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

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO PARA A TROCA DE PRENOME E DO SEXO (GÊNERO) MASCULINO PARA O FEMININO. PESSOA TRANSEXUAL. DESNECESSIDADE DE CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO.

1. À luz do disposto nos artigos 55, 57 e 58 da Lei 6.015/73 (Lei de Registros Públicos), infere-se 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 reclama, em todo caso, autorização judicial, devidamente motivada, após audiência do Ministério Público.

2. 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.

3. Contudo, em se tratando de pessoas transexuais, a mera alteração do prenome não alcança o escopo protetivo encartado na norma jurídica infralegal, além de descurar da imperiosa exigência de concretização do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, que traduz a máxima antiutilitarista segundo a qual cada ser humano deve ser compreendido como um fim em si mesmo e não como um meio para a realização de finalidades alheias ou de metas coletivas.

4. Isso porque, se a mudança do prenome configura alteração de gênero (masculino para feminino ou vice-versa), a manutenção do sexo constante no 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 flagrante atentado a direito existencial inerente à personalidade.

5. 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.

6. Nessa compreensão, o STJ, ao apreciar casos de transexuais

submetidos a **cirurgias de transgenitalização**, já vinha permitindo a alteração do nome e do **sexo/gênero** no registro civil (**REsp 1.008.398/SP**, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 18.11.2009; e **REsp 737.993/MG**, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 18.12.2009).

7. A citada jurisprudência deve evoluir para alcançar também os **transexuais não operados**, conferindo-se, assim, a máxima efetividade ao 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 jurídico, o que implica o dever inarredável de respeito às diferenças.

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

9. Sob essa ótica, devem ser resguardados os direitos fundamentais das pessoas transexuais não operadas à **identidade** (tratamento social de acordo com sua identidade de gênero), à **liberdade de desenvolvimento e de expressão da personalidade humana** (sem indevida intromissão estatal), ao **reconhecimento perante a lei** (independentemente da realização de procedimentos médicos), à **intimidade** e à **privacidade** (proteção das escolhas de vida), à **igualdade** e à **não discriminação** (eliminação de desigualdades fáticas que venham a colocá-los em situação de inferioridade), à **saúde** (garantia do bem-estar biopsicofísico) e à **felicidade** (bem-estar geral).

10. 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.

11. Ademais, o chamado sexo jurídico (aquele constante no registro civil de nascimento, atribuído, na primeira infância, com base no aspecto morfológico, gonádico ou cromossômico) não pode olvidar o 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.

12. 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.

13. Recurso especial provido 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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Antonio Carlos Ferreira dando provimento ao recurso especial, acompanhando o relator, e o voto da Ministra Maria Isabel Gallotti no mesmo sentido,, por maioria, conhecer e dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator.

Vencido o Ministro Raul Araújo, que não conhecia do recurso especial. A Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti (Presidente) e os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira (voto-vista) e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 09 de maio de 2017(Data do Julgamento)

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator

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. da L. R., pessoa maior de idade que se identifica como transexual mulher, ajuizou ação de retificação de registro de nascimento para troca do prenome e do sexo masculino para o feminino. Na inicial, narrou que, desde 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 no 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, invocando o teor dos 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 consequente adequação ao sexo consignado no assentamento civil, mantém o constrangimento decorrente do transtorno de identidade, pois, ainda que socialmente registrada com nome evidentemente feminino, *"continuaria 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, consequentemente, 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 o 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

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RETIFICAÇÃO DE REGISTRO DE NASCIMENTO PARA A TROCA DE PRENOME E DO SEXO (GÊNERO) MASCULINO PARA O FEMININO. PESSOA TRANSEXUAL. DESNECESSIDADE DE CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO.

1. À luz do disposto nos artigos 55, 57 e 58 da Lei 6.015/73 (Lei de Registros Públicos), infere-se 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 reclama, em todo caso, autorização judicial, devidamente motivada, após audiência do Ministério Público.

2. 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.

3. Contudo, em se tratando de pessoas transexuais, a mera alteração do prenome não alcança o escopo protetivo encartado na norma jurídica infralegal, além de descurar da imperiosa exigência de concretização do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, que traduz a máxima antiutilitarista segundo a qual cada ser humano deve ser compreendido como um fim em si mesmo e não como um meio para a realização de finalidades alheias ou de metas coletivas.

4. Isso porque, se a mudança do prenome configura alteração de gênero (masculino para feminino ou vice-versa), a manutenção do sexo constante no 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 flagrante atentado a direito existencial inerente à personalidade.

5. 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.

6. Nessa compreensão, o STJ, ao apreciar casos de transexuais submetidos a **cirurgias de transgenitalização**, já vinha permitindo a

alteração do nome e do **sexo/gênero** no registro civil (**REsp 1.008.398/SP**, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 18.11.2009; e **REsp 737.993/MG**, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 18.12.2009).

7. A citada jurisprudência deve evoluir para alcançar também os **transexuais não operados**, conferindo-se, assim, a máxima efetividade ao 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 jurídico, o que implica o dever inarredável de respeito às diferenças.

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

9. Sob essa ótica, devem ser resguardados os direitos fundamentais das pessoas transexuais não operadas à **identidade** (tratamento social de acordo com sua identidade de gênero), à **liberdade de desenvolvimento e de expressão da personalidade humana** (sem indevida intromissão estatal), ao **reconhecimento perante a lei** (independentemente da realização de procedimentos médicos), à **intimidade** e à **privacidade** (proteção das escolhas de vida), à **igualdade** e à **não discriminação** (eliminação de desigualdades fáticas que venham a colocá-los em situação de inferioridade), à **saúde** (garantia do bem-estar biopsicofísico) e à **felicidade** (bem-estar geral).

10. 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.

11. Ademais, o chamado sexo jurídico (aquele constante no registro civil de nascimento, atribuído, na primeira infância, com base no aspecto morfológico, gonádico ou cromossômico) não pode olvidar o 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.

12. 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.

13. Recurso especial provido 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.

VOTO

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

2. A controvérsia está em definir se é possível a alteração de gênero no assento de registro civil de pessoa 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 exibir-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 deverá 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 de **sexo**, **identidade de gênero** e **orientação sexual**, além de distinguir a **transexualidade** das demais dissidências existenciais de gênero.

Sobre o tema, Maria Berenice Dias, uma 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 apena 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: RT, 2014, p. 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: Lumen Juris, 2015, p. 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 (p. 451).

Sob o 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 os 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 Estados Unidos (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).

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). **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; e 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 (http://brasil.estadao.com.br/noticias/geral,mudanca-de-sexo-demora-ate-12-anos-no-brasil,10000053963).

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.**
>
> (...) (grifei)

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 descurar da imperiosa exigência de concretização do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, que traduz a máxima antiutilitarista segundo a qual cada ser humano deve ser compreendido como um fim em si mesmo e não como um meio para a 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 no 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 ser 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 consolida, 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, consequentemente, 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) (grifei)

REGISTRO PÚBLICO. MUDANÇA DE SEXO. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 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) (grifei)

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 referente 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 670.422/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 Toffolli, 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 noticia 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 lei 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 desse 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: Livraria do Advogado, 2011, p. 84).

Tal valor (e princípio normativo) supremo envolve um complexo de direitos e deveres fundamentais de todas as dimensões que protegem o indivíduo de qualquer tratamento degradante ou desumano, garantindo-lhe condições existenciais mínimas para uma vida digna e preservando-lhe a 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 se combater, 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.* Maria Berenice Dias (coord.). 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2014, p. 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 coordenaram conferência com a participação de diversos organismos internacionais (e a colaboração de especialistas de 29 nações, 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 na 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. (grifei)

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 da 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. (OPPERMANN, Marta Cauduro; ZENEVICH, Letícia. Maria Berenice Dias (coord.). 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: RT, 2014, p. 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 esta, 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.*, p. 60-61)

O direito à igualdade não autoriza, portanto, que o Estado perpetre discriminações odiosas entre as pessoas, notadamente quando o discrímen 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 a compreensão da gravidade da inobservância do aludido direito fundamental, extrai-se da doutrina elucidativo exemplo formulado pelo 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: RT, 2014, p. 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 financeiramente (como parece ser o caso em exame) ou mesmo inviável do ponto de vista médico.

Ademais, o chamado sexo jurídico (aquele constante no registro civil de nascimento, atribuído, na primeira infância, com base no aspecto morfológico, gonádico ou cromossômico) não pode olvidar o 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, outrossim, 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 às 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. (grifei)

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 (nem 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 presentemente vivenciada.

Assim, conclui-se que, em atenção à cláusula geral de dignidade da pessoa humana, 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 de 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 no 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.** (grifei)

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.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2016/0245586-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.626.739 / RS**

Números Origem: 00111500129608 00179520820158210001 0135452020158217000 01357452020158217000 02579660520158217000 03732271820158217000 111500129608 70064503675 70065725889 70066878497 70067984302

PAUTA: 11/10/2016 JULGADO: 11/10/2016

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária
Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

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

ASSUNTO: REGISTROS PÚBLICOS - Registro Civil das Pessoas Naturais - Retificação de Sexo

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto do relator dando provimento ao recurso especial, PEDIU VISTA o Ministro Raul Araújo.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2016/0245586-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.626.739 / RS**

Números Origem: 00111500129608 00179520820158210001 0135452020158217000 01357452020158217000 02579660520158217000 03732271820158217000 111500129608 70064503675 70065725889 70066878497 70067984302

PAUTA: 13/12/2016 JULGADO: 13/12/2016

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

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

ASSUNTO: REGISTROS PÚBLICOS - Registro Civil das Pessoas Naturais - Retificação de Sexo

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado por indicação do Sr. Ministro Relator.

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

VOTO-VISTA

MINISTRO RAUL ARAÚJO:

Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão do eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, integrado pelo proferido em sede de embargos declaratórios, assim ementado:

> *"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 descompasso com a identidade social, quando 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 órgãos 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."* (fl. 75)

Nas razões do recurso especial, o *Parquet* estadual aduz violação aos arts. 55, parágrafo único, e 109 da Lei 6.015/73 (Lei de Registros Públicos), sustentando, em resumo, a possibilidade de modificação do sexo consignado no registro civil da pessoa sem a necessidade da realização da cirurgia de transgenitalização, como postulado na presente demanda.

O eminente Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**, relator do feito, dá 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".

Diante da qualidade do voto apresentado por S. Exa., pedi vista dos autos para uma melhor capacitação acerca da controvérsia.

Colhe-se dos autos que M. D. DA L. R. promoveu ação de retificação de registro civil, objetivando a alteração de prenome e do sexo jurídico de masculino para feminino, se identificando como transexual mulher.

Para tanto, afirma que "*desde tenra idade demonstrou atitudes de uma criança de sexo diverso do que nasceu, sendo que, devido a isto, seus pais procuraram atendimentos psicológicos. Ao confirmarem que o autor era portador da moléstia intitulada '*Transexualismo*', de acordo com a Organização Mundial de Saúde (CID-10) ou '*Transtorno de Identidade de Gênero*', conforme nomenclatura dada pelo Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM-IV), conseguiram que o mesmo ingressasse no Grupo PROTIG, que atende transexuais no Hospital de Clínicas*" (na fl. 1).

Sustenta que "*a dignidade, a liberdade e a igualdade são os direitos fundamentais que, ao lado dos conceitos de fins do Estado e os conceitos estruturais da democracia, do Estado de Direito e do Estado Social, abarcam a fórmula central do direito racional moderno*", motivo pelo qual "*os portadores de transexualismo têm, pois, um direito fundamental à identidade sexual*" (na fl. 5).

Prossegue aduzindo que "*esse direito, contudo, não é exercido em sua plenitude*", de modo que "*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 numa fila de espera, são provas de que estas pessoas sofrem diariamente com restrições de direitos fundamentais*" (na fl. 5).

Complementa afirmando que "*nasceu nesta Capital, entretanto, há alguns anos está morando em Paris, sendo que após casar-se com um cidadão francês, conseguiu a naturalidade francesa. Trabalha como cabeleireira e tem uma vida estável, junto com seu marido. Pretende um dia voltar a morar no Brasil, próximo de seus familiares, entretanto, pretende anteriormente a esta mudança, retificar a sua documentação*" (nas fls. 14/15).

Para fundamentar a possibilidade de alteração do sexo registrado originalmente no seu assento civil sem a necessidade da realização de cirurgia de transgenitalização, invoca precedentes do eg. TJRS, bem como os Enunciados nºs 42 e 43 da 1ª Jornada de Direito de Saúde promovido pelo Conselho Nacional de Justiça, que possuem a seguinte redação:

> ***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.*

Pugnou, assim, pela alteração do prenome e do gênero no seu assento de registro civil, independentemente da realização da cirurgia de redesignação de sexo.

O d. Juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, determinando somente a alteração do prenome do autor, concluindo, outrossim, que, "*ante a inexistência de regramento em nosso sistema jurídico, estabeleceu este juízo, para o deferimento da alteração de sexo, a realização do procedimento cirúrgico de transgenitalização como marco identificador maior do processo de adequação do sexo biológico de nascimento ao sexo psicossocial, o que se encontra ausente no presente caso*" (na fl. 52).

A apelação interposta pelo autor foi desprovida, por maioria, nos termos da ementa supracitada, o que rendeu ensejo ao presente recurso especial interposto pelo Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul.

Nas razões do apelo nobre, afirma o Ministério Público que "*a mera alteração do prenome, sem a consequente adequação ao sexo consignado mantém o constrangimento social do requerente, visto que, a partir de então, haverá uma distinção de gênero entre o nome Deisy (feminino) e o sexo masculino*", de modo que "*o pleito de modificação do registro, nos moldes requeridos, mostra-se viável e legítimo, visto que a questão acerca da possibilidade de alteração de nome e de sexo por transexuais vem sendo objeto de debate ao longo dos anos*" (na fl. 124), citando, neste particular, os Enunciados da 1ª Jornada de Direito da Saúde do CNJ, acima transcritos.

Segundo o *Parquet*, "*o acolhimento parcial da pretensão, mantendo o*

descompasso entre o gênero do requerente e seu biológico, privilegiando-se a realidade biológica à identidade psicológica permanece a expor desnecessariamente a condição de transexual de Deisy em situações cotidianas, em que tal fato é irrelevante, como, por exemplo, a conferência de documentos no embarque de aeroporto, o preenchimento de um cadastro para a realização de um negócio, em flagrante ofensa ao direito à intimidade e à privacidade" (na fl. 127).

Sustenta, ainda, que "*não se mostra possível 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 consequentemente, de todo aparelho reprodutor, acarretando a infertilidade do requerente*" (na fl. 130).

Nessa toada, enfatiza que "*tanto a Constituição Federal assegura os direitos à dignidade e à intimidade, como o Código Civil no seu artigo 21 tutelam a privacidade, reputando-se inviolável, incumbindo* 'ao juiz adotar providência necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a essa norma" (na fl. 130).

Como já ressaltado, o eminente Ministro **Luis Felipe Salomão**, relator do feito, dá provimento ao recurso para "*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*".

Salientando o costumeiro brilho no voto apresentado pelo eminente Relator, mas rogando a devida vênia, ouso divergir.

Conforme bem salientado pelo eminente Ministro **Luis Felipe Salomão**, a análise da questão ora debatida depende, fundamentalmente, da interpretação do princípio constitucional 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*". Entendo, ainda, que o exame da controvérsia perpassa pela interpretação de outros princípios constitucionais, tais como o da igualdade, da liberdade, da privacidade e da vedação a discriminações odiosas.

Tendo em mente tal premissa, não se mostra viável, mediante atuação restrita ao âmbito legal, pretender resolver em sede de recurso especial a questão ora sob exame, pois não se

poderia aqui sanar omissão ou interpretar normas que, na essência, revelam-se de cunho eminentemente constitucional, sujeitas, portanto, ao crivo da egrégia Corte Suprema.

De fato, a compreensão da possibilidade ou não de alteração do sexo constante do registro civil de determinada pessoa sem a necessidade da realização da cirurgia de transgenitalização depende de digressão no conteúdo normativo e principiológico da própria Lei Fundamental.

É que a lei civil utilizada para embasar a pretensão de modificação de registro civil (Lei de Registros Públicos) não trata da hipótese em tela. A atuação do legislador limitou-se, no plano infraconstitucional, ao estabelecimento de normas aplicáveis à alteração de nome em situações distintas da ora examinada, sem que tenha, sequer tangencialmente, objetivado disciplinar casos como o presente.

Destarte, eventual omissão somente pode ser sanada por interpretação ou integração de normas e princípios insertos na Constituição Federal e, assim, está para além do alcance do Superior Tribunal de Justiça, incumbido da uniformização e interpretação do direito infraconstitucional, o conhecimento do presente recurso especial, cujo mérito traduz tema que passa, necessariamente, pela antecedente análise de normas e princípios constitucionais. A exegese do tema terá de ser, preponderantemente e previamente, extraída da própria Constituição Federal, e não das normas infraconstitucionais invocadas.

Como ressaltado pelo eminente Relator, há pelo menos duas ações em trâmite no Supremo Tribunal Federal que tratam do tema, a ADI 4.275/DF e o RE 640.422/RS.

Na referida ação constitucional, distribuída à relatoria do eminente **Ministro Marco Aurélio**, a Procuradoria Geral da República pretende seja atribuída ao art. 58 da Lei 6.015/73 interpretação conforme à Constituição Federal, de forma a possibilitar-se aos transexuais a modificação do prenome e do sexo constante do assentamento civil, independentemente da realização da cirurgia de redesignação de sexo.

Já no RE 640.422/RS, de relatoria do eminente Ministro **Dias Toffolli**, foi reconhecida a repercussão geral da mesma matéria ora tratada (Tema 761), inclusive já com parecer ofertado pelo Ministério Público Federal.

Considerado o conteúdo dessas duas demandas em curso perante a Suprema Corte, parece confirmar-se o entendimento de que, em última instância, a interpretação da norma infraconstitucional, na espécie sob exame, fica a depender da prévia compreensão acerca dos preceitos constitucionais relacionados, que se sobrepõem.

No presente recurso especial, esta eg. Quarta Turma acha-se instada a dizer da possibilidade de se aplicar os regramentos normativos acerca da alteração de registro civil, fazendo previamente obrigatórias digressões no âmbito constitucional, para dali, e somente dali, ou seja, da Constituição Federal, extrair interpretação de normas e princípios que solucionem a lide. Sabe-se, no entanto, que ao egrégio Superior Tribunal de Justiça, na via do recurso especial, a Carta Magna reservou a competência para dirimir conflitos com base em interpretação de normas infraconstitucionais (CF, art. 105, III). Ao colendo Supremo Tribunal Federal (arts. 102, 103 e 103-A) é que incumbe interpretar as diretrizes constitucionais a respeito de qualquer temática.

Destarte, o alcance da presente decisão transborda do âmbito do recurso especial, pois está para além dos limites do exame de norma infraconstitucional. Por isso, entende-se que somente o egrégio Supremo Tribunal Federal, mediante interpretação do conteúdo normativo inserto na Carta Magna, em sede de recurso extraordinário ou de ação constitucional, poderá deliberar sobre o mérito do presente recurso.

Pelas razões expostas, pedindo vênia ao ilustrado Ministro Relator, entendo que não se deve conhecer do presente recurso especial.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2016/0245586-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.626.739 / RS**

Números Origem: 00111500129608 00179520820158210001 0135452020158217000 01357452020158217000 02579660520158217000 03732271820158217000 111500129608 70064503675 70065725889 70066878497 70067984302

PAUTA: 13/12/2016 JULGADO: 15/12/2016

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ROGÉRIO DE PAIVA NAVARRO

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

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

ASSUNTO: REGISTROS PÚBLICOS - Registro Civil das Pessoas Naturais - Retificação de Sexo

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Raul Araújo não conhecendo do recurso especial, divergindo do relator, PEDIU VISTA o Ministro Marco Buzzi.

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

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO MARCO BUZZI: Trata-se de recurso especial interposto pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do mesmo ente federativo, em sede de recurso de apelação, nos autos de *procedimento de retificação de registro de nascimento*.

Cuida-se, na origem, de retificação de registro requerida por **M. D. L. R.**, pessoa que se identifica como transexual mulher, a fim de alterar o seu prenome e sexo - de masculino para feminino -, constantes do registro civil de pessoas naturais.

Na inicial, argui que, muito embora tenha nascido dotada do sexo biológico masculino, desde a infância demonstrou conduta com ele incompatível e, a partir disso, procurara atendimento psicológico, por meio do qual foi confirmada a inadequação da identidade biológica à sua condição psicológica. Assim, fora diagnosticada como portadora de 'transtorno de identidade de gênero', conforme nomenclatura dada pelo Manual Diagnóstico e Estatístico de Transtornos Mentais (DSM - I), o que viabilizou seu ingresso no Grupo PROTIG (Programa de Identidade de Gênero) do Hospital das Clínicas de Porto Alegre. Aduziu, ainda, ter se submetido a inúmeras intervenções hormonais e cirúrgicas (diversas da cirurgia de transgenitalização).

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

Pediu, ao final, a retificação do seu registro de nascimento, alterando-se o prenome e o sexo, independentemente da realização de cirurgia de transgenitalização.

O magistrado singular julgou parcialmente procedente o pedido, deferindo a alteração do prenome, mas, quanto à modificação do sexo, rejeitou a pretensão, ao argumento de ser necessária a realização da cirurgia de redesignação sexual.

A referida deliberação foi mantida, por maioria de votos, em sede de apelação, sob o fundamento de ser: "[...] *descabida a alteração do registro civil para fazer constar dado não verdadeiro, isto é, que o autor seja do sexo feminino, quando*

inequivocadamente ele é do sexo masculino, pois ostenta órgãos genitais tipicamente masculinos." A definição de sexo é ato médico e o registro civil de nascimento deve espelhar a verdade biológica, somente podendo ser corrigido quando se verifica erro." (fl. 75, e-STJ)

Opostos embargos de declaração (fls. 96-105, e-STJ), esses foram rejeitados (fls. 107-112, e-STJ).

Inconformado, o *Parquet* estadual interpôs o presente recurso especial, no qual aponta a existência de violação aos artigos 55, parágrafo único, e 109 da Lei nº 6.015/73, visando à reforma do acórdão prolatado pela Corte de origem, a fim de que seja concedida integralmente a pretensão deduzida na inicial.

Sustenta, em resumo, que a mera alteração do prenome da autora, sem a modificação da designação do sexo no registro civil, mantém o constrangimento social decorrente do transtorno de identidade. Outrossim, afirma que "*o pleito de modificação do registro civil, nos moldes requeridos, mostra-se viável e legítimo, visto que a questão acerca da possibilidade de alteração do nome e de sexo por transexuais vem sendo objeto de debate ao longo do anos*". Invoca, nesse sentido, o enunciado nº 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 quanto o artigo 21 do Código Civil asseguram a preservação dos direitos da personalidade, especialmente a intimidade e a dignidade, a corroborar a pretensão veiculada na demanda.

Assevera, ao final, 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 de 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 e. Relator, em seu judicioso voto, dá provimento ao apelo extremo, 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.

Para tanto, bem delimitou os conceitos de sexo, identidade de gênero, orientação sexual, distinguindo a transexualidade das demais dissidências existenciais de gênero.

A partir disso, consignou que, da leitura dos artigos 55, 57 e 58 da Lei nº 6.015/73, é possível concluir 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. Nessa perspectiva, salientando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, "admite-se a mudança do nome ensejador de situação vexatória ou degradação social do 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 comporamental em total desconformidade com o disposto no ato registral".

Acrescentou que a mera alteração do prenome das pessoas transexuais não alcança o escopo protetivo encartado na norma infraconstitucional, além de descurar da imperiosa exigência de concretização do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, segundo a qual cada ser humano deve ser compreendido como um fim em si mesmo e não como meio para realização de finalidade alheias ou de metas coletivas.

Concluiu, em atenção à cláusula geral de dignidade da pessoa humana, que a jurisprudência desta Corte deve avançar para autorizar a retificação do sexo do indivíduo transexual no registro civil, independentemente da realização de cirurgia de transgenitalização, desde que dos autos se extraia a comprovação de tal situação no mundo fenomênico.

Após pedido de vista, o Ministro Raul Araújo inaugurou divergência no sentido de não conhecer do recurso especial, ao fundamento de que: "a compreensão da possibilidade ou não de alteração do sexo constante do registro civil de determinada pessoa sem a necessidade da realização da cirurgia de transgenitalização depende de digressão no conteúdo normativo e principiológico da própria Lei Fundamental, pois a atuação do legislador limitou-se, no plano infraconstitucional, ao estabelecimento de normas aplicáveis à alteração de nome em situações distintas da ora examinada, sem que tenha, sequer tangencialmente, objetivado disciplinar casos como o presente."

Assim, eventual omissão somente pode ser sanada por interpretação ou integração de normas e princípios insertos na Constituição Federal e, desse modo, está para além do alcance do Superior Tribunal de Justiça, incumbido da uniformização e interpretação do direito infraconstitucional. Concluiu que somente o egrégio Supremo Tribunal Federal, mediante interpretação do conteúdo normativo inserto na Carta Magna, em sede de recurso extraordinário ou de ação constitucional, poderá deliberar sobre o mérito do presente recurso.

Dada a complexidade e relevância da matéria, bem assim as posições divergentes apresentadas pelos votos acima mencionados, a reclamar uma reflexão mais aprofundada sobre o tema, formulei pedido de vista.

VOTO

Rogando a devida vênia à divergência, **vota-se** no sentido de acompanhar o e. relator, a fim de dar provimento ao recurso especial e julgar integralmente procedente a pretensão veiculada na inicial, com a alteração, no registro de nascimento, do prenome, bem assim do sexo da autora (de masculino para feminino).

1. Possibilidade de conhecimento do recurso especial (art. 105, inc. III, "a", da CF/88)

Preliminarmente, necessário enfrentar a temática relativa à admissibilidade recursal, suscitada pelo e. Ministro Raul Araújo, que se manifestou pelo não conhecimento do apelo extremo, ao argumento de ter natureza constitucional a controvérsia/temática instaurada nos autos.

Observa-se que a matéria discutida na ação e, por consequência, no presente recurso especial, reside essencialmente ***na tese de violação a artigos da Lei de Registros Públicos (Lei nº 55, parágrafo único, e 109), que disciplinam a possibilidade de retificação do registro de nascimento. A alusão ao artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, nas razões do recurso especial, vale afirmar, a invocação do princípio da dignidade da pessoa humana enquanto fundamento da República, detém caráter argumentativo***, a fim de fornecer a linha interpretativa a ser adotada em relação à legislação infraconstitucional.

Convém destacar que a autora desta ação não busca a concessão de um direito subjetivo desprovido de densidade normativa ou a ela vedado pelo ordenamento jurídico; ao contrário, pretende, mediante interpretação extensiva das normas que regulamentam o procedimento de retificação de registro, o reconhecimento de uma tutela efetiva de seus direitos de personalidade (nome e sexo), notadamente de sua identidade, associada à liberdade de desenvolvimento e expressão da própria personalidade.

Ademais, **a inexistência de um dispositivo infraconstitucional**

específico, que trate pontualmente de tema controvertido, por si só, não acarreta a improcedência do pedido ou permite a negativa de prestação jurisdicional, tampouco impede este Superior Tribunal de Justiça de analisar a matéria. Basta lembrar o que dispõe o art. 140 do NCPC, isto é, "o *juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico",* norma essa que já era extraída do artigo 126 do Código de Processo Civil de 1973.

Necessário consignar, ainda, que, ao provimento do recurso especial, não é necessário diminuir o alcance de qualquer dispositivo da Lei de Registros Públicos, mas apenas expandir a abrangência. É dizer, não constitui pressuposto à admissão da retificação do registro no tocante ao sexo o afastamento da vigência de qualquer dispositivo legal, porquanto em diploma algum de nosso ordenamento jurídico existe uma norma que vede expressamente tal pretensão.

Logo, como não se trata de afastamento de incidência das normas que disciplinam a retificação de registro de nascimento, mas sim de ampliação de seu alcance, a partir de uma interpretação sistemática, extensiva e à luz das disposições constitucionais, mormente do princípio da dignidade da pessoa humana.

Desse modo, conquanto seja o Supremo Tribunal Federal, nos moldes em que delineado no artigo 102 da Constituição da República Federativa do Brasil o responsável pela guarda da Carta Magna, considerando o atual estado de evolução do direito privado, vale dizer, a sua constitucionalização, não é possível restringir o âmbito de análise do Superior Tribunal de Justiça, vedando-lhe a interpretação das normas infraconstitucionais, ainda que de modo extensivo, à luz da Constituição Federal.

Consoante leciona Luiz Edson Fachin, em artigo intitulado "*Aspectos de alguns pressupostos histórico-filosóficos hermenêuticos para o contemporâneo direito civil brasileiro - elementos constitucionais para uma reflexã*o",

> [...] mais do que interpretar harmonicamente as leis constitucionais e infraconstitucionais, a compatibilização do Código Civil e das demais leis com a Constituição Federal compreende hoje uma 'teoria da interpretação inspirada no personalismo e na preeminência da justiça sobre a letra dos textos', cuja contribuição sintetiza uma dupla tentativa: de superar o tecnicismo positivista e de relê-lo criticamente; à luz das experiências práticas e culturais.
> [...]
> Destarte, leis, tratados, convenções, decretos e regulamentos devem ser conhecidos pelo jurista não apenas em sua literalidade, mas sob uma hermenêutica aprofundada, funcionalizada e aplicativa, guiada pelo axioma da promoção da dignidade da pessoa humana na permanente dialética entre a norma e o fato, entre o formal e o social, cujo resultado,

> ainda que imprevisível, resulta da constante reinvenção e renovação do direito. [In: ANJOS FILHO, Robério Nunes (organizador). **10 Anos do Código Civil: edição comemorativa**. Brasília: ESMPU, 2014, p. 91 e 92]

Nesse contexto, é permitido, ou melhor, cabe ao Superior Tribunal de Justiça, no desempenho de sua missão de uniformizar o direito infraconstitucional, conferir à lei interpretações constitucionalmente aceitas, razão pela qual o fato de se fazerem necessárias digressões acerca de princípios constitucionais não extrapola sua competência; ao revés, consubstancia verdadeiro exercício de uniformização hermenêutica, reconhecendo-se a força normativa da Constituição e seus influxos em todos os ramos do Direito.

Tal premissa já foi adotada por esta Corte Superior, aliás, por este órgão fracionário, quando do enfrentamento de outra temática de especial relevância, qual seja a possibilidade de casamento entre pessoas do mesmo sexo, deliberação sintetizada pela seguinte ementa:

> DIREITO DE FAMÍLIA. CASAMENTO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO (HOMOAFETIVO). INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA A QUE SE HABILITEM PARA O CASAMENTO PESSOAS DO MESMO SEXO. VEDAÇÃO IMPLÍCITA CONSTITUCIONALMENTE INACEITÁVEL. ORIENTAÇÃO PRINCIPIOLÓGICA CONFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DA ADPF N. 132/RJ E DA ADI N. 4.277/DF.
> **1. Embora criado pela Constituição Federal como guardião do direito infraconstitucional, no estado atual em que se encontra a evolução do direito privado, vigorante a fase histórica da constitucionalização do direito civil, não é possível ao STJ analisar as celeumas que lhe aportam "de costas" para a Constituição Federal, sob pena de ser entregue ao jurisdicionado um direito desatualizado e sem lastro na Lei Maior. Vale dizer, o Superior Tribunal de Justiça, cumprindo sua missão de uniformizar o direito infraconstitucional, não pode conferir à lei uma interpretação que não seja constitucionalmente aceita.**
> 2. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto da ADPF n. 132/RJ e da ADI n. 4.277/DF, conferiu ao art. 1.723 do Código Civil de 2002 interpretação conforme à Constituição para dele excluir todo significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo perfeito de família.
> 3. Inaugura-se com a Constituição Federal de 1988 uma nova fase do direito de família e, consequentemente, do casamento, baseada na adoção de um explícito poliformismo familiar em que arranjos multifacetados são igualmente aptos a constituir esse núcleo doméstico

chamado "família", recebendo todos eles a "especial proteção do Estado". Assim, é bem de ver que, em 1988, não houve uma recepção constitucional do conceito histórico de casamento, sempre considerado como via única para a constituição de família e, por vezes, um ambiente de subversão dos ora consagrados princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Agora, a concepção constitucional do casamento - diferentemente do que ocorria com os diplomas superados - deve ser necessariamente plural, porque plurais também são as famílias e, ademais, não é ele, o casamento, o destinatário final da proteção do Estado, mas apenas o intermediário de um propósito maior, que é a proteção da pessoa humana em sua inalienável dignidade.

4. O pluralismo familiar engendrado pela Constituição - explicitamente reconhecido em precedentes tanto desta Corte quanto do STF - impede se pretenda afirmar que as famílias formadas por pares homoafetivos sejam menos dignas de proteção do Estado, se comparadas com aquelas apoiadas na tradição e formadas por casais heteroafetivos.

5. O que importa agora, sob a égide da Carta de 1988, é que essas famílias multiformes recebam efetivamente a "especial proteção do Estado", e é tão somente em razão desse desígnio de especial proteção que a lei deve facilitar a conversão da união estável em casamento, ciente o constituinte que, pelo casamento, o Estado melhor protege esse núcleo doméstico chamado família.

6. Com efeito, se é verdade que o casamento civil é a forma pela qual o Estado melhor protege a família, e sendo múltiplos os "arranjos" familiares reconhecidos pela Carta Magna, não há de ser negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos partícipes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas de seus membros e o afeto.

7. A igualdade e o tratamento isonômico supõem o direito a ser diferente, o direito à auto-afirmação e a um projeto de vida independente de tradições e ortodoxias. Em uma palavra: o direito à igualdade somente se realiza com plenitude se é garantido o direito à diferença. Conclusão diversa também não se mostra consentânea com um ordenamento constitucional que prevê o princípio do livre planejamento familiar (§ 7º do art. 226). E é importante ressaltar, nesse ponto, que o planejamento familiar se faz presente tão logo haja a decisão de duas pessoas em se unir, com escopo de constituir família, e desde esse momento a Constituição lhes franqueia ampla liberdade de escolha pela forma em que se dará a união.

8. Os arts. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565, todos do Código Civil de 2002, não vedam expressamente o casamento entre pessoas do mesmo sexo, e não há como se enxergar uma vedação implícita ao casamento homoafetivo sem afronta a caros princípios constitucionais, como o da igualdade, o da não discriminação, o da dignidade da pessoa humana e os do pluralismo e livre planejamento familiar.

9. Não obstante a omissão legislativa sobre o tema, a maioria, mediante seus representantes eleitos, não poderia mesmo "democraticamente" decretar a perda de direitos civis da minoria pela qual eventualmente nutre alguma aversão. Nesse cenário, em regra é o Poder Judiciário - e não o Legislativo - que exerce um papel contramajoritário e protetivo de

> especialíssima importância, exatamente por não ser compromissado com as maiorias votantes, mas apenas com a lei e com a Constituição, sempre em vista a proteção dos direitos humanos fundamentais, sejam eles das minorias, sejam das maiorias. Dessa forma, ao contrário do que pensam os críticos, a democracia se fortalece, porquanto esta se reafirma como forma de governo, não das maiorias ocasionais, mas de todos.
> 10. Enquanto o Congresso Nacional, no caso brasileiro, não assume, explicitamente, sua coparticipação nesse processo constitucional de defesa e proteção dos socialmente vulneráveis, não pode o Poder Judiciário demitir-se desse mister, sob pena de aceitação tácita de um Estado que somente é "democrático" formalmente, sem que tal predicativo resista a uma mínima investigação acerca da universalização dos direitos civis.
> 11. Recurso especial provido. (REsp 1183378/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 01/02/2012)

Com efeito, ante as considerações acima tecidas, forçoso reputar-se cognoscível o presente recurso especial, cujo mérito recursal será analisado a seguir.

2. Mérito recursal: possibilidade de alteração do sexo no registro de nascimento

Ultrapassada a questão afeta à possibilidade de esta Corte enfrentar o mérito recursal, qual seja a possibilidade de alteração do sexo/gênero constante do registro de nascimento, uma vez constatada a transexualidade, afigura-se irretocável a conclusão, bem assim os argumentos delineados no voto proferido pelo e. relator, no sentido de dar provimento ao recurso especial e, em última análise, de deferimento do pedido de retificação do gênero/sexo psicossocial.

Como assinalado nos votos antecedentes, a transexualidade consiste, em apertada síntese, na dissonância/desconexão psíquico-emocional com o sexo biológico. Trata-se de "*[...] uma divergência entre o estado psicológico de gênero e as características físicas e morfológicas perfeitas que associam o indivíduo ao gênero oposto. Caracteriza-se por um forte conflito entre o corpo e a identidade de gênero e compreende um arraigado desejo de adequar - hormonal ou cirurgicamente - o corpo ao gênero almejado*." (DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e os Direitos LGBTI**. 6. ed. reformulada. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 269)

Fixada a premissa conceitual/terminológica, necessário consignar a relevância jurídica e social da matéria versada nestes autos, pois, embora esta Corte

Superior tenha sido instada a se manifestar, em anteriores ocasiões, acerca da possibilidade de modificação do prenome e sexo/gênero, constantes do registro de nascimento, em hipóteses de transexualidade (**REsp 1008398/SP,** Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 18/11/2009; **REsp 1008398/SP**, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 18/11/2009), **o caso ora em tela ostenta peculiaridades, especialmente a pretensão de alteração de prenome e sexo/gênero, mesmo diante da inexistência de cirurgia de transgenitalização.**

Diversamente do que ocorre em outros países, que tutelam, em dispositivos legais específicos, a pretensão ora apresentada, como por exemplo, Suécia, Alemanha, Portugal e Argentina, o diploma normativo brasileiro relativo aos Registros Públicos – Lei nº 6.105/73 – não contém regra **específica** sobre o tema, referindo, de forma genérica, a possibilidade de retificação/modificação de registro em seu artigo 109, o qual preceitua: "*Quem pretender que se restaure, supra ou retifique assentamento no Registro Civil, requererá, em petição fundamentada e instruída com documentos ou com indicação de testemunhas, que o Juiz o ordene, ouvido o órgão do Ministério Público e os interessados, no prazo de cinco dias, que correrá em cartório.*"

No entanto, a ausência de previsão específica não implica vedação legal do requerimento, tampouco conduz à sua improcedência. Efetivamente, a realidade fática, tão dinâmica e complexa, não pode ser ignorada ou marginalizada apenas sob o argumento deficiente de ausência de previsão legal específica.

Isso porque o ordenamento jurídico pátrio, calcado em valores fundamentais como a dignidade da pessoa humana, de forma sistemática, fornece substrato jurídico hábil a amparar a pretensão da autora.

Ressalte-se que, a partir do dogma da completude do ordenamento jurídico, esse deve ser concebido como um conjunto de normas capazes de regular as demandas surgidas no âmbito de determinada sociedade. Assim, diante da inexistência de **regra específica** para reger uma situação pontual, prevê-se métodos e modos de integração. No particular, destaca-se o artigo 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, qual seja: *"Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito*."

Nesse sentido, convém mencionar trecho do voto condutor, proferido no julgamento do **Recurso Especial nº 737.993/MG**, de Relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, no qual se enfrentou hipótese de pedido de alteração de registro, quando

realizada a cirurgia de transgenitalização, cuja ideia/premissa pode ser adotada no presente caso:

> Deter-se o julgador a uma codificação generalista, padronizada, implica retirar-lhe a possibilidade de dirimir a controvérsia de forma satisfatória e justa, condicionando-o a uma atuação judicante que não se apresenta como correta para promover a solução do caso concreto, quando indubitável que, mesmo inexistente um expresso preceito legal sobre ele, há que suprir as lacunas por meio dos processos de integração normativa, pois, atuando o juiz *supplendi causa*, deve adotar a decisão que melhor se coadune com valores maiores do ordenamento jurídico, tais como a dignidade das pessoas.

Efetivamente, a situação de fato (realidade) exposta nestes autos, que traduz a já mencionada complexidade da vida humana, não pode ser ignorada, sob pena de se marginalizar e condenar os transexuais a viverem em um mundo no qual não se reconhecem, nem são reconhecidos, vale afirmar, retirando-lhes o senso/noção de pertencimento, essencial à plena existência, sem falar no cerceamento da própria fruição do mais elementar sentido de cidadania.

De fato, a negativa da pretensão de alteração do sexo com o escopo de alinha-lo ao gênero ao qual se identifica o indivíduo, ao argumento de que tal providência só seria possível a partir da realização de cirurgia de transgenitalização, consubstancia evidente ofensa à cláusula geral de proteção à dignidade da pessoa humana,

> [...] valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], **o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma ideia qualquer apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-los para construir 'teoria do núcleo da pernonalidade' idividual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana.** (SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 107; grifou-se)

Com efeito, deve ser afastada/rechaçada a conclusão delineada pelo Tribunal *a quo,* segundo a qual "o recorrente não é mulher e o registro público espelha a verdade biológica, admitindo-se, como exceção, a troca do sexo quando existe prévia cirurgia de transgenitalização. Ou seja, quando há adequação da sua forma física ao gênero sexual a que pertence" (fl. 79).

Isso porque, além de reducionista, por não considerar a complexidade inerente à personalidade e formação humanas, tal ilação viola diretamente a garantia de uma existência digna, calcada na liberdade de desenvolvimento e expressão da própria personalidade.

Anote-se, por oportuno, que a alteração do prenome e sexo constante do registro civil são mudanças fundamentais para uma boa vivência, pois mitigam ou até mesmo impedem constrangimentos pessoais e sociais de se viver com uma identidade diferente daquela apresentada em sua forma física, favorecendo o desenvolvimento da personalidade e integração social do indivíduo transexual.

Ademais, não se revela razoável, tampouco condizente com o multicitado princípio da dignidade da pessoa humana, condicionar a garantia de tais direitos à realização de uma intervenção cirúrgica: **a uma**, porque, à configuração da identidade de gênero é bastante a forma como a pessoa se apresenta, como se sente, sendo isso muito mais importante do que a mera identificação de caracteres sexuais, de cunho biológico; **a outra**, como bem assinalado pelo e. Relator, "*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)*."

Nessa perspectiva, levando-se em conta que os registros públicos devem ser norteados pelo princípio da veracidade, possível afirmar que, em casos nos quais efetivamente constatada a transexualidade, independentemente de cirurgia de transgenitalização, **afigura-se possível a alteração do prenome e do sexo/gênero, pois a identidade psicossocial prepondera sobre a identidade biológica, ou seja, o indivíduo vive o gênero (feminino/masculino) ao qual sente pertencer, comportando-se conforme os ideais sociais, estabelecidos tradicionalmente para distinguir os gêneros entre si.**

Referida conclusão encontra respaldo no próprio artigo 1º da Lei nº 6.015/73, o qual preceitua a prevalência da autenticidade/certeza da realidade. Em verdade, pode-se dizer que a exigência da veracidade do conteúdo dos atos de estado é amplamente realizada, por meio da retificação que assegura a coincidência entre o sexo/gênero registrado com aquele em relação ao qual se identifica o interessado e não pela conservação da informação originária, certamente em discordância com a realidade. Portanto, a identidade psicossocial prepondera em relação àquela biológica.

Isso porque, sabendo-se que o nome e o sexo são atributos da

personalidade e identificam a pessoa, e, nessa medida, devem constar do registro civil, não se afigura razoável deixá-los dissociados do modo como o individuo se vê e é visto socialmente, devendo a individualização jurídica acompanhar a individualização fática.

Na hipótese dos autos, consoante seguramente atestado no âmbito das instâncias ordinárias, com fulcro no acervo fático-probatório, notadamente os diagnósticos e laudos de avaliação psicológica, a requerente vê-se, comporta-se, identifica-se e se apresenta socialmente **como uma mulher**.

Nos termos em que assentado no voto vencido,

> [...] Verifico que M., conforme laudo de avaliação psicológica pericial (fls. 34/39), é transexual e está se preparando para realização da cirurgia de redesignação sexual.
> [...] **se infere do laudo de avaliação psicológica pericial, desde a infância [a autora] 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 salão de beleza, assumindo, em tudo, as características do gênero feminino.** (fl. 85, e-STJ)

Percebe-se, pois, que a argumentação deduzida na inicial, no sentido de que, desde a infância, a demandante apresentou atitudes incompatíveis com o seu sexo biológico, caracterizando-se como transexual, foi devidamente corroborada pela avaliação psicológica e elementos coligidos aos autos (fotos, perfil constante de redes sociais).

Com efeito, encontra-se devidamente comprovada nos autos a divergência/dissonância entre a identidade de gênero, a forma como a autora se apresenta e se vê no meio social, e a designação de sexo constante do registro civil.

Por fim, a ausência de correlação entre nome, identidade física e sexo enseja odiosa exposição a situações vexatórias, o que, aliás, incorre na vedação constante do parágrafo único do artigo 55 da Lei nº 6.015/73, segundo a qual: "*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*."

Desse modo, ante as razões declinadas na presente deliberação, associadas àquelas expostas no voto prolatado pelo e. relator, à luz do Direito atual, não se afigura razoável impor a alguém nome e sexo jurídico de um gênero quando

faticamente se tenha assumido de outro. Tal providência, além de consubstanciar dolorosa medida para aqueles que visam ao respeito à sua autodeterminação, traduzir-se-ia, de forma paradoxal, como a própria negativa à proteção aos direitos de personalidade, objetivo ínsito à sua tutela jurídica.

3. Do exposto, vota-se no sentido de acompanhar o e. relator, a fim de dar provimento ao recurso especial para 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 o voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2016/0245586-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.626.739 / RS**

Números Origem: 00111500129608 00179520820158210001 0135452020158217000 01357452020158217000 02579660520158217000 03732271820158217000 111500129608 70064503675 70065725889 70066878497 70067984302

PAUTA: 13/12/2016 JULGADO: 02/02/2017

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretário
Bel. ROMILDO LUIZ LANGAMER

AUTUAÇÃO

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

ASSUNTO: REGISTROS PÚBLICOS - Registro Civil das Pessoas Naturais - Retificação de Sexo

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi dando provimento ao recurso especial, acompanhando o relator, PEDIU VISTA antecipada o ministro Antonio Carlos Ferreira

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

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA: Trata-se de recurso especial interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL contra acórdão do TJRS assim ementado (e-STJ, fl. 75):

> 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.

Os embargos de declaração opostos pelo ora recorrente (e-STJ, fls. 96/105) foram rejeitados (e-STJ, fls. 107/112).

Nas razões do especial (e-STJ, fls. 118/136), o *Parquet* estadual aponta violação dos arts. 55, parágrafo único, e 109, ambos da Lei dos Registros Públicos, argumentando que a alteração do prenome da interessada – indicativo de indivíduo de sexo feminino – com a manutenção da informação sobre pertencer ao sexo masculino é potencial causadora de constrangimento, visto que "não resta preservada a dignidade, tampouco a respeitabilidade do requerente ao se determinar que ostente um passaporte que apresente um nome notoriamente feminino, *in casu*, Deisy, com o registro de sexo masculino" (e-STJ, fl. 118). Faz-se, assim, impositiva a retificação do assento civil para a adequada conformação legal.

A autora anuiu ao recurso por meio de manifestação juntada às fls. 164

(e-STJ).

Juízo positivo de admissibilidade na origem (e-STJ, fls. 195/198).

Como bem ressaltado pelo em. Ministro Relator em seu primoroso voto, *"[a] controvérsia está em definir se possível a alteração de gênero no assento de registro civil de transexual, independentemente da realização de cirurgia de transgenitalização (também chamada de cirurgia de redesignação ou adequação sexual)"*.

Aproveito-me, quanto ao mais, dos relatórios contidos nos votos antecedentes, acrescentando que o em. Relator deu 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"*.

O em. Ministro RAUL ARAÚJO manifestou divergência, concluindo que a discussão versa sobre matéria eminentemente constitucional, cuja apreciação a Constituição Federal reservou para o col. Supremo Tribunal Federal. Em razão disso, não conheceu do recurso especial.

O em. Ministro MARCO BUZZI apresentou voto-vista por meio do qual acompanhou o douto Relator.

Pedi vista.

Rogando vênia à divergência, penso que a presente discussão dá-se no campo da hermenêutica sobre a legislação infraconstitucional, mister que a Constituição atribuiu a esta Corte Superior.

O recurso aponta contrariedade a dispositivos da Lei de Registros Públicos – Lei Federal n. 6.015/1973 – ante a interpretação que lhes deu o TJRS ao concluir pela impossibilidade de se retificar o registro civil da interessada, assim o fazendo por entender dissonante a informação que ela deseja fazer constar de seu assento civil (sexo feminino) e a manifestação empírica que se evidencia a partir da realidade puramente biológica (sexo masculino).

O pedido inicial foi apresentado na forma prevista pelo art. 109 da lei de regência, afirmando a requerente que sua compleição biológica não guarda compatibilidade com a identidade sexual psicológica, condição que a ciência médica qualifica como "transexualidade". Portanto, no entender da requerente, a informação relativa ao "sexo" contida em seu registro civil comporta retificação, porque equivocada.

Efetivamente, segundo preconiza o referido dispositivo, *"[q]uem pretender que se restaure, supra ou **retifique** assentamento no Registro Civil, requererá, em petição*

fundamentada e instruída com documentos ou com indicação de testemunhas, que o Juiz o ordene, ouvido o órgão do Ministério Público e os interessados, no prazo de cinco dias, que correrá em cartório".

Por sua vez, a norma do art. 54, § 2º, da LRP determina que *"o assento do nascimento deverá conter (...)* ***o sexo do registrando****"*, resultando daí a indagação acerca de qual a informação deve ser gravada no registro em casos como os que aqui se examina, nos quais é constatada, após adequada avaliação por profissional habilitado, desarmonia entre alguns dos elementos identificadores do sexo do indivíduo, ou ainda, de modo mais preciso e adequado, seu gênero.

Ou seja, temos na espécie uma pessoa que, muito embora sob a **perspectiva biológica** seja identificada como do sexo masculino, define-se como pertencente ao sexo oposto (feminino), condição assentada nas instâncias ordinárias a partir das conclusões lançadas em laudo de exame psicológico (e-STJ, fls. 35/40).

Essa circunstância nos faz defrontar com uma realidade insofismável: relativamente a um desses elementos (biológico e psicológico), pelo menos, o registro civil da requerente não espelha a realidade. O julgamento do recurso, neste caso, pressupõe aferir se, para o fim de efetivar o comando do art. 54, § 2º, da LRP, deve prevalecer o **sexo biológico/morfológico** ou a **realidade psicossocial** (identidade de gênero). Não se faz necessário, para tanto, examinar a questão sob o prisma constitucional, em que pese a possibilidade (*rectius,* o dever) de o STJ valer-se de normas e princípios gravados na Lei Maior para desincumbir-se de sua principal missão constitucional: uniformizar a interpretação do direito federal.

A atuação desta Corte Especial, dessarte, dar-se-á dentro dos estritos limites da competência que lhe fora outorgada pelo Constituinte originário, deliberando sobre os critérios de aplicação da norma legal antes referida. Em suma, o julgamento volta-se para determinar se, na eventual hipótese de incompatibilidade entre eles, relativamente ao elemento de identificação a que se refere o art. 54, § 2º, da Lei Federal n. 6.015/1973, deve prevalecer o sexo em sua concepção **biológica-morfológica** (sexo biológico) ou **psicológica-social** (identidade de gênero).

O acórdão recorrido concluiu, em julgamento por maioria, pela prevalência do critério biológico para definir a informação que deve constar do registro civil da autora da ação, ressalvando, entretanto, a possibilidade da retificação do registro se realizada a "redefinição" do sexo por meio de cirurgia de transgenitalização (e-STJ, fls. 78/79):

> 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 de sua genitália, pois se sente mulher, vive como mulher e acredita mesmo pertencer ao sexo contrário ao da sua conformação anatômica.
> (...)
> 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 deverá então ser corrigido.

Entendo, contudo, que a identificação morfológica é a menos importante para a definição do sexo jurídico (ou civil), devendo prevalecer a assimilação de identidade psicológica do indivíduo, suficientemente atestada pelos meios científicos adequados. De fato, em situações excepcionais nas quais o ordenamento positivo não se mostra suficiente para solucionar as controvérsias que envolvem a sociedade moderna, o Judiciário não pode prender-se a critérios ultrapassados e puramente objetivos, fechando os olhos para a realidade que se lhe apresenta. A doutrina endossa esse entendimento:

> O direito é uma ciência social, considerado como um conjunto de regras e preceitos que regem a atividade humana, devendo estar sempre em marcha, acompanhando as transformações sociais e aí incluindo o progresso da Medicina. Assim, o legislador e o aplicador da lei não podem ignorar as informações fornecidas pelos estudos médicos, sociológicos e antropológicos. Os elementos provindos dessas áreas enriquecem o raciocínio do jurista. Ademais, já está comprovado que a adequação de sexo influi positivamente na recuperação psicológica do indivíduo.
> O direito deve andar de mãos dadas com o bom-senso, assegurando a veracidade dos fatos. A liberdade de cada um sobre seu próprio corpo deve curvar-se diante das legítimas necessidades da vida social e da ciência, sobretudo nestes casos onde se objetiva o restabelecimento da saúde.
> Portanto, o direito à adequação do sexo do transexual está amparado na Lei dos Registros Públicos, Lei n.º 6.015/1973, modificada pela Lei n.º 9.708/1998; nos arts. 3º, IV, 5º, X, 196, 199 da Constituição Federal, na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, no direito à vida privada, no direito à saúde, no direito à identidade pessoal, nos Princípios de Yogyakarta (2006) e no art. 2º da Declaração Universal do Genoma Humano e dos Direitos Humanos, aprovada em 11.11.1997, que estabelece que todos têm o direito ao respeito
>
> > 'por sua dignidade e seus direitos humanos, independentemente de suas características genéticas. Essa dignidade faz com que seja imperativo não reduzir os indivíduos a suas características genéticas e respeitar sua singularidade e diversidade.'
>
> Dizer que todos são iguais perante a lei não é suficiente. É preciso fazer valer o ideal de justiça, com a satisfação dos anseios e interesses individuais e sociais. O juiz e o promotor são considerados pessoas observadoras das necessidades sociais, emitindo pareceres e julgando como pessoas atualizadas e informadas, não se prendendo a preceitos do passado, já superados pelas novas descobertas.

> O reconhecimento desse direito está em conformidade com as tendências do direito atual, mais preocupado com as aspirações individuais que com a manutenção de constrangimentos sociais, os quais não servem a ninguém, muito menos à sociedade.
> (VIEIRA, Tereza Rodrigues. *Nome e sexo: mudanças no registro civil.* 2ª ed. - São Paulo: Atlas, 2012. Pág. 160)

Isso ponderado, adiro à assertiva lançada pelo em. Ministro MARCO BUZZI em seu voto-vista, para quem *"a identidade psicossocial prepondera sobre a identidade biológica, ou seja, o indivíduo vive o gênero (feminino/masculino) ao qual sente pertencer, comportando-se conforme os ideais sociais, estabelecidos tradicionalmente para distinguir os gêneros entre si".*

Ora, é indiscutível que a referida intervenção cirúrgica não vai além de modificar aspectos morfológicos do sujeito, nada alterando em relação aos elementos biológicos fundamentais (genéticos ou cromossômicos). Logo, não me parece razoável exigir que o interessado, cientificamente qualificado como transexual, submeta-se a cirurgia da qual resulte a mutilação de seu aparelho genital como condição para o exercício de um direito. Se desejada pelo cidadão, no pleno exercício de sua liberdade individual, a transgenitalização cirúrgica deve ser viabilizada, mas jamais configurar um requisito para que possa pleitear do Judiciário a retificação de seu assento civil. Até porque, como antes afirmado e apropriadamente consignado pela em. Ministra NANCY ANDRIGHI em voto paradigmático sobre a questão registral civil de transexual, ***"é certo que o referido ato cirúrgico de redesignação sexual, por si, não modifica o sexo de uma pessoa"*** (REsp 1008398/SP, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 18/11/2009). A cirurgia, por certo, modificará tão somente aspectos morfológicos do sujeito, mas não propriamente o seu sexo biológico puro (genético, gonadal ou cromossômico), este de pouca importância para delimitar sua qualificação jurídica perante a entidade registral.

Ressalto, ademais, que o entendimento pela prevalência do elemento psicológico foi antes manifestado na jurisprudência desta Corte Superior, que concluiu pela possibilidade da modificação do registro civil de transexual submetido à cirurgia de transgenitalização:

> 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)

A par dessas conclusões, cabe ponderar, *in casu*, que a manutenção de informação indicativa de sexo masculino, incompatível com a modificação autorizada pelo Tribunal local – nome característico de indivíduo do sexo feminino – expõe a autora a toda sorte de constrangimentos, hipótese que não se harmoniza com o comando contido no art. 55, parágrafo único, da LRP, que assim dispõe:

> Art. 55. (...)
> (...)
> 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.

Quanto ao mais, nada há para acrescentar em termos de fundamentos e ponderações de ordem jurídica ou social ao denso e primoroso voto proferido pelo em. Ministro Relator, que subscrevo integralmente para CONHECER e PROVER o recurso especial.

É como voto.

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

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Senhores Ministros, peço vênia à divergência para aderir ao voto do Relator, considerando que a questão, tal como posta, diz respeito à possibilidade, em face dos dispositivos da Lei de Registro Público, de proceder à alteração de nome e sexo pretendida pelo autor. Não me impressiona o argumento do acórdão recorrido de que seria possível tal alteração se houvesse um ato médico de cirurgia para modificar a aparência externa do autor, mesmo porque, a rigor, o sexo biológico não se prenderia apenas à sua aparência externa, passível de modificação por uma cirurgia, mas é uma questão genética. Seria mesmo inviável mudar a configuração genética do indivíduo, qualquer que fosse o ato médico.

Portanto, não sendo viável a alteração e sendo, a meu ver, sem razão vincular essa alteração a uma eventual cirurgia, uma vez que essa cirurgia não mudaria o sexo genético e, portanto, biológico da pessoa, penso que deve mesmo prevalecer a identidade psicológica, a forma como se vê e se comporta o indivíduo, desde que atestada pelos meios científicos que devem ser ponderados na fase de instrução – no caso, não há controvérsia quanto a isso, tanto que autorizada a modificação do prenome.

Com essas considerações, acompanho o voto do eminente Relator.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2016/0245586-9 **PROCESSO ELETRÔNICO** **REsp 1.626.739 / RS**

Números Origem: 00111500129608 00179520820158210001 0135452020158217000 01357452020158217000 02579660520158217000 03732271820158217000 111500129608 70064503675 70065725889 70066878497 70067984302

PAUTA: 09/05/2017 JULGADO: 09/05/2017
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**

Presidente da Sessão
Exma. Sra. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. CARLOS FREDERICO SANTOS

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

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

ASSUNTO: REGISTROS PÚBLICOS - Registro Civil das Pessoas Naturais - Retificação de Sexo

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Antonio Carlos Ferreira dando provimento ao recurso especial, acompanhando o relator, e o voto da Ministra Maria Isabel Gallotti no mesmo sentido, a Quarta Turma, por maioria, conheceu e deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do relator.

Vencido o Ministro Raul Araújo, que não conhecia do recurso especial.

A Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti (Presidente) e os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira (voto-vista) e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator.