

REGISTRO CIVIL DE NASCIMENTO. RETIFICAÇÃO. TRANSEXUAL. ALTERAÇÃO DO NOME. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO SEXO. ESTABILIDADE DAS RELAÇÕES JURÍDICAS.

Ação de retificação do registro de nascimento. Transexual. Adequação do sexo psicológico ao sexo genital. Sentença de procedência. Apelação.

Sentença que julgou procedente o pedido, deferindo a alteração no registro civil, consistente na substituição do nome do requerente, passando a figurar como pessoa do sexo feminino. Características físicas e emocionais do sexo feminino. Artigo 13 do Código Civil. Defeso o ato de dispor do próprio corpo. Exceção quando for por exigência médica. Ciência moderna trata o transexualismo como uma questão neurológica. Análise citogenética. Prova definitiva para determinar o sexo. Diferença encontrada nos cromossomos sexuais é a chave para a determinação do sexo. Cirurgia de mudança de sexo não é modificadora do sexo. Mera mutilação do órgão genital, buscando a adaptação do sexo psicológico com o sexo genital. Mudança de sexo implicaria em reconhecimento de direitos específicos das mulheres. Segurança jurídica. Mudança do nome do apelado se afigura possível. Artigos 55 e 58 da Lei nº 6015/77. Nome pode ser alterado quando expõe a pessoa ao ridículo. Quanto à mudança de sexo, a pretensão deve ser rejeitada. Modificação do *status* sexual encontra vedação no artigo 1.604 do Código Civil. Ensejaria violação ao preceito constitucional que veda casamento entre pessoas do mesmo sexo. Retificação do sexo no assento de nascimento tem como pressuposto lógico a existência de erro. Inexistência de erro. Apesar da aparência feminina, ostenta cromossomos masculinos. Dá-se provimento ao recurso.

Vistos, relatados e discutidos os autos da Apelação Cível nº 24.198/07, em que é Apelante, Ministério Público, e Apelado, W.R.

Acordam os Desembargadores que integram a 16ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, reformando a sentença, no sentido de julgar procedente, em parte, o pedido autoral, determinando que seja concedido apenas o direito à alteração do nome do apelado, mantendo-se o sexo inalterado.

Assim decidem, na conformidade do relatório e voto da relatora.

Voto

Trata-se de apelação cível interposta contra a sentença que, nos autos da ação de retificação de registro civil, requerida por W.R., julgou procedente o pedido, deferindo a alteração no registro civil, consistente na substituição do nome do requerente, passando a figurar como pessoa do sexo feminino.

Como causa de pedir, a parte autora (W.R.) alega que, desde tenra idade, sempre apresentou características psíquicas próprias do sexo feminino. Após anos de tratamento terapêutico, se submeteu à cirurgia a fim de adequar seu sexo biológico ao psicológico. Acrescenta que seu comportamento é aceito tanto no seio familiar quanto no meio social no qual está inserido. Argumenta que é conhecido publicamente como M.L., o que não condiz com seu registro civil e, em virtude de tal discrepância, tem sido vítima de constantes constrangimentos quando necessita apresentar-se com o nome que consta de seu assento de nascimento. Por tais razões, requer a retificação de seu registro de nascimento de W.R. para M.L., nele constando ser a mesma do sexo feminino, mantidas as demais anotações sem qualquer referência, no assentamento, às alterações sofridas.

Acompanham a inicial, a f. 47/49, certidões de “nada consta” do requerido; a f. 56/62, relatório médico, vertido para a língua portuguesa, em que se descreve o procedimento cirúrgico de retirada dos órgãos genitais masculinos, realizado pelo requerente.

Laudo médico psiquiátrico, atestando as condições psicológicas favoráveis do requerente, bem como sugerindo a alteração ou retificação do documento de identidade no tocante ao nome e ao sexo do requerente.

Complementação do laudo médico, reiterando o laudo de perícia anterior, esclarecendo que o sexo biológico não se altera com cirurgia plástica.

A f. 125, depoimento da testemunha Luciano Moura de Oliveira, afirmando conhecer o requerente há 18 anos e que sua aparência física sempre foi a mesma. Aduz que, no bairro onde mora, o requerente é conhecido por M. e que sofre constrangimentos sempre que tem que apresentar seus documentos.

A f. 126, depoimento da testemunha Elisabete Macedo dos Santos, afirmando ser vizinha do requerente e que este sempre teve jeito de mulher. Indagada, respondeu que o requerente só utiliza o nome da certidão de nascimento para questões burocráticas, sendo conhecido por todos como M.L. ou M.

A f. 127, em depoimento pessoal, o requerente afirma que pugna pela retificação de sua certidão porque psicologicamente se sente uma mulher e devido aos constrangimentos sofridos quando é necessário apresentar seus documentos. Aduz que “já teve que ficar nua, em aeroporto, por causa do nome de homem e da aparência feminina”. Declara que sempre teve aceitação de sua família e que, com a retificação pleiteada se tornará uma pessoa mais feliz.

Insurge-se o Ministério Público, ora apelante, contra a referida sentença, alegando, em suma, que os registros públicos só podem externar a realidade objetivamente considerada, que nem sempre seria igual à realidade subjetiva. Afirma que a decisão recorrida abala a estabilidade das relações jurídicas na medida em que permite a modificação do *status* sexual do apelado, sem que seja feita qualquer menção a tal alteração em seu assento de nascimento. Assim, estar-se-ia afrontando o disposto nos art. 1604 do CC/02 bem como no art. 226 § 3º da CRFB. Pelas razões expostas, requer a reforma da sentença na parte que determinou a retificação/alteração do *status* sexual do apelado de masculino para feminino.

Em suas razões recursais, o apelado defende que não há como distanciar um pedido do outro, sob pena de se tornar inócuo o deferimento da alteração do prenome, vindo ainda a lhe causar maiores constrangimentos, pois haveria natural desconcerto em M.L.R. possuir sexo masculino. Desse modo, seria forçoso concluir que a retificação pretendida encontra o devido amparo legal, na medida em que a designação sexual do apelado não se coaduna com a realidade, havendo, sim, um erro a ser sanado.

Manifestação do órgão ministerial em segunda instância, opinando pelo desprovimento do recurso.

O recurso é tempestivo, estando presentes os demais requisitos de admissibilidade.

É de se prover o recurso Ministerial, considerando os elementos fáticos e a prova documental trazida aos autos, devendo a r. sentença ser reformada.

De fato, conforme narrado na peça inaugural, o apelado sempre apresentou características físicas e emocionais próprias do sexo feminino, corroborando para tal constatação a prova testemunhal produzida por aqueles que conhecem o apelado e reconhecem sua aparência feminina.

Contudo, a matéria debatida é polêmica e de complexidade, o que requer estudos especializados, não podendo ser tratada sem que todos os seus aspectos intrínsecos sejam abordados, especialmente seus efeitos sobre o mundo jurídico.

Desde o advento da Lei nº 10.406/02, que instituiu o novo Código Civil Brasileiro, é sabido que:

“Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes (artigo 13)”.

Verifica-se, pois, que o dispositivo legal, embora vise preservar a integridade física e os bons costumes, impedindo a utilização voluntária do próprio corpo,

admite a exceção, considerando em ressalva que, por exigência médica, a disposição do próprio corpo é possível.

Em razão desta exceção legal, a medicina vem evoluindo com operações de mudança de sexo, permitindo ao indivíduo dispor do próprio corpo, justificando tal prática na necessidade médica de adequar o sexo psicológico ao sexo genital.

É por isso que, hodiernamente, a psiquiatria trata o transexualismo como uma doença, catalogada no manual internacional sob o código CID-10, levando a denominação de “transtornos de personalidade da identidade sexual”, sendo desta forma definida:

“...um desejo de viver e ser aceito enquanto pessoa do sexo oposto. Este desejo se acompanha, em geral, de um sentimento de mal-estar ou de inadaptação por referência a seu próprio sexo anatômico e do desejo de submeter-se a uma intervenção cirúrgica ou a um tratamento hormonal a fim de tornar seu corpo tão conforme quanto possível ao sexo desejado” (CID-10)

Assinale-se, ainda, que a ciência médica atual trata o transexualismo como uma questão neurológica (neurodiscordância de gênero) e não mais uma questão meramente psicológica.

Constata-se, assim, que a natureza do transexualismo é cientificamente valorada, tanto do ponto de vista psiquiátrico psicológico quanto do ponto de vista de patologia clínica, que a identifica como distúrbio neurológico, devendo, no entanto, ser analisada a questão sob o ponto de vista estritamente jurídico.

Inicialmente, cumpre assinalar que, embora tenha trazido laudo médico emanado de um cirurgião que realizou a operação para mudança de sexo, bem como um parecer psicológico, o fato é que ao nosso sentir tais provas não podem ser aproveitadas para justificar a mudança de sexo.

Isto porque a ciência contemporânea tem evoluído com velocidade impressionante, a tal ponto que hoje se pode afirmar com exatidão que a prova definitiva para determinar o sexo de uma pessoa é através da análise “citogenética”.

Registre-se que os estudos da citogenética tiveram o seu começo em 1910, quando o biólogo THOMAS HUNT MORGAN, ao examinar a estrutura genética da mosca das frutas, verificou que determinados genes identificam se um ser vivo é do sexo feminino ou do sexo masculino.

Por outros caminhos, os geneticistas TIJO e LEVAN estabeleceram em 1956 o número correto de cromossomos no cariótipo humano e, em 1990, cientistas britânicos declaram que a presença do cromossomo Y relaciona-se com o sexo masculino.

Como hoje é sabido por todos, todos os indivíduos herdam um conjunto de genes do pai e outro da mãe e esses genes estão dispostos em uma estrutura conhecida como cromossomos.

O número, tamanho e forma dos cromossomos variam de espécie para espécie, porém, na grande maioria, eles ocorrem em pares e em um desses pares cromossômicos se encontra os genes que determinam o sexo, assim chamados de cromossomos sexuais.

Dessa forma, a chave para a determinação do sexo é a diferença encontrada nos cromossomos sexuais, não havendo outro meio de se dizer se uma pessoa é do sexo masculino ou do sexo feminino.

Porém, ressalte-se, há casos raros em que, por anomalia genética, os cromossomos podem se confundir, necessitando de análise especializada, sendo certo que, no meio jurídico, demandam exame próprio por *expert* judicial, dada a excepcionalidade desses casos.

Entretanto, não parece ser esta a situação do caso em comento.

É de conhecimento de todos que muitos transexuais, por não aceitarem o sexo que lhes foi atribuído, identificam-se psicologicamente com o sexo oposto, embora biologicamente não sejam portadores de qualquer anomalia mas, com o intuito de adequar o sexo biológico ao psicológico, realizam cirurgias de extirpação dos órgãos sexuais.

Embora a cirurgia de mudança de sexo seja permitida pela Resolução 1652, de 06/11/02 do Conselho Federal de Medicina, evidentemente tal cirurgia não é modificadora do sexo, mas mera mutilação do órgão genital, de forma a adequá-lo ao sexo psicológico, que não se amolda ao sexo genital.

Ademais, não pode haver dúvidas de que, para a ciência, no estágio atual da evolução humana, é inconcebível um ser humano do sexo masculino conceber e gerar um filho, visto que a natureza só capacitou os seres femininos para esta tarefa, sendo esta capacidade um atributo exclusivo do gênero feminino.

Evidentemente, pois, que a mudança de sexo implicaria em reconhecimento de direitos específicos que as mulheres possuem, tais como tempo reduzido para aposentadoria, salário-maternidade e outros garantidos pelo legislador dada à constituição física peculiar da mulher, que difere da do homem especialmente por ter um corpo e reações orgânicas em muito distintas do exemplar masculino.

Saliente-se que, para o mundo jurídico, casos como o do apelado não são novidade, tendo a matéria sido enfrentada pelo STF, em fevereiro de 1997, quando não aceitou a modificação do sexo de uma famosa transexual,

confirmando decisão da Oitava Câmara Cível do TJ/RJ, que reformou decisão de primeiro grau favorável à modelo.

Inobstante existirem decisões favoráveis à mudança de sexo prolatadas pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, bem como por este Egrégio Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em nosso entender, apesar do aspecto humanitário de tais decisões, em nome da segurança jurídica que deve permear as relações humanas, elas não podem ultrapassar os limites legais e constitucionais que vedam a mudança de sexo, em especial o artigo 1.515 do CC e o artigo 226, § 3º da CRFB.

Cabe ao profissional de saúde atuar de modo a possibilitar que este indivíduo venha a se aceitar como um todo coerente, resgatando a saúde, o bem-estar e a felicidade, pois, afinal, somos todos seres humanos!

Dessa forma, razão assiste ao Membro do Ministério Público em seu apelo.

A mudança de nome do apelado se nos afigura possível, diante da situação de fato existente, visto que tal alteração amenizaria os constrangimentos que o apelante sofre, sendo certo que a legislação permite essa alteração.

Com efeito, a Lei nº 6.015, de 31/12/77, dispõe que o assento de nascimento é inalterável mas, quando o nome pode expor a pessoa ao ridículo ou em caso de erro de grafia, a lei de registros públicos permite a alteração, conforme artigos 55 e 58 do referido diploma legal.

Contudo, quanto à mudança de sexo, essa pretensão deve ser rejeitada, visto que impossível de ser realizada.

Não se diga que quanto ao assunto ausentes parâmetros legais.

O pedido de modificação de status sexual do apelado encontra expressa vedação legal na regra contida no art. 1604 do Código Civil e, caso acolhido, permitiria a violação ao preceito constitucional que veda casamento entre pessoas do mesmo sexo (art. 226, § 3º CF/ 88 e art. 1515 do Código Civil de 2002).

Outrossim, a retificação do assento de nascimento na parte referente ao sexo tem como pressuposto lógico a existência de um erro a ser sanado.

Tal erro, frise-se, não restou demonstrado pelo apelado, que apesar de possuir aparência feminina, inclusive com constituição por cirurgia, continua ostentando cromossomos XY, como comprova esclarecimento do laudo pericial a f. 95.

Neste sentido, colacionamos jurisprudência deste Tribunal:

Apelação cível. Tansexualismo. Registro civil de nascimento. Retificação. Mudança do sexo. Mudança de prenome. Ação de retificação de registro civil. Pedido para mudança do sexo, de masculino para feminino, e também do nome. Requerente que se submeteu a cirurgia para troca de sexo. Sentença julgando extinto o feito. Recurso de apelação cível. Reforma parcial, diante do Código Civil de 2002, em seu art. 1.604, que repetiu o antigo art. 348, dispõe que: “ninguém pode vindicar estado contrário ao que resulta do registro de nascimento, salvo provando-se erro ou falsidade do registro”. Embora tenha trazido laudo médico emanado de um cirurgião que realizou a operação para mudança de sexo, bem como um parecer psicológico, o fato é que a prova definitiva teria de ser feita pelo laudo de análise citogenética. Todavia, em nosso entender, apesar do próprio aspecto humanitário, ele não pode ultrapassar os limites legais e até constitucionais diante da vedação em nosso direito de casamento envolvendo pessoas do mesmo sexo (art. 226, par. 3. CRFB/88 e mais art. 1.515 do Código Civil de 2003). Assim, dada a situação atual da legislação e mais a necessidade de plena segurança das pessoas em seu negócio jurídico na vida social a postulação revelasse incompatível. Aceita-se, tão-somente, a mudança do nome visando minorar os constrangimentos, diante da situação de fato existente. Provimento parcial do recurso (2004.001.28817 – Des. OTÁVIO RODRIGUES – Julgamento: 02/03/2005 – Décima Primeira Câmara Cível).

Por fim, como ressaltado, “o *status* sexual biológico da pessoa é apenas consignado na certidão de nascimento e no passaporte dos indivíduos.”

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso, reformando a sentença, no sentido de julgar procedente, em parte, o pedido autoral, determinando que seja concedido apenas o direito à alteração do nome do apelado, mantendo-se o sexo inalterado.

Rio de Janeiro, 07 de agosto de 2007.

Des. **Miguel Ângelo Barros** – Presidente

Des<sup>a</sup>. **Mônica Maria Costa** – Relator