

# **Lua e estrelas: a transexualidade analisada por uma perspectiva de (des) construção de gênero\***

**Naiara Souza Grossi (UNESP)**

**Lillian Ponchio e Silva (UNESP)**

**Talita Tatiana Dias Rampin (UNESP)**

**Resumo:** O presente trabalho analisa decisão que concedeu o direito de alteração de registro civil para travesti, decisão esta consignada pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo – Regional de Ribeirão Preto, a qual tivemos a oportunidade de estagiar. Aporta a referida análise para aprofundar a questão de gênero, de exclusão e censura pelas quais o tema perpassa. Evidencia a dificuldade do próprio judiciário em lidar com situações que envolvam cidadãos e cidadãs que, de algum modo, não são enquadradas (os) na lógica heteronormativa binária de sexualidade e de gênero, e acabam por colocar este grupo composto por travestis e transexuais, à margem da sociedade ante dessas relações assimétricas de poder estabelecidas.

**Palavras-chave:** Gênero; transexual; Defensoria Pública; efetividade.

**Riepilogo:** Questo articolo analizza la decisione di concedere il diritto di modificare il Registro di sistema civile di travestiti, di una decisione registrato dal mediatore per lo Stato di São Paulo, che abbiamo avuto la possibilità di internare. Questa analisi contribuisce alla ulteriore questione di genere, l'esclusione e la censura in cui il tema attraversa. Sottolinea la difficoltà della stessa magistratura per far fronte a situazioni che coinvolgono i cittadini che, in qualche modo, non siano strutturate (il) logica binaria heteronormative sessualità e di genere, e finiscono per mettere questo gruppo composto di travestiti e transessuali, la margini della società a fronte di queste relazioni asimmetriche di potere costituito.

---

\* II ENADIR - GT 03 - Antropologia, gênero, direitos sexuais e reprodutivos.

Um dia, vivi a ilusão  
De que ser homem bastaria  
Que o mundo masculino  
Tudo me daria  
Do que eu quisesse ter

Que nada  
Minha porção mulher  
Que até então se resguardara  
É a porção melhor  
Que trago em mim agora  
É que me faz viver.

(Caetano Veloso – Super Homem)

## 1. Introdução

O transcrito da música cantada por Caetano Veloso ilustra de forma lúdica e encantada a questão polêmica que logramos evidenciar neste trabalho. A citação do filme *Now Voyager*, de 1942, que trazia Bette Davis e de direção de Irving Rapper ilustra mais ainda a questão para aqueles que defendem a manutenção da situação de estabilização da sociedade muitas vezes se valendo de um discurso “universalizante” como padrão de conformismo: “Por que desejar a lua, quando já temos as estrelas?”, todavia, tal indagação se mostra ultrapassada e equivocada diante das particularidades e pluralismos existentes que lutam e compõem igualmente nossa sociedade.

Contextualizada nas relações de poder e gênero erigidas pela cultura ocidental e, imposta as demais culturas, os travestis e transexuais compõe um grupo “ecletico” inserido em uma sociedade dualista, onde aqueles que não se enquadram nessa bipolaridade são colocados à margem das relações de poder assimétricas estabelecidas pelas tramas sociais que a formam. Os padrões de gênero que conhecemos atualmente são construídos tanto historicamente quanto culturalmente e vistos, comumente, pelo restante da sociedade como sendo um dos alvos de violência proferidos, ou então colocados dentro do campo do incompreensível e do patológico.

O presente trabalho analisa um caso prático que tivemos oportunidade de atender enquanto estagiária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo – regional de Ribeirão Preto que tratava de uma ação para retificação de assento de registro para alteração do nome e sexo nos documentos pessoais de uma transexual. A partir da referida análise é traçado então um panorama acerca da questão de gênero, pautando-se sempre pela verificação jurisprudencial como forma de tangenciar a questão para além do campo estritamente dogmático e constatar a sua efetividade.

Destaca ainda, além da atuação da Defensoria Pública, o papel desempenhado pelo próprio poder judiciário na análise da questão e a necessidade da confluência de forças no sentido de permitir e assegurar os direitos dos transexuais e travestis. O Superior Tribunal de Justiça de São Paulo tem entendimento pacificado no que se refere a alteração de documentos a necessidade de realização da cirurgia. O Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM – por sua vez, estabelece a

necessidade de tão somente a apresentação de um laudo médico, elaborado por uma equipe multidisciplinar, atestando a incompatibilidade morfológica e física demonstrada pelo corpo de um sexo e a compreensão psicológica enquanto sexo oposto.

A incongruência e insatisfação gerada é sentimento de estar “preso” a um corpo que não lhe pertence é tamanha que casos de automutilação são extremamente recorrentes, não obstante esses casos, travestis e transexuais ainda estão vulneráveis e passíveis de sofrer as agressões físicas e cruas além de diversos constrangimentos sociais.

Esta subversão das regras culturais de "ser homem" e "ser mulher" se dá, principalmente, por meio do corpo. As modificações cirúrgicas, as intervenções hormonais e a ambigüidade sexual materializam o diferente do padrão, tornando tanto os travestis quanto transexuais sujeitos denunciadores de uma "máquina binária de gênero" (masculino *versus* feminino) construída culturalmente e através da história, e mantida mediante determinadas configurações de forças e estratégias de poder.

## **2. Bioética e o estudo de gênero**

Cumprir em um primeiro momento estabelecer os pontos de interface entre o tema geral do presente trabalho – bioética – e o liame optado por nós a ser abordado – gênero – a partir do qual se fez o recorte temático para abordagem da cirurgia de transgenitalização como forma de restringir a análise que logramos realizar. Não se trata aqui de traçar um paralelo histórico, mas tão somente fornecer ao leitor concatenação dos assuntos que serão abordados.

A bioética tem a origem de seu nome ligada ao grego, o radical “bios” está relacionado a vida, enquanto “ethos” quer significar ética. Dessa maneira a bioética pode ser definida como o estudo transdisciplinar entre Biologia, Medicina, Filosofia (Ética) e Direito (Biodireito) que investigará as condições necessárias para que a administração da vida humana, animal, responsabilização ambiental se dêem de maneira responsável.

Nesse sentido, podemos dividir a bioética em duas vertentes: a primeira na qual há a nítida preocupação com as questões “perenes” da sociedade, relacionadas as novas tecnologias, questões essas que, na maioria das vezes não tem consenso moral tal como a fertilização *in vitro*, clonagem, transgênico, pesquisas com células tronco, etc., e as relacionadas com as ditas questões permanentes da bioética, na qual se insere o aborto, infanticídio, mulher, saúde, gênero etc.

É nessa segunda vertente da bioética que se insere o estudo de gênero, cumpre ressaltar que o campo de estudos de gênero já se revelava uma área do conhecimento solidificada quando a bioética passou a fazer parte dos cursos de pós-graduação sendo que a aproximação entre os dois ramos do saber igualmente se revelou por meio do diálogo com as teorias de gênero sobre desigualdade, vulnerabilidade, sexualidade, corpo e reprodução.

Coincidentemente a emergência da bioética no âmbito internacional ascende os estudos feministas inseridos no ramo do saber filosófico, o que resulta na participação da Bioética feminista na gênese do campo enquanto uma perspectiva analítica que irá se consolidar conjuntamente a outras especialidades.

Instituídos formalmente em meados do século passado, os estudos de gênero se revelam como uma especialidade das ciências humanas que logra compreender como os papéis do masculino e do feminino foram definidos e incorporados pelos mais diversos grupos sociais. Será a partir dos estudos de gênero que o paradigma ditatorial estabelecido pela natureza de forma binária (masculino e feminino) será superado, demonstrando que essa dicotomia é resultado da própria socialização.

A compreensão estabelecida desde o momento do nascimento, quando o médico anuncia “é menina” ou então “é menino” e a partir daí engessa-se e está constituída a questão de ser feminino ou masculino, assumiu, durante longo tempo as ambições do próprio estudo de gênero. Era preciso superar tal visão para compreender de que maneira cada grupo social transformavam a natureza em cultura, ou seja, como o sexo “macho” ou “fêmea” constituíam o masculino e o feminino em cada sociedade.

O reconhecimento de que as formulações/ definições impostas até então quanto ao masculino e ao feminino não eram invariantes despoticamente ditadas pela natureza, mas sim resultados de escolhas e preferências sócio-culturais, tornou-se uma afirmação desconcertante para diversas áreas do conhecimento, ocasionando uma autêntica revolução estrutural do ordenamento social. Desde então, da Psicanálise à Filosofia da Ciência, da Antropologia à Medicina, gradativamente se incorporou a perspectiva de gênero no ensino e na pesquisa.

A afirmação de que a categoria de gênero é uma lente que permite enxergar<sup>1</sup> a realidade de maneira radicalmente distinta é comum nos mais variados campos do saber. Os estudos de gênero, tem, cada vez mais sensibilizado os profissionais da área da saúde, humanidades para algumas sutilezas relacionadas as questões anteriormente citadas e, principalmente para a questão objeto de análise do presente artigo a transexualidade.

O próprio julgamento moral é alterado pela percepção sociológica da perspectiva de gênero. Assim, no campo dos conflitos morais – influenciados muitas vezes pela questão cultural, religiosa, histórica – da transexualidade, objeto de estudo no presente trabalho, os pressupostos de gênero são um verdadeiro desafio adicionado a questão que, por si só já se mostra suficientemente polêmica e é sobre essa abordagem crítica e paradigmática que o presente trabalho logra realizar.

---

<sup>1</sup> SARAMAGO, Jose. **Ensaio sobre a cegueira**. Ed. Companhia das Letras: São Paulo, 1995. A terminologia aqui empregada “enxergar” mais do que uma interpretação gramatical tem escopo de revelar o conteúdo terminológico que a obra do escritor português José Saramago nos revela. A obra lida, liricamente, com uma síndrome que ocasiona a cegueira da população. A crítica realizada é no sentido que muitas vezes nós não enxergamos as coisas, fatos, acontecimentos que se colocam a nossa frente, mas apenas a vemos como se fossemos cegos ainda que com a visão perfeita. Os temas relacionados a questão de gênero, especificamente a abordagem eleita por nós no presente ensaio para ser abordada – transexualidade – é relacionado muitas vezes dessa forma: vemos o que esta na nossa frente mas não enxergamos verdadeiramente a questão.

### 3. Construção de corpos, (des) construção de gênero

Ao lidar com as categorias de identidade emergente do “universo trans” é latente a dificuldade que surge ao tentar conceituar o que é ser travesti, transexual etc. Benedetti<sup>2</sup> debruça esforços sobre o estudo das etnografias destes grupos, e já alerta para a dificuldade – chegando mesmo a falar em impossibilidade – de estabelecer classificações e categorias unificadas, principalmente diante do risco de mascararem toda uma diversidade de vivências destas pessoas em todo o contexto social, uma vez que essas mesmas classificações e categorias muitas vezes (senão na maioria delas) são balizadas em práticas e visões de mundo completamente antagônicas, caracterizando dessa forma uma arbitrariedade.

Neste mesmo estudo desenvolvido pelo autor aludido, são demonstradas diversas tipologias correntes e, por essa mesma razão, utilizadas pelas pessoas que compõe este grupo, como, por exemplo, travestis, transexuais e transformistas. Em síntese, a diferenciação que é constada entre as etnocentrias travestis e transexuais é a necessidade que a última sente na realização da cirurgia de mudança de sexo, o que, segundo Benedetti seria “*indispensável*”<sup>3</sup> em seu processo de transformação, sem a qual sente grande sofrimento psíquico”, enquanto que para o travesti esse mesmo processo de transformação está adstrito em viver e vestir com o “gênero feminino”, sem necessariamente recorrer à cirurgia, sem deixar, todavia, de promover mudanças em seu corpo por meio de outros artifícios.

Nesse rastilho, a fim de que os riscos referentes a classificações universalizantes, estigmatizadoras e arbitrárias<sup>4</sup> sejam evitados e, não norteiem o presente trabalho, utilizar-se-á a definição de travestis e transexuais apontadas acima como aporte para compreensão destas categorias quando utilizadas pelas próprias participantes. Logrando evitar pensar em categorias excludentes entre sexualidade e gênero, mantendo-se fiel com o próprio referencial epistemológico norteador teórico do presente trabalho, e desejando primordialmente romper com alguns paradigmas que engessam a questão, é que se apóia nas concepções que versam sobre gênero e sexo como construções históricas, culturais e discursivas, nas quais busca-se a negação de qualquer definição identitária.

---

<sup>2</sup> BENEDETTI, Marcos Renato. **Toda feita**: o corpo e o gênero das travestis. Rio de Janeiro: Garamond, 2005. p. 16.

<sup>3</sup> O posicionamento do Tribunal de Justiça de São Paulo é no sentido da indispensabilidade da realização de cirurgia de mudança de sexo para casos em que o transexual deseja fazer alteração do nome e sexo no registro em cartório: RETIFICAÇÃO DE REGISTRO CIVIL - Pedido realizado por transexual - Alteração de prenome e sexo - Interessado ainda não submetido à cirurgia de sexo - Falta de interesse de agir - Carência da ação reconhecida - Sentença reformada - RECURSO PROVIDO. (000307319.2009.8.26.0663  
Apelação **Relator(a)**: Elcio Trujillo **Comarca**: Votorantim **Órgão julgador**: 7ª Câmara de Direito Privado **Data do julgamento**: 16/03/2011 **Data de registro**: 22/03/2011).

<sup>4</sup> Segundo Maria Helena Diniz, a transexualidade constitui a condição sexual da pessoa que rejeita a sua identidade genética e a sua própria anatomia, identificando-se psicologicamente com o gênero oposto. Completa essa autora que “*trata-se de uma anomalia surgida no desenvolvimento da estrutura nervosa central, por ocasião de seu estado embionário, que, contudo, não altera suas atividades intelectuais e profissionais, visto que em testes aplicados apurou-se que possui, em regra, um quociente intelectual (QI) entre 106 e 118, isto é, um pouco superior à média*” DINIZ. Maria Helena. **O Atual Estágio do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2ª Edição, 2002, p. 231. Nesse sentido a transexualidade seria tratada como uma doença.

Dentro da perspectiva de estudos de gênero desenvolvidos a partir do pensamento de Judith Butler<sup>5</sup>, é desafiada a ordem tripartite compulsória significada em: sexo-gênero-desejo, igualmente construída com contribuições de outros autores e, portanto, considerada formada por meio de um discurso situado cultural e historicamente. Assim, é necessário compreender não tão somente o caráter de construção histórico-social do gênero, mas também do próprio sexo, aqui compreendido como corpo biológico, de forma que a distinção entre gênero e sexo torna-se nula.

Nas palavras da autora:

O gênero não deve ser meramente concebido como a inscrição cultural de significado num sexo previamente dado (uma concepção jurídica); tem de designar também o aparato mesmo de produção mediante o qual os próprios sexos são estabelecidos. (...) ele também [o gênero] é o meio discursivo/cultural pelo qual 'a natureza sexuada' ou 'um sexo natural' é produzido e estabelecido como 'pré-discursivo', anterior à cultura, uma superfície politicamente neutra sobre a qual age a cultura.

Dessa maneira, o que em um primeiro momento poderá aparentar uma negação da materialidade dos corpos – um corpo material ou fisicamente feminino ou masculino – não existe, por o que há em verdade é a afirmação de que carregam um discurso o que ocasiona uma ênfase em processos e práticas, derivadas desse discurso, que fazem com que aspectos dos corpos convertam-se em definições de gênero e sexualidade, o que por consequência, faz converter em definidores do próprio ser humano, do próprio sujeito.

Não há como diagnosticar – ou até mesmo dissecar – um corpo fora de uma dada cultura ou discurso. Nem mesmo em uma ecografia revelando o feto em seus primeiros momentos de vida poderá revelar o corpo ausente, límpido do discurso ou cultura. A simples proclamação “é menino” ou “é menina”, não decorre de uma descrição, mas verdadeiramente de uma construção, uma vez que essa assertiva gerará um processo de desencadeamento pelo “fazer”, “construir”, “moldar” esse corpo em um corpo masculinizado ou feminilizado, e a partir daí é que se determinará o caminho que o indivíduo deverá seguir.

Esse caminho revela-se exatamente na seqüência sexo-gênero-desejo anteriormente descrita. É necessário que se compreenda que a nomeação do corpo como feminino ou masculino se dá inserida em uma lógica que se põe anteriormente a própria cultura ou história, ou seja, não é “multidisciplinar” ou “transdisciplinar” mas é anterior, podendo inclusive ser chamada de “a-cultural” ou “a-histórica”, além de apresentar como característica a imutabilidade e binariedade, ou seja, determinado sexo (feminino ou masculino) desencadeará determinado gênero (feminino ou masculino) e, conseqüentemente, somente poderá induzir a uma forma de desejo, qual seja, desejo pelo sexo oposto.

---

<sup>5</sup> BUTLER, J. **Problemas de gênero**: feminismo e subversão da identidade. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.p.236.

O raciocínio lógico que buscamos concatenar acima revela uma matriz heterossexual normatizadora como vetor dos direcionamentos comportamentais e do próprio corpo do indivíduo, portanto, para que o ser humano seja considerado como sujeito pertencente a sociedade sendo classificado como indivíduo legítimo, dever-se-á se submeter à tais regras, regras essas consideradas universalizantes, mas que escondem ou tentam mascarar a exclusão, a massificação opressora que causam as particularidades que igualmente compõe essa sociedade.

As particularidades que compõe nossa sociedade civil, que lutam, constroem, formam e desenvolvem tramas sociais, igualmente buscarão estabelecer seus espaços de reconhecimento. Os transexuais, travestis enquanto atores/sujeitos que compõe essas particularidades buscarão subverter essa ordem. Benedetti<sup>6</sup> revela, direcionando essa investigação, que as travestis demonstram como as concepções entre feminino e masculino são construções, resultados de processos e signos que não são determinadas simploriamente pelos corpos biológicos traduzidos em masculino e feminino.

O autor completa a análise, no que tangencia os corpos dos travestis, demonstrando que “estão presentes em todos os momentos dos seus processos de transformação, também se reinventam, se fabricam, se redesenham e experimentam as sensações, as práticas e os valores do gênero”<sup>7</sup>. Assim, por compreenderem a sexualidade como uma fronteira, limite ou barreira entre os gêneros, resistindo e subvertendo as normas, esse grupo escancara como essas normas são feitas, construídas, produzidas e mantidas.

Categoricamente, não é livre de constrangimentos, de situações de opressão, exclusão, marginalização, ou ainda, distante das assimetrias sociais, que os indivíduos subvertem, transformam, lutam, resistem e buscam transformar a ordem compulsória. “As discontinuidades, as transgressões e as subversões que essas três categorias (sexo-gênero-sexualidade) podem experimentar são empurradas para o terreno do incompreensível ou do patológico”<sup>8</sup>.

Dessa maneira é possível encontrar discursos chamados psicopatologizantes, como, por exemplo, no Manual Diagnóstico e Estatísticos dos Transtornos Mentais, no qual é possível encontrar a categoria na qual são descritos os chamados “transtornos de identidade de gênero”, numa perspectiva meramente descritiva, que é concebida de forma não crítica e estigmatizadora, criando o que Louro vai definir como um “corpo patológico”, resultante de um discurso que busca rechaçar os sujeitos que não se submetem à opressão da norma reguladora.

Essa norma reguladora é estabelecida por uma minoria em prol de “todos”, a problemática que aí se insere é do discurso universalizante, no qual o vocábulo “todos” irá representar apenas aqueles inseridos dentro desse espaço/ sociedade, incluídos nos parâmetros hegemônicos, de dominação que visam impedir/ inibir as particularidades de surgirem.

---

<sup>6</sup> BENEDETTI, Marcos Renato. **Toda feita**: o corpo e o gênero das travestis. Rio de Janeiro: Garamond, 2005. p. 142.

<sup>7</sup> Idem.

<sup>8</sup> LOURO, Guacira Lopes. **Um corpo estranho**: ensaios sobre sexualidade e teoria queer. Belo Horizonte: Autentica, 2004. p 90.

As particularidades<sup>9</sup>, portanto, deverão ser emergentes nesse contexto, pois são produtoras de direitos e a forma de concebê-las, agregá-las e incorporá-las poderá ser tanto em uma noção inclusiva quanto excludente, libertadora ou dominante, construtiva ou destrutiva variando conforme a concepção que se tem das particularidades e sua efetividade no plano real. Igualmente por esta razão, pela noção de que os direitos humanos advém das tramas sociais e da noção das particularidades, é que não se pode conceber o Estado como único e principal garantidor dos direitos humanos, pois as coletividades-particularizadas também se mobilizam e estabelecem suas tramas sociais na busca por espaços de eficácia social dos direitos humanos.

Nesse rastilho, aqueles que sofrem as exclusões, marginalizações, dominações das elites predominantes e universalizantes, criam um processo de resistência e emancipação de sua condição. As assimetrias se organizam de forma a exigir seu reconhecimento, estabelecer uma cultura liberalizante e serem reconhecidas institucionalmente. Dessa maneira, tal qual a luta do negro pelo reconhecimento, do índio, da mulher etc., os transexuais/ travestis devem igualmente se organizar e estabelecer seus espaços de reconhecimento, muito já foi feito e conquistado mas a mobilização não pode parar nesse sentido que a atuação das instituições que compõe o Estado Democrático de Direito, como Defensoria Pública, Ministério Público, juizes – conforme será demonstrado abaixo – guarnecem especial relevância para efetivação desses direitos.

#### **4. O transexual e a realização da cirurgia de transgenitalização: uma abordagem a partir do caso concreto**

Compreendemos que a análise dogmática, aportada nos referenciais teóricos demonstrados ao longo do desenvolvimento do presente trabalho é essencial para a compreensão do tema que foi proposto abordar, todavia, igualmente necessário é o transporte da ceara estritamente teórica para adentrar o campo prático, visando evidenciar como as questões descritas acima se desenvolvem. Para tanto, vamos nos valer da experiência enquanto estagiária da Defensoria Pública do Estado de São Paulo – Regional de Ribeirão Preto para ilustrar, - com um caso prático de alteração de registro civil para transexual –, os deslindes que a *práxis* influencia na teoria.

A lei orgânica da Defensoria Pública – Lei Complementar nº 132 de 7 de Outubro de 2009 – foi sancionada pelo presidente Luiz Inácio “Lula” da Silva com o fito de organizar e ampliar o papel

---

<sup>9</sup> O autor ainda irá lecionar que não existe uma única forma de conceber o direito, reconhecer o direito, mas várias. Compreender o Estado como único ente de reconhecimento e criador de direitos é excluir e ignorar todas as demais particularidades existentes. Portanto, o autor fala em “pluralismo de confluência” para designar que cada particularidade mencionada, em suas relações, suas lutas, convívios criam direitos e esses devem ser igualmente reconhecidos. RUBIO, David Sanchez. **Fazendo e desfazendo direitos humanos**. Tradução: Clovis Gorzevski. 1ª Ed. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2010. passim.

do referido órgão que já no seu 1º artigo dispõe que a Defensoria Pública é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe, como expressão e instrumento do regime democrático, fundamentalmente, a orientação jurídica, a promoção dos direitos humanos e a defesa, em todos os graus, judicial e extrajudicial, dos direitos individuais e coletivos, de forma integral e gratuita aos necessitados assim considerados na forma do inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

Torna-se notório desta maneira, que a função jurisdicional da Defensoria Pública é singular quando comparado as demais instituições que compõe o Estado Democrático de Direito, o público alvo de atuação do referido órgão é colocado à margem da sociedade ante a sua condição financeira hipossuficiente. No caso que tivemos oportunidade de atender, trava-se de um assistido<sup>10</sup> que desejava ingressar com uma ação de retificação de assento em registro civil público, em razão da mudança de sexo que havia realizado – por via cirúrgica – e a incongruência que permanecia diante do contraste de sua aparência física (feminina) e os dados de seus documentos (masculinos).

O transexual considera-se membro do sexo oposto, embora morfológicamente e fisicamente pertencente a um sexo (masculino ou feminino), psicologicamente o transexual se identifica no sexo oposto, dessa forma não podem ser compreendidos como homossexuais. O desejo passa ser então, na sua maioria, pela mudança e conseqüente adaptação entre o sexo biológico e o psicossocial.

Por se sentirem muitas vezes como uma pessoa “presa”, “condenada”, “arraigada” ao corpo de outra, é comum identificar diversos casos de automutilação como meio de alcançar a adequação de seu sexo por meio da extirpação de um aparelho genital que não lhe pertence. A cirurgia de transgenitalização, nesse sentido, é almejada como forma de proporcionar conforto social e um lugar na sociedade heterogenificada, além de ser requisito para mudança posterior da documentação.

A cirurgia de transgenitalização, em que pese as discussões fervorosas ainda perenes na sociedade brasileira, há muito tem sido realizada em todo o mundo através dos anos. Reconhecida por diversos profissionais da área da saúde como psicólogos, psicanalistas e pelo próprio Conselho Federal de Medicina, é apontada como o único tratamento apto a buscar pela adequação social do transexual. Chegou à legalidade com a Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1482/1997, que trazia a cirurgia –, tanto masculina para feminino, como feminino para masculino –, em caráter experimental, em hospitais públicos e Universidades.

Dessa maneira e com a evolução do tratamento do transexual, é editada a Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1652/2002, que permite a cirurgia de transgenitalização do

---

<sup>10</sup> Na Defensoria Pública do Estado de São Paulo, as pessoas que recebem atendimento pelo órgão, são chamadas de “assistidos”. Utilizaremos a mesma nomenclatura no presente trabalho como forma não só de demonstrar tecnicamente o funcionamento do atendimento realizado pelo referido órgão, mas também evitar citar nomes e expor demasiadamente a cidadã.

masculino para feminino seja também realizada em hospitais particulares, com os mesmos requisitos exigidos<sup>11</sup> e acompanhamento de equipe multidisciplinar.

No caso que tivemos a oportunidade de atender, o assistido havia realizado operação cirúrgica para mudança de sexo por meio de médico particular diante da necessidade e extrema urgência que sentia em se libertar de uma condição que, fisicamente, não correspondia à psicológica. A referida cirurgia foi realizada em uma cidade do interior do estado de São Paulo, São José do Rio Preto, e relatou na época ainda que não havia sido liberado o laudo médico e psicológico necessários para realização cirúrgica e após a feitura desta, igualmente pleiteava na ocasião pelo direito de obter tais documentos.

É notório, com a simples descrição do relato trazido, as violações consecutivas pelas quais o assistido passou (e tantos outros passam sem, muitas vezes, sequer terem acesso à justiça<sup>12</sup>), primeiramente por não ter a sua condição reconhecida em uma sociedade erigida sob balizas universalizantes opressoras, valores impostos pelo ocidente tradução de uma cultura que exclui, marginaliza e ignora as assimetrias de cada particularidade impedindo que estas criem seus espaços de libertação.

Retornando ainda a análise do caso, durante o procedimento de atendimento, por meio do qual o assistido relata qual o motivo de procurar a Defensoria Pública, nos foi relatado que o trabalho realizado pelo assistido era voluntário, no sentido de conscientizar, educar, conversar com diversos integrantes de uma população que, por não se adequarem aos padrões socialmente estabelecidos e aceitos, são excluídos da mesma, lidava, portanto, com travestis – que desejavam a mudança do nome no registro civil –, transexuais – impossibilitados de realizar a cirurgia de mudança de sexo e, conseqüentemente, alteração dos documentos pessoais –, prostitutas etc. Tratava-se de casos, de pessoas que a exclusão e marginalização era tão latente, que impossibilitava até mesmo o atendimento por um órgão destinado ao atendimento da população vulnerável.

Cumprindo ainda ressaltar o gravame da situação potencializado pela falta de conhecimento, falta de conhecimento da realidade vivenciada por cada um desses indivíduos, pelo abandono que sofrem, abandono social, afetivo pois, na maioria das vezes a própria família não compreende as diferenças, lidando com a situação de forma pré-conceitual. Somado a isso, ou ainda que superado todos esses momentos que, por si só, apontar-se-iam como suficientes para marginalizar este indivíduo, ele ainda

---

<sup>11</sup> Como requisitos para a realização da cirurgia o indivíduo necessariamente deverá ser maior de idade, ter-se submetido à terapia por, no mínimo, dois anos, ser diagnosticado e tratado por uma equipe multidisciplinar, e ausência de características físicas inapropriadas para a cirurgia. No caso da cirurgia de transgenitalização feminina para masculina, a técnica cirúrgica é mais complexa, sendo recomendado, no atual alcance da ciência, somente terapia hormonal (extremamente forte) para desenvolver o clitóris original.

<sup>12</sup> É necessário compreender a expressão “acesso à justiça” de forma mais abrangente do que meramente acesso a um órgão judicial ou ainda possibilidade de ingressar com uma ação seja ela de qual natureza for. Nesse rastilho e pautados em Kazuo Watanabe, compreendemos o “acesso à justiça” enquanto *acesso à ordem jurídica* justa, pois se trata de proporcionar mais do que simplesmente o acesso à Justiça enquanto órgão estatal. WATANABE, Kazuo. **Acesso à justiça e sociedade moderna**. In. GRINOVER, Ada Pellegrini (Coord.) et. al. Participação e processo. São Paulo: RT, 1988. p. 128.

deve lidar com o constrangimento de fisicamente corresponder a um sexo e diante de seus documentos reportar-se a outro, o oposto.

Evidencia-se assim, que a questão perpassa pela análise cautelosa de mazelas mais profundas que, infelizmente, ainda estão arraigadas na sociedade brasileira e eclodem por meio das situações mais perenes do nosso cotidiano. O combate a essas tramas sociais requer um esforço conjunto por meio de diversas instituições que compõem o Estado Democrático de Direito brasileiro, e que possui o valor fundante da dignidade da pessoa humana. A Defensoria Pública enquanto uma instituição permanente da organização judiciária e, principalmente, ante as características peculiares de atendimento a uma população carente – seja essa carência emocional, econômico-financeira, educacional, psicológica, cultural etc. – cumpre (e assume) papel fundamental, todavia, o judiciário igualmente desempenha papel fundamental ao julgar situações como a que tivemos oportunidade de atender, e é sob essa ótica que o próximo tópico será desenvolvido.

## **5. Análise das questões judiciais frente ao direito dos homossexuais: análise da cirurgia de transgenitalização e ação de retificação de assento de registro**

É notório o avanço no campo médico no que se refere ao procedimento cirúrgico ao qual o transexual é submetido. A cirurgia de mudança de sexo é aceita em diversos países, inclusive no Brasil após a Resolução do Conselho Federal de Medicina (1997) conforme já suscitado. O cerne da questão, invariavelmente, ainda esbarra em muitos preconceitos e traumas enraizados na mente humana e tem ressuscitado diversas questões, conceitos e debates sobre a temática.

Embora louvável o avanço no campo medicinal, a questão jurídica, mais precisamente da adequação do poder judiciário, ainda é resvalecida como atravanque, impedindo a adequação do transexual operado na sociedade.

Isso porque as decisões judiciais ainda não são aptas a assegurarem ao transexual a segurança necessária para fornecer o aporte e confrontar o primeiro obstáculo de muitos outros a serem dilapidados: o confronto pessoal, íntimo da sua condição perante a sociedade bipolarizada e machista tal qual a sociedade brasileira ainda (infelizmente) se desponta. Para demonstrar a insegurança gerada pelo próprio judiciário analisaremos dois julgados idênticos na sua matéria, mas que receberam decisões opostas: uma negando e outra concedendo a alteração do registro civil.

No que se refere a decisão que negou o pedido de alteração do assento de registro, trata-se de um julgado proferido pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, em 23 de abril, o qual havia pedido de alteração de nome e sexo de um transexual que teve o pedido deferido em primeira instância, pelo juiz da 1ª vara da família do Fórum Lafayette, na cidade de Belo Horizonte, Minas Gerais, Newton Teixeira de Carvalho. Todavia, o Ministério Público Estadual, apelou contra a decisão e, apoiados pelos desembargadores da 4ª Câmara Cível, teve a apelação mantida. Cumpre ressaltar que o transexual passou por cirurgia de mudança de sexo um ano antes do julgamento da ação.

O Tribunal de Justiça de São Paulo por sua vez, ao apreciar questão semelhante, decidiu precedente o pedido, no dia 11 de abril, contrariando o parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, que requereu a extinção do pedido sob alegação de carência. A decisão proferida pelo Juiz Elcio Trujillo da 7ª Vara da Família de São Paulo, deferiu a retificação pretendida pelo transexual que, igualmente já havia se submetido a cirurgia um ano antes e vivia em união estável com um homem. Na sua documentação consta a expressão “sexo feminino” e diz estar “livre dos transtornos e do constrangimento de ser uma mulher com identificação masculina”.

Constata-se ao auferir as decisões de primeira instância, que os magistrados geralmente proferem decisões favoráveis ao pedido de alteração dos documentos do transexual, todavia, o Ministério Público tem, em diversos momentos, se insurgido contra essas decisões.

O Brasil é um Estado que possui conotações notadamente constitucionais que, por sua vez, refletem na sua forma democrática de organização/ estruturação do próprio Estado Democrático de Direito, um estado que possui não só a preocupação da justa inserção do homem na sociedade onde vive, mas também a tutela dos direitos em sua forma específica permitindo a composição do dano e conseqüente pacificação social. A legislação no estado democrático de direito deixa de se preocupar somente com a tutela formal dos direitos, para também se ater na construção de condições que garantam o acesso à justiça no sentido da efetivação dos direitos fundamentais.

Uma vez que o constituinte elencou os princípios e objetivos do Estado Democrático de Direito na Constituição Federal de 1988, as instituições que o compõem também serão modificadas por esses preceitos. Dentre as “instituições”, encontramos a própria jurisdição, o Ministério Público e a Defensoria Pública, que somente atenderão aos mandamentos constitucionais (fundamentos – dignidade e cidadania-, objetivos – sociedade livre, justa e solidária-, e princípios) se seu exercício for engajado, prospectivo. Nesse sentido, afirmamos ser um imperativo garantir o exercício e a efetividade dos direitos sociais, a prevenção e a justa resolução dos conflitos, como um compromisso cooperativo de todas as instituições abordadas.

Cumprir afirmar que o princípio da dignidade da pessoa humana, disposto no artigo 1º, III da Constituição Federal, é consagrado como fundamento da República Federativa do Brasil. Dessa maneira, princípios, regras, direitos e garantias constitucionais deverão ser interpretados à luz da dignidade da pessoa humana que é o atual paradigma do nosso ordenamento jurídico, representando o “epicentro axiológico da ordem constitucional, irradiando efeitos sobre todo o ordenamento jurídico e balizando não apenas os atos estatais, mas também toda a miríade de relações privadas que se desenvolvem no seio da sociedade civil e no mercado”.

Assim, aqueles juristas que buscam exercer suas funções balizados pelos princípios e garantias consagrados na Constituição Federal, principalmente o valor da dignidade da pessoa humana, além dos direitos de personalidade – fundamentos jurídicos para deferir os pedidos de alteração do prenome e do sexo jurídico no assento de nascimento – despidos de qualquer preconceito ou julgamento moral

que, intimamente possam vir a fazer, colocando-se empaticamente na condição do outro ser humano, atuam de forma a proteger e favorecer os transexuais.

Entretanto, a maioria dos julgados pende no sentido de manter o prenome e sexo do transexual, inclusive quando já operado, quando todas as características exteriores já demonstram tratar-se do outro sexo e pior, apóiam tal decisão na concepção dualística ou binária, em uma visão rasa e ditada pela natureza que se traduz no sexo biológico, na visão arcaica da procriação inserida no casamento, proibindo a alteração do assento de nascimento das pessoas.<sup>13</sup>

Compreendemos, no mesmo sentido apontado pelo Instituto Brasileiro de Direito de Família – IBDFAM – que a realização da cirurgia de transgenitalização deve ser uma escolha e não uma condição *sine qua non* a alteração do registro civil torna-se impossível, isso porque o transexual pode sentir bem com a incongruência entre seu corpo físico e psicológico, não desejando se submeter a um procedimento cirúrgico extremamente invasor e doloroso, não possuindo igualmente condições financeiras ou de acessibilidade para realização da cirurgia e, ainda assim, são obrigados a conviver com a dupla violação de direitos: a institucional gerada pelo poder judiciário e diuturnamente pela incongruência revelada pelos documentos e aparência física.

O prefeito de São Paulo, Gilberto Kassab por meio do Decreto n. 51.180, instituiu a possibilidade da utilização na administração municipal, direta e indireta, do nome social. Assim, os transexuais passaram a poder ser tratados pelo nome que socialmente são reconhecidos, devendo ser colocado em primeiro lugar e entre parênteses antes do nome do registro de nascimento. Para a utilização do nome social, um documento deverá ser preenchido e em caso de analfabeto, duas testemunhas serão exigidas.

Todavia, situações de discriminação, infelizmente, ainda são recorrentes no dia-a-dia. Caso emblemático foi a condenação do metrô de São Paulo por ato de discriminação racial. No caso aludido, um transexual ao tentar ingressar no metrô com identificação que continha seu nome social foi impedido pelo funcionário do metrô sob a alegação que o documento apresentado não era válido, novamente o transexual retornou ao metrô portando a Lei do Nome Social, explicitando que a apresentação do documento com o nome pelo qual é socialmente conhecido era válida, novamente teve sua passagem barrada e dessa vez o funcionário proferiu ainda palavras discriminatórias. A Defensoria Pública do Estado de São Paulo ajuizou ação por ato discriminatório e a empresa responsável pelo sistema de metrô de São Paulo foi condenada a pagar indenização no montante de R\$87.000,00 (oitenta e sete mil reais).

A jurisprudência ainda nos revela outras situações nas quais discriminações são passíveis de acontecerem além de recorrentes. O exemplo mais comum se encontra nos casos de utilização de banheiro feminino por transexual masculino. Como forma de elucidar o supra afirmado, citamos

---

<sup>13</sup> O Estado impede ao transexual sua integração a sociedade sob o fundamento do sexo procriação. Evidencia que os valores morais ainda arraigados na sociedade moderna levam o interprete do direito a desconsiderar a questão do transexual, o que não envolve apenas opção sexual, mas um quadro psicológico bem estabelecido como desvio da identidade de gênero.

novamente atuação da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, dessa vez por meio do Núcleo Especializado no combate a Discriminação, que obteve decisão favorável no caso<sup>14</sup> que segue:

EMENTA: Dano moral academia de ginástica. Aluno transexual que se utilizava do banheiro feminino. Exclusão ausência de uma advertência prévia discriminação por preconceito sexual. Caracterizada dano moral cabível. Apelo improvido. (Voto nº 12 301 Apelação Cível nº 435.252 4/1-00 de Bauru Apelante. Marathon Academia de Ginástica S/C Ltda Apelado. Mauro Alves Rodrigues.)

Cumprir destacar o importante papel desempenhado pelas instituições na efetivação dos direitos das minorias. Por todo o exposto fica evidente que o empenho e prospecção deve ser realizado de forma conjunta, ou seja, não deve ser um fardo atribuído somente à Defensoria Pública, Ministério Público ou ainda ao Poder Judiciário isoladamente, como se apenas uma instituição fosse a salvadora enquanto as demais, em uma visão maniqueísta, colocar-se-ia como a vilã.

Outrossim, essa visão mitigada, apartada e estanque se coloca como mais um obstáculo a efetivação dos direitos dos transexuais, o que se necessita é a confluência de forças no sentido de adequar-se com os ditames constitucionais estabelecidos pelos princípios e garantias positivados e acima de tudo balizado pelo valor fundante da dignidade da pessoa humana. Uma vez que as referidas instituições compõem o próprio Estado Democrático de Direito, igualmente se submetem aos mesmos princípios e garantias e, seus agentes, enquanto representantes e revestidos das funções institucionais, deverão, da mesma forma alinhar-se aos princípios e garantias emanados pela Constituição Federal de 1988 em uma atuação conjunta, engajada e prospectiva.

## 6. Notas conclusivas

A questão abordada no presente trabalho revela uma constante construção dos fatos e do próprio direito em prol da efetivação. Assim, mais do que apresentar fórmulas prontas e conclusões que engessem o debate, acreditamos que neste momento seja importante retomar o raciocínio desenvolvido como forma de promover constante reflexão crítica e indagações que mantenham o discurso e diálogo aberto:

- A bioética garante especial relação com a questão de gênero, de forma simplificada e didática, podemos afirmar que a bioética é gênero da qual uma de suas espécies é a questão de gênero. O estudo de gênero comporta a ramificação da bioética chamada “crítica”, preocupada

---

<sup>14</sup> No caso apresentado pela ementa, o indivíduo ao se matricular na academia, revelou ser transexual e ao utilizar o banheiro feminino (sendo o indivíduo do sexo oposto) foi expulso da academia sem qualquer advertência prévia. Assim ingressou com ação por danos morais tendo o seu julgamento procedente e conseqüente condenação da academia em R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

com as chamadas questões permanentes. Como forma de delimitar o tema e proporcionar ao leitor do presente trabalho uma compreensão sistemática do assunto, optamos por realizar um novo recorte temático dentro do tema gênero, analisando a questão do transexual com enfoque na obrigatoriedade da cirurgia de transgenitalização para mudança no assento de registro civil e mais, verificar como os tribunais tem recepcionado os julgados.

- O gênero deve ser compreendido como além do sexo, aqui compreendido como dicotomia imposta ditatorialmente pela própria natureza como macho ou fêmea, mas sim se trata de uma construção cultural e histórica, dessa forma a construção hegemônica aparentemente lógico-natural sexo masculino / feminino, desejo pelo sexo oposto e gênero masculino feminino é uma falácia já que essa é uma construção que não leva em conta elementos externos que, igualmente influenciam a concepção de gênero que será *construída* por cada indivíduo e não imposta por uma condição natural.
- Nesse sentido, podemos compreender o transexual como indivíduo do sexo masculino ou feminino, mas que psicologicamente se identifica se concebe no gênero oposto. Alguns chegam a afirmar, analogicamente, que a situação é tal qual a de alguém preso no corpo de outra pessoa. Essa prisão provoca um incomodo tamanho gerando uma incongruência tão latente a ponto de gerar mutilações no próprio corpo na busca pela adequação a essa assimetria.
- Resolução do Conselho Federal de Medicina reconheceu em 1997, o transexual enquanto uma patologia e, apontou como tratamento adequado a cirurgia de transgenitalização que consiste na adequação física com a psicológica.
- O constrangimento é potencializado diante da utilização dos documentos civis e da incongruência gerada ante a incompatibilidade física (aparentando ser de um determinado sexo – masculino ou feminino) e a identidade constante do sexo oposto, não por outro motivo, a busca pela alteração no registro civil perante os tribunais para uniformizar o tratamento tem sido uma constante.
- O entendimento por parte do Superior Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo é no sentido da necessidade, obrigatória da realização da cirurgia para alteração do sexo, o Instituto Brasileiro de Direito de Família, por outro lado, compreende que se trata de uma escolha do indivíduo submeter-se ou não ao procedimento cirúrgico bastando para a alteração do registro civil laudo emitido por equipe multidisciplinar atestando a incongruência, o laudo multidisciplinar igualmente é exigido para realização da cirurgia.
- A partir então das constatações teóricas apresentadas, buscou-se evidenciar a partir de julgados, as incongruências geradas pelos tribunais ao julgar pedidos de alteração de registro, em um claro desrespeito aos princípios e garantias expressos na Constituição Federal e desconsideração do próprio valor da dignidade da pessoa humana.

- Nota-se, sobremaneira, a necessidade da confluência de atuação entre os chamados construtores do direito, alinhados aos princípios e garantias constitucionais uma vez que a eles estão vinculados pela atuação institucional de modo a superar a visão mitigada e estanque que assumem da prática e que somente contribui para construir novos óbices a efetivação dos direitos dos transexuais.

## 7. Referências bibliográficas

### Livros

BENEDETTI, Marcos Renato. **Toda feita**: o corpo e o gênero das travestis. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

CAPPELLETTI, Mauro; CARTH, Bryant. **Acesso à Justiça**. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris, 1998.

DINIZ, Maria Helena. **O Atual Estágio do Biodireito**. São Paulo: Saraiva, 2ª Edição, 2002.

LOURO, Guacira Lopes. **Um corpo estranho**: ensaios sobre sexualidade e teoria queer. Belo Horizonte: Autentica, 2004.

SARAMAGO, José. **Ensaio sobre a cegueira**. Ed. Companhia das Letras: São Paulo, 1995.

RUBIO, David Sanchez. **Fazendo e desfazendo direitos humanos**. Tradução: Clovis Gorcevski. 1ª Ed. Santa Cruz do Sul: EDUNISC.

WATANABE, Kazuo. **Acesso à justiça e sociedade moderna**. In. GRINOVER, Ada Pellegrini (Coord.) et. al. Participação e processo. São Paulo: RT, 1988.

### Sítios da internet

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça de São Paulo**. Jurisprudência. Pesquisa. <http://www.tj.sp.gov.br/>

\_\_\_\_\_. **Defensoria Pública do Estado de São Paulo**. Notícias em destaque. <  
<http://www.defensoria.sp.gov.br/dpesp/>>

\_\_\_\_\_. **Instituto Brasileiro de Direito de Família**. Notícias. Artigos. <[www.ibdfam.org.br](http://www.ibdfam.org.br)>

