

# O DIREITO DOS FILHOS FACE À ALTERAÇÃO DO REGISTRO CIVIL DE NASCIMENTO DE TRANSEXUAIS<sup>1</sup>

*THE RIGHT OF CHILDREN IN FACE OF THE CHANGE OF THE BIRTH'S CIVIL REGISTRY  
FROM TRANSEXUALS.*

**Cláudia Gil MENDONÇA<sup>2</sup>**

**Lislene Ledier AYLON<sup>3</sup>**

## RESUMO

As pessoas transexuais, por anos, tiveram seus direitos à personalidade violados, ao não poderem se expressar como realmente se identificavam. Porém, após anos de luta, enfim, tiveram tais direitos devolvidos, podendo, inclusive, alterar o nome e sexo em sua documentação. Todavia, tal situação criou uma lacuna entre o direito de identidade e o direito de seus filhos havidos antes da mudança. Estes, embora permanente o vínculo genético, tiveram a obstrução da filiação jurídica, fazendo-se urgente medida que adequasse tal situação, a fim de garantir os direitos aos transexuais e os direitos dos filhos, assegurando a dignidade individual de cada um.

**Palavras-chave:** Transexual. Filhos. Nome. Afetividade.

---

<sup>1</sup> O presente artigo sintetiza a monografia de conclusão da pesquisa, realizada para o Programa Interno de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC 2020-2021) da Faculdade de Direito de Franca (FDF), Franca/SP.

<sup>2</sup> Discente da Faculdade de Direito de Franca (FDF), Franca/SP. Bolsista do Programa Interno de Bolsas de Iniciação Científica (PIBIC 2020-2021).

<sup>3</sup> Doutora pela FADISP (Faculdade Autônoma de Direito) em São Paulo/SP, com defesa e aprovação em 3 de setembro de 2021. Mestre em Direito Privado pela Universidade de Franca (2002). Pós Graduada em Direito Penal e Processual Penal pela Faculdade de Direito de Franca (1995). Graduada em Direito pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (1989), Foi professora de Direito Civil na UNIFRAN (Universidade de Franca) de 1999 a 2005, na UNIP (Universidade Paulista), campus de Santos/SP de 2013 a 2016 e na UNAERP (Universidade de Ribeirão Preto), campus Guarujá/SP, de 2014 a 2016. Atuou como avaliadora em bancas de defesa de monografias em cursos de Pós-Graduação lato sensu da UNOPAR (universidade do Norte do Paraná em 2016 e 2017. Atualmente é professora na Faculdade de Direito de Franca/SP, da disciplina Direito Civil III (Contratos) e coordenadora do Núcleo de Assistência Judiciária da Faculdade de Direito de Franca.

**ABSTRACT**

*Transsexual people, for years, had their personality rights violated by not being able to express themselves as they really identify themselves. However, after years of struggle, they finally had those rights returned, and they could even change the name and sex in their documentation. However, this situation created a gap between the right to identity and the right of their children who born before the move. These, although the genetic link was permanent, had the obstruction of legal affiliation, making urgent measures to adapt this situation, in order to guarantee the rights of transsexuals and the rights of children, ensuring the individual dignity of each one.*

**Keywords:** *Transsexual. Children. Name. Affectivity.*

## 1 INTRODUÇÃO

O ser humano é, por natureza, social e, diante disto, nasce e morre dentro de uma sociedade, a qual é responsável por determinar conceitos, padrões, valores e, especialmente, a identificação de cada indivíduo. Isto posto, as diversas formas de expressões humanas se tornaram objeto de estudo que, com o advento do princípio da dignidade humana, passou-se a reivindicar o respeito, sobretudo quando relacionadas à orientação sexual e à identidade de gênero.

No presente artigo, abordar-se-á sobre os indivíduos que não se identificam com seu sexo biológico, mas com o oposto. Chamadas de transexuais ou transgêneros, estas pessoas, por anos, lutaram para serem reconhecidas, frente à sociedade, da maneira com a qual realmente de identificavam.

Embora, atualmente, tenha havido a devolução da dignidade destas pessoas, através do reconhecimento do direito à identidade como direito inerente à personalidade, bem como da possibilidade de alteração do nome e sexo em seu registro civil de nascimento, ainda existem lacunas jurídicas, principalmente quando se tratam de relações familiares.

A família, célula *mater* da sociedade, surgiu em razão da necessidade natural de dependência e, juntamente a ela, nascem as relações de parentesco, definidas como vínculos existentes entre os membros de uma mesma unidade familiar, sendo um dos principais, a filiação.

Esta relação decorre do vínculo entre pai e filho, podendo ser biológica ou afetiva. Porém, hoje, através do princípio da afetividade como base das relações familiares, permite-se a coexistência de ambas, nomeando-se tal situação como multiparentalidade.

Quando se trata de filhos de pessoas transexuais, nascidos antes da alteração registral, tem-se uma situação ímpar, pois, ainda que exista o

vínculo biológico, o elo jurídico se torna obsoleto, já que o nome existente na certidão de nascimento do filho, não condiz com a realidade do pai ou mãe transexual e, como consequência, o poder familiar acaba sendo limitado, expondo-os a diversas situações vexatórias.

Tal cenário, não tão raro nos dias de hoje, exige urgentemente, uma solução, visto que, a mera ratificação do registro do descendente não pode ser feita, já que não se pode apagar uma referência estrutural de qualquer ser humano, alterando sua filiação originária como se jamais tivesse existido. Contudo, deve-se incluir a nova realidade, através da afetividade, a fim de garantir todos os direitos e obrigações desta relação.

Assim, o Direito das Famílias vive em constante evolução, a fim de tentar tutelar todas as realidades familiares, especialmente quando fundadas no afeto. E é neste cenário que o presente artigo busca, ainda que por analogia, na adoção socioafetiva, uma possível solução para harmonizar os direitos de pais transexuais e de seus filhos.

## 2 DA TRANSEXUALIDADE

Desde os primórdios, as funções culturais e sociais dos seres humanos são distribuídas no momento de seu nascimento, distinguidas conforme a morfologia genital nascida. Se nascida fêmea, restavam as tarefas femininas e, se nascida macho, a pessoa recebia as tarefas masculinas. Não havia possibilidade de troca, pois senão, considerar-se-ia como anormal, passível de exclusão pela sociedade.

Todavia, tal conceituação começou a ser questionada quando alguns indivíduos nasciam com ambas as características e, portanto, não era possível os enquadrar nesta dicotomia. Tais pessoas são conhecidas por intersexuais ou, popularmente, hermafroditas.

Diante disto, passou-se a notar que identidade de alguém ia muito além dos órgãos genitais; era mais um fenótipo comportamental do que características anatômicas. Assim sendo, a identidade é, pois, um problema relacionado à diferença, mas ao mesmo tempo, à igualdade, pois se trata da representação de alguém em seu modo de ser; é o conjunto de suas características<sup>4</sup>, não só físicas, mas principalmente, psíquicas.

---

<sup>4</sup> BOVERO, Michelangelo. **Identità individuali e collettive**. In: Ricerche politiche due. Identità, interessi e scelte collettive. Milão: Il Saggiatore, 1983. p. 33.

Com o advento do princípio da dignidade humana, a partir da Constituição Federal de 1988, as diversas expressões da identidade humana passaram a ser passíveis de respeito, mas nem sempre isto acontece; ainda há a insistência das instituições sociais em querer manter a divisão dualística de gênero, fazendo surgir conflitos fundados nas diferenças; são os atos discriminatórios em razão do ser do indivíduo.

Porém, a construção social e os movimentos feministas e LGBTQIA+ foram essenciais para combater tais atos e alcançar o reconhecimento de direitos referentes à orientação sexual e identidade de gênero das pessoas que não se enquadravam neste padrão dicotômico.

A título de conceituação, orientação sexual se refere ao afetivo, ao desejo de uma pessoa para com o outro. Já a identidade de gênero, objeto do presente trabalho, é o elemento psíquico do indivíduo, como este se identifica com relação ao seu sexo de nascimento e, portanto, não é um elemento imutável<sup>5</sup>.

O sexo biológico se refere às características genitais de nascimento. E, assim, a identidade de gênero pode ter coincidência ou não com tais características. Se coincidentes, chama-se cisgênero. Se não houver identificação, nomeiam-se não-binárias. Mas se há a identificação, porém, com o sexo oposto, têm-se as pessoas transexuais<sup>6</sup>, objeto da presente pesquisa.

As pessoas transexuais, portanto, são aquelas que não se identificam com seu sexo de nascimento, mas sim com o oposto. Isto posto, mulheres trans são aquelas que nasceram com a genitália masculina, porém, reconhecem-se como mulher; já os homens trans são pessoas que nasceram com genitálias femininas, mas se identificam como homem.

As notícias de pessoas transexuais existem desde a época do Império Romano, mas a sociedade, através do Estado, sempre buscou controlar e determinar os comportamentos e relacionamentos, criando preconceitos e tabus que marginalizaram tais pessoas.

Entretanto, cansadas de viverem se escondendo dos atos discriminatórios, as pessoas transexuais, junto aos gays, lésbicas, mulheres e qualquer pessoa simpatizante da causa, uniram-se e iniciaram os primeiros movimentos sociais. A partir disto, o processo de mudança

---

<sup>5</sup> PERONA, Javier López-Galiacho. **La problemática jurídica de la transexualidad**. Madri: McGraw-Hill, 1998. p. 110.

<sup>6</sup> INTERDONATO, Giann Lucca; QUEIROZ, Marisse Costa de. **"Trans-identidade": a transexualidade e o ordenamento jurídico**. Curitiba: Appris, 2017. p. 36-37.

começou e como consequência, direitos que garantiam a igualdade entre todos foram adquiridos.

A Revolta de Stonewall de Nova York, em 1969, é o marco inicial para o reconhecimento de direitos LGBTQIA+ - lésbicas, gays, bissexuais, transgêneros/travestis, queer, intersexuais, assexuais e quaisquer outros grupos e variações de sexualidade e gênero -, mas no Brasil, tais grupos só passaram a surgir na década de 1980, com os mesmos princípios e objetivos.

Porém, foi só em 2011 que a Organização das Nações Unidas – ONU -, editou a primeira resolução no Conselho de Direitos Humanos, conceituando os direitos LGBTQIA+ como direitos humanos. Ademais, a transexualidade era considerada transtorno mental até 2018, quando a Organização Mundial da Saúde – OMS - a retirou da lista de transtornos mentais.

Assim, ainda que lentamente, estas pessoas vêm tendo direitos reconhecidos, especialmente por serem humanas como quaisquer outras e, nesta condição, têm como valor fundamental a dignidade.

O princípio da dignidade humana assegura a condição humana, a vida com dignidade e o dever de respeito da sociedade para com as características individuais de cada cidadão, não podendo os submeter a qualquer situação vexatória ou discriminatória.

Diante disto, é a base do ordenamento jurídico brasileiro, mas o Código Civil vigente dedicou um capítulo exclusivo para tratar de direitos que efetivam tal princípio: são os direitos à personalidade. Assim, o cerne do Direito é garantir não só direitos patrimoniais, mas principalmente, os direitos morais referentes à essência de cada indivíduo.

Trazendo para a realidade das pessoas transexuais, estas tiveram, por anos, seus direitos à personalidade violados, além de sua dignidade, pois foram impedidas de expressar sua real identidade, além de terem sido desqualificadas como indivíduo merecedor dos mesmos direitos que qualquer outra pessoa.

Este tratamento discriminatório é uma violação aos direitos de igualdade entre gêneros, à expressão da personalidade e à dignidade, enquanto na condição de humanos. O direito à identidade é considerado um desdobramento do princípio da dignidade humana e, portanto, um direito da personalidade, já que é dever do Estado assegurar o gozo das faculdades do corpo e do espírito, conforme a vontade da própria pessoa<sup>7</sup>.

---

<sup>7</sup> PERONA, op. cit., p. 115.

Dentre tais direitos inerentes à pessoa, têm-se os direitos à intimidade e à imagem, diretamente relacionados com a identidade. A imagem é o elemento constitutivo da identidade, visto que exterioriza o interno de cada pessoa; já a intimidade é o cuidado para com as particularidades de tal identidade.

Assim, entende o ordenamento jurídico vigente que ninguém deve ter sua intimidade corrompida ou sua imagem oprimida e, portanto, hoje, reconhece-se aos transexuais a possibilidade de se expressarem como bem entenderem.

A estas pessoas foram dados, dentre outros, os direitos ao uso de nome social, à realização de cirurgia de redesignação de gênero e à alteração do nome e sexo nos documentos civis, a fim de garantir-lhes os direitos inerentes à sua personalidade. A legislação brasileira busca assegurar a identidade psicossocial e não mais a anatomia humana.

## **2.1 DO USO DO NOME SOCIAL**

O uso do nome social foi o primeiro direito conquistado pelas pessoas transexuais, pois a partir dele puderam utilizar um nome que as representasse socialmente, isto é, o nome pela qual gostariam de ser conhecidas em sociedade, ainda que sem a alteração definitiva do registro.

A Portaria n. 1.820, de 13 de agosto de 2009, do Ministério da Saúde, foi o primeiro documento a trazer tal oportunidade, ao estabelecer aos usuários do Sistema Único de Saúde – SUS -, a possibilidade de se registrarem com o nome social. Este direito assegurou o respeito à identidade de gênero e o princípio constitucional de acesso à saúde, além de tentar coibir quaisquer atos discriminatórios.

Já em 2011, a Portaria n. 2.836, do Ministério da Saúde, instituiu a Política Nacional da Saúde Integral de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais, assegurando, novamente, o uso do nome social por transexuais e travestis.

Em 2015, o Exame Nacional do Ensino Médio – ENEM – permitiu o uso do nome social para a realização da prova e, no ano seguinte, o Decreto n. 8. 727, de 28 de abril de 2016, autorizou o uso desse nome, por transexuais e travestis, em repartições e órgãos públicos federais.

A partir de 2017, foi permitida a inclusão do nome social em documentos oficiais, como carteira da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB -, crachás, cartão de inscrição do ENEM, matrículas escolares, Cadastro de Pessoa Física – CPF e até registros bancários no Banco Central.

Face ao exposto, nota-se que o uso do nome social buscou assegurar o respeito aos transexuais e travestis, além de coibir situações constrangedoras e, conseqüentemente, oportunizando o pleno exercício do princípio da dignidade humana.

Porém, ainda que seja um grande avanço para o direito à identidade, ainda não era suficiente, pois não era algo definitivo. O nome de nascimento ainda era a principal característica destas pessoas, fora que o gênero também continuava o mesmo e, isto não condizia com a realidade vivida.

## **2.2 DA CIRURGIA DE REDESIGNAÇÃO DE GÊNERO**

A grande questão da identidade de gênero é não se reconhecer no seu sexo biológico e ainda sim ter que permanecer nele. Muitas pessoas, inconformadas com tal situação, buscam soluções diversas, dentre elas, o suicídio.

Diante disto, não é de hoje que se busca na medicina uma forma de resolver a inadequação do corpo e, assim, despontou-se a cirurgia de redesignação sexual. Esta é vista como o remédio para a plena expressão da personalidade da pessoa transexual e, ainda, seu ingresso para a convivência da sociedade.

Os primeiros registros deste tipo de procedimento são datados do início do século XX, todavia as mais conhecidas são da década de 1930, através da artista plástica dinamarquesa Lili Elbe. Ela foi uma das primeiras mulheres trans, de que se tem notícia, a se submeter à operação para a adequação de gênero, rendendo livros e até um premiado filme.

Após as primeiras cirurgias, o rei dinamarquês anulou seu casamento e autorizou a alteração legal de seu nome, obtendo assim, nova certidão de nascimento e passaporte com nome e sexo femininos. Todavia, em uma das últimas operações, não resistiu e acabou vindo a óbito ao tentar transplantar um útero e construir uma vagina.

Outra mulher trans famosa no cenário mundial é Coccinelle, dançarina francesa. Esta se submeteu a tal procedimento e, em razão de

sua influência na sociedade europeia, buscou combater o preconceito e ajudou a criar o Centro de Ajuda, Pesquisa e Informação sobre Transexualidade e Identificação de Gênero<sup>8</sup>.

No Brasil, a primeira cirurgia de adequação de gênero foi realizada em uma pessoa intersexual, pelo médico José Eliomar da Silva, em 1959. Porém, somente em 1971, que foi realizada a primeira operação em uma mulher trans, a qual culminou na condenação a dois anos de reclusão por lesão corporal grave.

O caso ganhou notoriedade nacional e internacional, nas comunidades científicas e populares. Mas, após diversos pareceres da sociedade médica, o cirurgião plástico Roberto Farina foi absolvido, visto que comprovou ter apenas exercido, regularmente, as atividades de sua profissão.

Nesse interregno, realizou outras cirurgias de redesignação de sexo, sendo uma delas, no psicólogo João W. Nery, primeiro homem trans a se submeter a tal procedimento. Após tais acontecimentos, surgiram projetos de lei que visavam à proteção do médico em cirurgias que culminassem na ablação de partes do corpo.

Até 1988, tal procedimento era realizado de maneira clandestina, quando o Conselho Federal de Medicina aprovou sua realização em caráter excepcional a uma paciente que, em razão das inúmeras cirurgias clandestinas feitas, teve o corpo deformado, fazendo-se medida de urgência<sup>9</sup>.

Porém, foi somente em 1997, que o Conselho Federal de Medicina regulamentou a realização das cirurgias de mudança de gênero, pois considerou a transexualidade como doença – transtorno de identidade -, determinando condições e requisitos para tal.

Após mais de uma década, em 2008, o governo brasileiro passou a disponibilizar o referido procedimento no Sistema Único de Saúde – SUS. A este respeito, leciona Interdonato e Queiroz,

Desde 2008, a cirurgia de mudança de sexo se encontra disponível no Sistema Único de Saúde – SUS e pode ser

---

<sup>8</sup> SCHUBERT, Milton. **Você sabe quem é Coccinelle?** Ziperama, 2012. Disponível em: <http://ziperama.blogspot.com/2012/06/voce-sabe-quem-e-coccinelle.html>. Acesso em 09 de mai. 2021.

<sup>9</sup> VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Mudança de sexo: aspectos médicos, psicológicos e jurídicos.** Akropolis – Revista de Ciências Humanas da UNIPAR, 1998. Disponível em: <https://revistas.unipar.br/index.php/akropolis/article/view/1713/1484>. Acesso em 10 de mai. 2021.

realizada, após um longo processo de avaliação, por uma equipe multidisciplinar composta por médicos, psicólogos e assistentes sociais especializados nesse diagnóstico. Tais normativas visam ao “tratamento” de uma “disforia”, reconhecida exclusivamente por meio de diagnóstico profissional<sup>10</sup>.

No entanto, já em 2010, o Conselho Federal de Medicina determinou que as pessoas que se submetessem à cirurgia, deveriam ser maiores de vinte e um anos e selecionadas após dois anos de acompanhamento e complexas avaliações médicas, por se tratar de procedimento invasivo e irreversível.

Assim, o que se vê hoje é o Estado procurando tutelar este tipo de cirurgia sobre o manto constitucional, retirando o caráter mutilador anteriormente tido, a fim de assegurar os direitos à vida, à saúde, à integridade, à felicidade e acima de tudo, à dignidade destas pessoas.

Porém, especialmente após a possibilidade de realização deste tipo de procedimento, fez-se imprescindível a adequação do nome e gênero na documentação dos transexuais.

### **2.3 DA ALTERAÇÃO DO NOME E SEXO NO REGISTRO CIVIL DE NASCIMENTO**

Dentre as diversas formas de identificação de alguém perante à sociedade, talvez, a principal seja o nome. É através dele que se identifica alguém e, conseqüentemente, possibilita a interação social. Além disto, é direito inerente à personalidade, sendo regulamentado pelo Código Civil vigente. É direito absoluto, indisponível e intransmissível.

A legislação brasileira tem como princípio da imutabilidade do nome, por ser questão de ordem pública, de interesse social, visando evitar fraudes, em razão de mudanças frequentes ou ocultação da identidade<sup>11</sup>.

Todavia, tal princípio não é absoluto, pois, intimamente ligado com o princípio da dignidade humana; há casos em que se permite a

<sup>10</sup> INTERDONATO; QUEIROZ, op. cit., p. 62.

<sup>11</sup> GAVIÃO, Fausto Carpegeani de Moura. **Do princípio da imutabilidade do nome**. Jus, 2009. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1068463/do-principio-da-imutabilidade-do-nome-fausto-carpegeani-de-moura-gaviao>. Acesso em 23 de mai. 2021.

alteração do nome, a fim de se evitar quaisquer situações vexatórias causadas por este e, às pessoas transexuais lhe é oportunizado.

É preciso garantir a todos sua real identidade e, portanto, os tribunais passaram a dar permissão para as pessoas transexuais que se submetiam a cirurgia de mudança de gênero para alterarem seus registros de nascimento. Contudo, nem sempre a mudança da aparência era decorrente de tal procedimento, fazendo-se necessária a possibilidade da adequação ainda que sem operarem.

Diante disto, a partir de 2018, o Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento que não era mais necessário que a pessoa transexual se submetesse à cirurgia para poder alterar seu nome e gênero em seus documentos.

Hoje, portanto, basta que a pessoa maior de dezoito anos, civilmente capaz, vá a um Cartório de Registro Civil de Pessoas Naturais, tendo consigo seus documentos originais, expressa manifestação de vontade e declaração de inexistência de processo judicial cujo objeto seja tal mudança, para requerer a alteração da certidão de nascimento e casamento, caso houver.

A mudança é só do prenome, mantendo-se o nome de família, a fim de assegurar a identidade familiar. Após a readequação do nome e gênero, tornar-se-á realmente identificada tal pessoa, assegurando-lhe efetivamente, desde então, os direitos à personalidade, à individualidade e à dignidade.

### **3 DA FILIAÇÃO**

O ser humano, desde suas primeiras espécies, não sobrevive sozinho. É, por natureza, dependente de outrem para se desenvolver. E, a partir disto, iniciou os primeiros conglomerados, traduzindo-se nas primeiras unidades familiares e, conseqüentemente, nos primeiros laços de parentesco.

Este parentesco pode ser conceituado como a ligação existente entre os vários membros de uma mesma família, gerando-se direitos e obrigações entre si. Tal elo se dá pela consanguinidade ou afinidade. A primeira é decorrente de laços biológicos e/ou afetivos, enquanto a segunda é a relação formada com os familiares do cônjuge ou companheiro. Porém, independente da origem, nada sobrepõe ao vínculo afetivo, base das relações familiares atuais.

De acordo com Cristiano Farias, “em uma visão metajurídica, o parentesco é sustentado pelo sentimento de pertencer a um mesmo grupo, marcado pela transmissão de valores e costumes cultivados para o bem-estar e a felicidade de todos, independentemente da previsão legal”<sup>12</sup> e, por esta razão, o parentesco não se limita ao sangue.

Importante ressaltar que cônjuges e companheiros não são parentes, mas originam os vínculos de parentesco, como por exemplo, a filiação. Tal relação é o elo estabelecido entre pais e filhos, gerando direitos e obrigações recíprocas.

Hoje, considera-se como ato discriminatório distinguir o vínculo consanguíneo do afetivo, pois a Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988, determinou, expressamente, a igualdade entre os filhos, independentemente da origem. A partir de então, nota-se que a origem biológica deixou de ser determinante para o estabelecimento de vínculo paterno-filiais.

Contudo, o Código Civil vigente ainda insistiu em manter a presunção de paternidade, porém, apesar disso, a filiação é determinada pelo nascimento e não mais pela concepção. O Estatuto da Criança e do Adolescente também foi de suma importância para esta nova posição igualitária, pois sobrepôs o princípio da dignidade humana sobre qualquer aspecto genético.

Desde então, a base da família é o afeto e as relações entre pais e filhos são reconhecidas a partir de tal vínculo existente. Assim, havendo a manifestação de vontade de ser pai/mãe de alguém, há uma presunção absoluta de paternidade socioafetiva, hoje, gênero de qualquer laço parental.

Todas as expressões de paternidade são “necessariamente socioafetivas”<sup>13</sup> e, portanto, biológica ou não, tornam-se gênero da socioafetividade<sup>14</sup>. Ter a posse dos estados de pai e filho são atos de vontade recíproca, sendo o afeto o pilar da relação.

Diante disso, não é possível negar que há situações em que há a formação de vínculo afetivo com o genitor e com outra pessoa e, sendo a

---

<sup>12</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de. **A família parental**. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Tratado de Direito das Famílias*. 3.ed. Belo Horizonte: IBDFam, 2019. p. 283.

<sup>13</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14.ed. Salvador: Juspodivm, 2021. p. 208.

<sup>14</sup> LÔBO, Paulo. **Paternidade socioafetiva e o retrocesso da Súmula n. 301 no STJ**. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). *Família e dignidade humana*. Belo Horizonte: IBDFam, 2006. p. 795.

afetividade base das constituições familiares, não se pode deixar de reconhecer ambas as relações coexistentes.

Quando isto ocorre, dá-se o nome de multiparentalidade ou pluriparentalidade, isto é, a coexistência dos laços afetivo e biológico em pessoas distintas, em que um não sobrepõe o outro. A pessoa reconhece sua mãe ou pai em duas pessoas diferentes e tal situação, passou a ser tutelada, já que como vínculos oriundos do amor, do afeto, do respeito, do carinho e da liberdade de escolha - é a paternidade de fato -, é um dever constitucional reconhecê-los.

São irretocáveis as palavras de Maria Berenice Dias:

O direito de uma criança ou adolescente ter retratado em seu assento de nascimento o espelho de sua família constitui elemento essencial para a sua formação e desenvolvimento de sua identidade pessoal, familiar e social. Sua identificação no mundo é indissociável daqueles que fazem parte da sua história, dos quais carrega o DNA em sua alma<sup>15</sup>.

Assim, reconhecida a pluriparentalidade, com todas as garantias constitucionais, todos os pais passam a exercer sobre o filho o poder familiar, ou seja, a imposição de encargos àqueles, como o dever de convivência, a obrigação de alimentar e os direitos sucessórios.

No atual Código Civil, o poder familiar – irrenunciável e estendido até os dezoito anos do filho, desde que civilmente capaz - retira o caráter de objeto dos descendentes para se tornarem sujeitos de direitos, devendo os pais satisfazerem todas as suas necessidades, sejam materiais ou existenciais.

#### **4 DO CONFLITO ENTRE O DIREITO DE SER FILHO E A ALTERAÇÃO DO NOME DA PESSOA TRANSEXUAL**

O Direito é uma ciência que vive em constante evolução, pois visa tutelar a realidade fática de cada um, especialmente o ramo de Direito das Famílias, já que está intimamente ligado ao âmago de cada ser humano, sua origem social, seus princípios e valores. Todavia, nem sempre tal matéria é capaz de fechar todas as lacunas.

---

<sup>15</sup> DIAS, op. cit., p. 237.

As pessoas transexuais, por anos, lutaram para terem suas verdadeiras identidades reconhecidas, tanto na aparência física como nos documentos. Assim sendo, após anos de luta, o Direito, enfim, libertou-as, dando-lhes o direito de ser, de viver como realmente se enxergavam, gozando, efetivamente, dos direitos à personalidade.

Porém, como já demonstrado, nem sempre foi assim e, neste tempo em que viveram marginalizadas, muitas se casaram na tentativa de se enquadrar na sociedade e, conseqüentemente, tiveram filhos.

Após o advento de tais direitos já descritos, especialmente a possibilidade de alteração do nome e gênero no registro civil de nascimento e, se houver casamento, abriu-se uma lacuna legislativa para com tais filhos havidos antes desta mudança.

É uma situação ímpar, pois, juridicamente, a pessoa registrada como mãe ou pai não existe mais e, portanto, a filiação registral está irregular, obsoleta. Tal situação não é rara nos dias de hoje, mas ainda que subsista o vínculo genético, não é possível fazer a ratificação direta do registro, especialmente se o filho ainda for menor de idade, pois, a identificação familiar de qualquer ser humano se inicia nos primeiros dias de vida e, conseqüentemente, não pode ser dissociada daqueles que fazem e fizeram parte de sua história. Não pode apagar uma parte tão importante da vida de alguém, como se jamais tivesse existido.

Neste sentido e somado ao fato do ordenamento jurídico vigente ser preponderante pela imutabilidade dos registros, a certidão do filho acaba permanecendo com, somente, o nome de nascimento do genitor transexual, que no dia a dia, acarreta em diversas situações vexatórias pela conseqüente limitação do poder familiar.

A título de exemplo: o genitor transexual continua sendo pai/mãe da criança, pois mais que o laço genético, já há uma relação construída com base do afeto e, numa eventual viagem, na qual se promove o lazer ao filho, tal ascendente será barrado sem a autorização do outro genitor, pois o nome nos documentos deste é diferente do que consta no da criança, mostrando-se aí a limitação do poder familiar e conseqüentemente, uma exposição à situação de constrangimento, em razão das explicações a serem dadas.

Diante disto, é preciso uma solução que assegure a filiação inicial da criança, mas que também demonstre a nova realidade vivida, harmonizando o direito de identidade do genitor, para com o direito de filiação do descendente, garantindo-se, assim, o pleno exercício do poder familiar.

Nota-se que é uma questão extremamente complexa, pois de um lado se tem os direitos à personalidade da pessoa transexual, mas do outro, têm-se os direitos à origem e filiação dos descendentes. Porém, ambos devem ter, acima de tudo, a dignidade respeitada.

Para tanto, é na adoção socioafetiva que se busca o remédio para tal questão.

#### **4.1 DA ADOÇÃO SOCIOAFETIVA PELO GENITOR TRANSEXUAL**

Os aplicadores do Direito, em uma incansável busca de suprir as lacunas jurídicas, empenham-se em encontrar soluções para tais situações, ainda que seja através da analogia, de inovações jurídicas ou ampliação da interpretação de normas. O objetivo é exclusivamente assegurar o bem-estar e a dignidade de todos.

Diante disto, com a consagração do princípio da afetividade pela Constituição Federal de 1988, como princípio base do Direito das Famílias, as relações familiares passaram a ter um caráter essencialmente pautado do afeto, em que se passou a reconhecer diversas relações de parentesco.

Neste cerne, quando ocorre uma adoção, o poder familiar da família biológica é destituído e a certidão de nascimento da criança é ratificada, passando a constar somente a filiação adotiva. Cancela-se o registro original, ainda que subsista o elo genético, já que este é inerente a qualquer ser humano e, portanto, todos têm o direito de conhecer sua origem biológica.

Todavia, tal conhecimento não sobrepõe à paternidade genética, porém também não restitui o poder familiar, visto que em razão da irrevogabilidade do instituto da adoção, a declaração sobre a paternidade biológica não gerará vínculos registra<sup>16</sup> e, diante disto, o legislador não previu a possibilidade de construção ou recuperação de laços afetivos para com a família consanguínea, após a adoção.

Para solucionar tal questão, a doutrina, hoje, vem entendendo que a adoção socioafetiva, por analogia, é a melhor opção, pois havendo laços afetivos para com o pai biológico, este passa a ser como o pai socioafetivo e, portanto, passível de reconhecimento.

---

<sup>16</sup> DIAS, op. cit., p. 370.

Frisa-se que os tribunais brasileiros têm decidido pautados no princípio constitucional da afetividade e, portanto, a tendência é a garantia da manutenção dos vínculos familiares, ainda que por algum tempo perdidos, mas posteriormente havido seu reestabelecimento<sup>17</sup>.

Havendo a posse do estado de filho, seja afetivo ou biológico, nascem os direitos e deveres e, conseqüentemente, não cabe ao Direito retirar de algum dos pais, a responsabilidade da paternidade.

É neste cenário que se vê uma solução para o conflito entre os direitos da pessoa transexual e de seus filhos. Como já demonstrado, não há possibilidade de ratificar o documento do filho diretamente no cartório e, não há também, qualquer probabilidade de constar a alteração em tal registro, pois caso contrário, seria um ato discriminatório, totalmente repudiado pela legislação vigente.

Assim, embora subsistente o vínculo genético, a situação jurídica é totalmente distinta e, portanto, é como se o genitor transexual houvesse perdido o poder familiar em relação ao filho, mas que ainda pretendesse recuperá-lo em razão dos laços afetivos existentes entre si. Na prática, realmente ocorre tal limitação, porém jamais se perde o amor.

Diante disto, a adoção socioafetiva pelo genitor transexual, assim como no caso do pai biológico na adoção, é a melhor solução, pois manterá a referência inicial da criança, mas tutelará a atual realidade. Presentes os requisitos – manifestação expressa de vontade, tempo, conhecimento público e notório e, especialmente, o afeto -, oportunizada está a solução que assegurará a todos a manutenção das relações familiares, sem que um viole o direito do outro.

Não se perde um pai/mãe, ganha-se mais um, não cabendo ao Direito impedir tal relação de afetividade. Todavia, é importante ressaltar que a presente solução é uma inovação jurídica, sem precedentes, porém possível, já que amparará todas as relações, anteriores e atuais, harmonizando os direitos de identidade e filiação e, principalmente, evitando-se quaisquer embaraços eventualmente causados. Tal remédio não passa de uma expansão da forma de amor e aceitação do próximo como ele realmente é.

---

<sup>17</sup> PAULINO, Adriane Mendonça dos Santos. **Paternidade socioafetiva**. Conteúdo Jurídico, 2016. Disponível em: <<http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/46860/paternidade-socioafetiva>> Acesso em: 15 de mai. 2021.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo teve como finalidade abordar a lacuna jurídica obtida quando do reconhecimento de direitos às pessoas transexuais em relação a seus filhos havidos antes da adequação registral.

Os transexuais ou transgêneros são pessoas que se identificam com o sexo oposto ao seu de nascimento e, portanto, buscam adequar sua aparência e identidade para com sua real essência. Após anos de luta, enfim, puderam ter sua dignidade devolvida, ao lhes ser reconhecido o direito de identidade como direito inerente à personalidade humana. Todavia, tal situação entrou em conflito com relações familiares pré-existentes.

A família é a base da sociedade e dela, constituem-se as relações de parentesco. Ao determinar o princípio da afetividade como base de tais relações, a Constituição Federal de 1988, vedou a discriminação da origem genética e passou a tutelar todas as relações oriundas do afeto.

É neste cenário que se deu o conflito em ser quem quiser – identidade – e ter a filiação assegurada – origem, visto que após o reconhecimento da possibilidade de alteração do registro civil de nascimento para transexuais tornou o registro de seus filhos, havidos antes de tal mudança, totalmente irregular.

A filiação é referência para qualquer ser humano e se inicia desde os primeiros dias de vida, então, não é possível fazer mera ratificação do assento civil dos filhos, apagando toda uma realidade anterior. Por isso, encontrou-se na adoção socioafetiva, por analogia, uma eventual solução.

A presente pesquisa conclui que a aplicação de tal instituto é possível, já que existem todos os requisitos necessários, especialmente o afeto e, seria o grande remédio para garantir os direitos aos pais transexuais, mas também aos filhos, mantendo as referências parentais anteriores e reconhecendo a atual. Garante-se o poder familiar e a dignidade individual de cada um, preservando o afeto existente e coibindo quaisquer situações vexatórias.

## REFERÊNCIAS

- BOVERO, Michelangelo. **Identità individuali e collettive**. In: Ricerche politiche due. Identità, interessi e scelte collettive. Milão: Il Saggiatore, 1983.
- DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14.ed. Salvador: Juspodivm, 2021.
- FARIAS, Cristiano Chaves de. **A família parental**. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). Tratado de Direito das Famílias. 3.ed. Belo Horizonte: IBDFam, 2019
- GAVIÃO, Fausto Carpegeani de Moura. **Do princípio da imutabilidade do nome**. Jus, 2009. Disponível em: <https://lfg.jusbrasil.com.br/noticias/1068463/do-principio-da-imutabilidade-do-nome-fausto-carpegeani-de-moura-gaviao>. Acesso em 23 de mai. 2021.
- GONÇALVES, Camila de Jesus Mello. **Transexualidade e Direitos Humanos**. Curitiba: Juruá, 2014.
- INTERDONATO, Giann Lucca; QUEIROZ, Marisse Costa de. **"Trans-identidade": a transexualidade e o ordenamento jurídico**. Curitiba: Appris, 2017.
- LÔBO, Paulo. **Paternidade socioafetiva e o retrocesso da Súmula n. 301 no STJ**. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord.). Família e dignidade humana. Belo Horizonte: IBDFam, 2006.
- PAULINO, Adriane Mendonça dos Santos. **Paternidade socioafetiva**. Conteúdo Jurídico, 2016. Disponível em: <http://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/46860/paternidade-socioafetiva>. Acesso em: 15 de mai. 2021.
- PERONA, Javier López-Galiacho. **La problemática jurídica de la transexualidad**. Madri: McGraw-Hill, 1998.
- SCHUBERT, Milton. **Você sabe quem é Coccinelle?** Ziperama, 2012. Disponível em: <http://ziperama.blogspot.com/2012/06/voce-sabe-quem-e-coccinelle.html>. Acesso em 09 de mai. 2021.
- VIEIRA, Tereza Rodrigues. **Mudança de sexo: aspectos médicos, psicológicos e jurídicos**. Akropolis – Revista de Ciências Humanas da UNIPAR, 1998. Disponível em: <https://revistas.unipar.br/index.php/akropolis/article/view/1713/1484>. Acesso em 10 de mai. 2021.