

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DAS DEFENSORAS E DEFENSORES PÚBLICOS

**XIV CONGRESSO NACIONAL DAS DEFENSORAS E DEFENSORES
PÚBLICOS**

CONCURSO DE TESES

“Quantas anuências são necessárias para o reconhecimento de uma identidade? O Provimento nº 73/2018 do Conselho Nacional de Justiça e a averbação subsequente das alterações de prenome das pessoas travestis e transexuais.”

Henrique da Fonte Araújo de Souza

Defensor Público do Estado de Pernambuco

I - Introdução

A partir do mês de junho de 2018, após a Opinião Consultiva nº 24 de 2017 da Corte Interamericana de Direitos Humanos, da histórica decisão do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4275 – que estampa mais de uma década de luta por direitos – e da edição do Provimento nº73 de 2018 do Conselho Nacional de Justiça, foi regulamentada, a nível nacional, a alteração de prenome e gênero de pessoas travestis e transexuais diretamente no Registro Civil.

Antes dos marcos decisório e normativo acima citados, era necessária autorização judicial para as alterações registrais, o que, de modo rotineiro, gerava a busca de pessoas trans¹ pela assistência jurídica, integral e gratuita prestada pela Defensoria Pública. A nova disciplina legal, portanto, trouxe novos horizontes para a efetivação de direitos da população LGBTI, representando um forte e desejado avanço.

Embora o acesso ao Poder Judiciário para a implementação da adequação registral pertença – em partes – ao passado do reconhecimento legal das identidades trans e à memória institucional, pessoas travestis e transexuais continuam demandando a instituição para a efetivação desse direito.

Essa incessante busca ocorre em razão de dois fatores principais. A uma, a partir de normativas peculiares de cada Estado, devido ao pleito de gratuidade para as taxas e emolumentos das Serventias Extrajudiciais. Em um segundo nível, o fluxo é mantido porque, não obstante encerre uma longa espera pela desnecessidade de judicialização das demandas, o Conselho Nacional de Justiça optou por manter um procedimento bastante burocratizado.

¹ Utilizamos nesse ponto a palavra trans como termo guarda-chuvas que busca abarcar em si as diferentes denominações da experiência de transição de gênero. Como Travesti, transexual, transgênero etc.

A excessiva burocratização está estampada na quantidade de documentos exigidos às pessoas interessadas na alteração. À parte de precisamente 7 (sete) certidões obrigatórias, compreendendo esferas do Poder Judiciário Estadual e Federal, incluindo as Justiças do Trabalho, Militar e Eleitoral, a norma do Conselho dispõe ser facultativo à parte requerente apresentar laudo médico ou parecer psicológico que ateste a transexualidade/travestilidade (doravante resumidas ao termo transgeneridade) ou, ainda, laudo médico que ateste a cirurgia de redesignação de sexo, restringindo a possibilidade de mudança registral às pessoas que alcançaram a maioridade.

Ademais, com o fim de realizar as averbações subsequentes das alterações de prenome, o Provimento exige anuência prévia de cônjuges para a modificação do registro de casamento e, no caso dos registros de nascimento dos descendentes, também é requisito a anuência prévia destes. Em não sendo possível obter as concordâncias, a mesma regulamentação estabelece a necessidade de judicialização da demanda, com vistas ao suprimento do consentimento necessário, tudo de acordo com o teor dos parágrafos 2º a 4º do artigo 8º do Provimento em tela, a ser ulteriormente delineado.

O panorama normativo demonstra que as demandas por reconhecimento legal das identidades trans mantem-se no presente da Defensoria Pública e em um cenário de futuro institucional – seja para orientação e auxílio extrajudiciais, seja para a excepcional necessidade de judicialização da matéria, sobretudo nas hipóteses de suprimento de consentimento apontadas.

Nas situações em que o processo judicial permanece o único meio pelo qual serão atingidas as modificações dos registros civis subsequentes, o ajuizamento das ações não pode ser visto como um fim em si mesmo, devendo ser repensadas estratégias

que tornem o procedimento mais célere, reverberando argumentações que se alinhem aos direitos humanos das pessoas LGBTI.

A presente tese pretende analisar se os dispositivos do Provimento n° 73/2018 que demandam anuência prévia para as averbações subsequentes são compatíveis com a Constituição Federal, a partir do entendimento exposto na Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 4275. Almeja-se, ainda, investigar de que forma a Defensoria Pública, enquanto Função Essencial à Justiça que promove os Direitos Humanos, pode adotar discursos, dentro dos processos judiciais, para ampliar perspectivas sobre o reconhecimento legal de prenome e gênero.

II – Defensoria Pública, vulnerabilidade e população trans

A Constituição Federal, ao tratar da Defensoria Pública, conferiu singularidade a esta Função Essencial à Justiça, quando estampou a promoção de direitos humanos como missão institucional. A mesma incumbência não foi conferida ao Ministério Público ou à Advocacia – pública ou não.

A Lei Complementar n° 80 de 1994 também prevê especial atenção a grupos denominados vulneráveis. O artigo 4° da mesma Lei estampa ser função institucional da Defensoria Pública a defesa de direitos individuais ou coletivos de grupos sociais vulneráveis que mereçam especial proteção do Estado. De igual forma, no mesmo artigo, ainda delimita a atuação na preservação e reparação dos direitos de pessoas vítimas de discriminação ou qualquer outra forma de opressão ou violência.

A partir do texto constitucional e da redação da lei que estrutura a Defensoria Pública, depreende-se a missão institucional de garantia de direitos da

população vulnerável. A vulnerabilidade não se restringe a um caráter econômico, mas abarca, em verdade, grupos que merecem especial proteção do Estado e pessoas que sofrem discriminação ou outra forma de opressão e violência.

A atuação da Defensoria Pública em benefício da população vulnerável é corroborada pelas Regras de Brasília sobre Acesso à Justiça de Pessoas em Condição de Vulnerabilidade². Tais regras, para além de oferecer um conceito ampliado do termo “vulnerável”, também recomendam prioridade na atuação em situações de maior vulnerabilidade.

É em meio a esse conceito de vulnerabilidade que está inserida a população trans, que possui uma expectativa média de vida de 35 (trinta e cinco) anos³, além de ser atingida por um nível estrutural de violência alarmante, havendo a estimativa de que a cada 48 (quarenta e oito) horas uma pessoa trans é assassinada no Brasil⁴. Diante da marginalização existente sobre os corpos trans, é comum que à vulnerabilidade aqui exposta estejam atreladas condições de pobreza e de trabalho precarizado, dada a verdadeira avalanche de negação de identidades e de expulsão de espaços, que se inicia na família, passa pela escola e chega ao mercado de trabalho. É

² Documento elaborado pelo grupo de trabalho constituído no seio da Conferência Judicial Ibero-Americana, na qual também tomaram parte a Associação Interamericana de Ministérios Públicos (AIAMP), a Associação Interamericana de Defensores Públicos (AIDEP), a Federação Americana de Ombudsman (FIO) e a União Ibero-americana de Colégios e Agrupamentos de Advogados (UIBA), durante os dias 04 a 06 de março de 2008.

³ BORTONI, Larissa. Expectativa de vida de transexuais é de 35 anos, metade da média nacional. **Senado Federal**, Brasília, 20.06.2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/especial-cidadania/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional>. Acesso em: 27.06.2019.

⁴ ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE TRAVESTIS E TRANSEXUAIS. Mapa dos Assassinatos de Travestis e Transexuais no Brasil em 2017. Disponível em: <https://antrabrazil.files.wordpress.com/2018/02/relatc3b3rio-mapa-dos-assassinatos-2017-antra.pdf>. Acesso em: 27.06.2019.

função da Defensoria Pública, pois, promover e proteger direitos desse segmento da população.

O cenário constitucional e legal revela o papel diferenciado que a Defensoria Pública possui, enquanto promotora do acesso à justiça e dos direitos humanos, constituindo instrumento de transformação social. Em última instância, portanto, compete à Defensoria Pública, na defesa da população vulnerável, questionar a estrutura já imposta, que marginaliza determinado seguimento social, carregando consigo o desconforto com o estado de coisas aparentemente imutável.

Compreendida, portanto, a função institucional da Defensoria Pública na defesa de direitos da população trans e partindo dos necessários questionamentos quanto à disciplina da alteração de prenome e gênero, analisa-se a incompatibilidade do consentimento prévio de cônjuges e descendentes para a averbação subsequente das alterações de prenome das pessoas trans.

III- A incompatibilidade do art. 8º, §§ 2º, 3º e 4º do Provimento nº73 do Conselho Nacional de Justiça com a Constituição Federal

Após décadas de luta por reconhecimento de direitos, na ausência de uma legislação federal específica, o Supremo Tribunal Federal profere, em março de 2018, a primeira decisão da Corte que toca diretamente as pessoas travestis e transexuais. A decisão alcançada na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4275 (doravante chamada ADI 4275, ajuizada no ano de 2008), antes de representar uma eclosão inédita de ideias, é também fruto de um processo construtivo, dialogando com a Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Isso porque, meses antes, em novembro de 2017, a Corte Interamericana de Direitos Humanos emitiu a Opinião Consultiva n° 24, destacando importantes direitos da população travesti e transexual. Segundo a citada Opinião Consultiva, elaborada em resposta à solicitação do Estado da Costa Rica, a Corte afirmou que os procedimentos destinados ao reconhecimento legal de nome e gênero nos documentos oficiais

a) devem estar dirigidos à adequação integral da identidade de gênero auto-percebida; b) devem estar baseados unicamente no consentimento livre e informado do solicitante sem que se exijam requisitos como certificações médicas ou psicológicas ou outros que possam resultar irrazoáveis ou patologizantes; c) devem ser confidenciais e os documentos não podem fazer remissão às eventuais alterações; d) devem ser expeditos, e na medida do possível, devem tender à gratuidade; e e) não devem exigir a realização de operações cirúrgicas ou hormonais⁵.

Verticalizando a abordagem do tema, a Opinião Consultiva, ao tratar da obrigação do Estado de prover a possibilidade de alteração do nome em todos os documentos de identificação e registros, sem que haja interferência de terceiros, a mesma Corte delimita:

“115. Isso significa que os Estados devem respeitar e garantir a toda pessoa a possibilidade de registrar e/ou de trocar, retificar ou adequar seu nome e os demais componentes essenciais de sua identidade, como a imagem ou a referência ao sexo/gênero, **sem que haja interferência das autoridades públicas ou de terceiros. Além disso, o Estado deve garantir-lhes que possam exercer seus direitos e contrair obrigações através dessa identidade**, sem que se vejam obrigadas a utilizar-se de outra identidade que não represente sua individualidade; ainda mais quando isso implique uma exposição contínua ao questionamento social sobre essa identidade mesma, afetando, assim, o exercício e o gozo efetivos dos direitos

⁵ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

reconhecidos pelo direito interno e o direito internacional.”⁶ [tradução livre, grifos nossos]

Em 2018, ano de julgamento da ADI 4275, a produção de conhecimento jurídico sobre direitos da população travesti e transexual era bastante diversa daquela presente em 2008, quando ajuizada a ação. Assim, diretamente apoiada na citada Opinião Consultiva, a Corte Constitucional concedeu interpretação Conforme à Constituição e ao Pacto de São José da Costa Rica ao art. 58 da Lei 6015/73, de modo a reconhecer aos transgêneros que assim o desejarem, independentemente da cirurgia de transgenitalização, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, o direito à substituição de prenome e sexo diretamente no registro civil.

Assentou-se, portanto, naquela oportunidade, a desnecessidade de judicializar o pedido de alteração do registro civil; a desvinculação desse direito a prévias modificações anatômico-corporais; e a desnecessidade de provas técnicas, nomeadamente as médico-psicológicas, que atestassem determinada condição desviante de identidade de gênero.

Ao analisar a decisão proferida na ADI 4275, vê-se que o critério da autodeclaração foi utilizado como guia decisório. Em outras palavras, não cabe a terceiros atestar a identidade de gênero de outrem, pois “a alteração dos assentos no

⁶ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

Original: “115. Lo anterior significa que los Estados deben respetar y garantizar a toda persona, la posibilidad de registrar y/o de cambiar, rectificar o adecuar su nombre y los demás componentes esenciales de su identidad como la imagen, o la referencia al sexo o género, sin interferencias por parte de las autoridades públicas o por parte de terceros. [...] Además, el Estado debe garantizarles que puedan ejercer sus derechos y contraer obligaciones en función de esa misma identidad, sin verse obligadas a detentar otra identidad que no representa su individualidad, más aún cuando ello involucra una exposición continua al cuestionamiento social sobre esa misma identidad afectando así el ejercicio y goce efectivo de los derechos reconocidos por el derecho interno y el derecho internacional.”

registro público depende apenas da livre manifestação de vontade da pessoa que visa expressar sua identidade de gênero”⁷.

O voto do Ministro Edson Fachin, relator para o Acórdão, é fundado em três premissas, segundo as quais a identidade ou expressão de gênero é abarcada pelo direito à igualdade sem discriminações; cabe ao Estado apenas reconhecer a identidade de gênero – não a constituir -, já que é expressão própria da pessoa humana; não se deve exigir da pessoa provas do que se é e o Estado, assim, não pode condicionar a expressão da identidade a qualquer tipo de modelo.

Em junho de 2018, o Conselho Nacional de Justiça, ao regulamentar e padronizar os procedimentos de averbação de nome e gênero nos Registros Cíveis do país, também disciplinou (art. 8º, parágrafos 2º a 4º) as alterações nos registros subsequentes, isto é, casamento da pessoa interessada e o nascimento dos descendentes. Vejamos a previsão:

2º A subsequente averbação da alteração do prenome e do gênero no registro de nascimento dos descendentes da pessoa requerente dependerá da anuência deles quando relativamente capazes ou maiores, bem como da de ambos os pais. 3º A subsequente averbação da alteração do prenome e do gênero no registro de casamento dependerá da anuência do cônjuge. 4º Havendo discordância dos pais ou do cônjuge quanto à averbação mencionada nos parágrafos anteriores, o consentimento deverá ser suprido judicialmente.

Vê-se, então, que o Conselho Nacional de Justiça, no citado dispositivo, contrariou duplamente a decisão do Supremo Tribunal Federal: a uma, estabeleceu

⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4275**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Data de Julgamento: 01.03.2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4.275VotoEF.pdf>>. Acesso em: 03.08.2018.

anuência de terceiros para a mudança do nome, apesar da exclusividade do critério da autodeclaração; a duas, previu a judicialização da controvérsia.

O direito o direito ao nome guarda uma leitura civilista em sintonia com a previsão constitucional. Segundo Zeno Veloso, o “direito ao nome e o direito ao uso do nome são direitos da personalidade, fundamentais, imanentes ao seu titular, e só se extinguem com a morte da pessoa. Além de outros preceitos, a base constitucional desses direitos da personalidade está no art. 1º, III, da Carta Magna: a dignidade da pessoa humana”⁸.

Prossegue o Ilustre Professor afirmando que “como direito da personalidade, o direito ao nome é absoluto, indisponível, inalienável, imprescritível. Até em razão disso tudo, as normas que regem o nome são de ordem pública”. Por ser interesse essencial da pessoa, todos têm o dever de respeitá-lo⁹.

Nessa óptica, a ulterior averbação do nome e gênero deve ser respeitada por todos/as, inclusive aqueles/as que carreguem em seus assentos de nascimento ou casamento o nome que sofreu alteração, independentemente da anuência quanto à mudança. Se o nome é um direito de personalidade – absoluto, portanto -, terceiros não podem deter o poder de suprimi-lo ou dificultar a respectiva concretização na esfera registral.

Os Princípios de Yogyakarta, atualizados em 2017 (“The Yogyakarta Principles plus 10”) também reforçam entendimentos da Corte Interamericana de

⁸ VELOSO, Zeno. Nome civil da pessoa natural. *In* PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Tratado de Direito das Famílias. Belo Horizonte : IBDFAM, 2015.

⁹ VELOSO, Zeno. Nome civil da pessoa natural. *In* PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). Tratado de Direito das Famílias. Belo Horizonte : IBDFAM, 2015.

Direitos Humanos. Ao tratar das obrigações adicionais quanto ao Direito de Constituir Família (Princípio 24), esclarece que os assentos de nascimento de filhos de pessoas trans deve estampar a identidade de gênero autodeclarada dos pais ou mães – sem estabelecer qualquer prévio consentimento ou elemento vinculante diverso. Enquanto no Princípio 31 (Direito ao Reconhecimento Legal) reforça a autodeclaração como único e exclusivo fator para alteração de prenome e sexo registrais, desvinculada de qualquer opinião de terceiros¹⁰.

A necessidade de consentimento representa, nitidamente, uma indevida interferência de terceiros, contrariando o exposto teor da Opinião Consultiva 24, pois impede a alteração documental de forma célere, em processo que deveria depender de sua exclusiva vontade. Além disso, representa obstáculos ao exercício de certos atos, posto que, enquanto se mantém a dissonância entre o prenome alterado no assento de nascimento da pessoa trans e o prenome estampado na filiação do registro do descendente, por exemplo, sequer se torna possível comprovar os vínculos de maternidade ou paternidade e, assim, pode impedir o exercício de deveres e direitos inerentes ao poder familiar.

IV – O direito à identificação pessoal, anuências prévias e a reprodução de estigmas no Provimento n° 73 do Conselho Nacional de Justiça

O direito à identificação pessoal e, portanto, ao nome, integra a esfera dos direitos da personalidade. Não pode aquele sofrer limitações de terceiros, posto que apenas está conectado com o indivíduo que o porta. Assim como a integridade física e a

¹⁰ THE YOGYAKARTA PRINCIPLES PLUS 10. Genebra, novembro de 2017. Disponível em: http://yogyakartaprinciples.org/wp-content/uploads/2017/11/A5_yogyakartaWEB-2.pdf. Acesso em: 27.06.2019.

disposição do próprio corpo não podem ficar a mercê dos desejos de um terceiro, o nome e os registros que o estampam não podem ser definidos por outrem. Sobre isso, é muito clara a Corte Interamericana, novamente em sua supracitada Opinião Consultiva:

“104. [...] o direito à personalidade jurídica não se restringe unicamente à capacidade da pessoa humana de ingressar no tráfico jurídico e titularizar direitos e obrigações. Compreende, também, a possibilidade de que todo ser humano possua, independentemente de suas condições e pelo simples fato de existir, determinados atributos que constituem a essência de sua personalidade jurídica e individualidade enquanto sujeito de direito. Por tanto, **existe uma relação estreita entre, por um lado, o reconhecimento da personalidade jurídica, e, por outro, os atributos jurídicos inerentes à pessoa humana, que a distinguem, identificam e singularizam.**”¹¹ [tradução livre, grifos nossos]

O nome é um desses atributos, segundo reconhece a própria Corte:

“106. [...] **O nome, como atributo da personalidade, constitui uma expressão da individualidade,** e tem por finalidade afirmar a identidade de uma pessoa ante a sociedade e o Estado.”¹² [tradução livre, grifos nossos]

Inspirados no entendimento de que o nome e a identificação pessoal integram a esfera de direitos personalíssimos, é possível verificar na jurisprudência pátria hipóteses em que o (ex) cônjuge consegue alterar o patronímico no registro de

¹¹ CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

Original: “104. [...] el derecho a la personalidad jurídica no se reduce únicamente a la capacidad de la persona humana a ingresar al tráfico jurídico y ser titular de derechos y obligaciones sino que comprende, además, la posibilidad de que todo ser humano posea, por el simple hecho de existir e independientemente de su condición, determinados atributos que constituyen la esencia de su personalidad jurídica e individualidad como sujeto de derecho. Por tanto, existe una relación estrecha entre por un lado el reconocimiento de la personalidad jurídica y, por otro, los atributos jurídicos inherentes a la persona humana que la distinguen, identifican y singularizan”

¹² CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

Original: “105. [...] El nombre como atributo de la personalidad, constituye una expresión de la individualidad y tiene por finalidad afirmar la identidad de una persona ante la sociedad y en las actuaciones frente al Estado.”

casamento sem a prévia anuência do/a outro/a. Analise-se, inicialmente, decisão do Superior Tribunal de Justiça, que estabeleceu a possibilidade de restabelecimento do nome de solteira por parte de viúva, após o óbito do cônjuge, para além da existência ou não de divórcio prévio, no Recurso Especial 1724718/MG¹³:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESTABELECIMENTO DE NOME DE SOLTEIRO. DIREITO AO NOME. ATRIBUTO DA PERSONALIDADE E VETOR DE DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. RETORNO AO NOME DE SOLTEIRO APÓS O FALECIMENTO DO CÔNJUGE. POSSIBILIDADE. QUESTÃO SOCIALMENTE MENOS RELEVANTE NA ATUALIDADE. AUTONOMIA DA VONTADE E DA LIBERDADE. PROTEÇÃO DO CÔNJUGE SOBREVIVENTE DE ABALOS EMOCIONAIS, PSICOLÓGICOS OU PROFISSIONAIS. PLAUSIBILIDADE DA JUSTIFICATIVA APRESENTADA. REPARO DE DÍVIDA MORAL COM O PATRIARCA CUJO PATRONÍMICO FOI SUBSTITUÍDO POR OCASIÃO DO CASAMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1- Ação distribuída em 10/07/2012. Recurso especial interposto em 22/07/2013 e atribuídos à Relatora em 25/08/2016. 2- O propósito recursal é definir se o restabelecimento do nome de solteiro apenas é admissível na hipótese de dissolução do vínculo conjugal por divórcio ou se também seria admissível o restabelecimento na hipótese de dissolução do vínculo conjugal pelo falecimento do cônjuge. 3- O direito ao nome é um dos elementos estruturantes dos direitos da personalidade e da dignidade da pessoa humana, pois diz respeito à propriedade identidade pessoal do indivíduo, não apenas em relação a si, como também em ambiente familiar e perante a sociedade. 4- Impedir a retomada do nome de solteiro na hipótese de falecimento do cônjuge implicaria em grave violação aos direitos da personalidade e à dignidade da pessoa humana após a viuvez, especialmente no momento em que a substituição do patronímico é cada vez menos relevante no âmbito social, quando a questão está, cada dia mais, no âmbito da autonomia da vontade e da liberdade e, ainda, quando a manutenção do nome pode, em tese, acarretar ao cônjuge sobrevivente abalo de natureza emocional, psicológica ou profissional, em descompasso, inclusive, com o que preveem as mais contemporâneas legislações civis. 5- Na hipótese, a justificativa apresentada pela parte - reparação de uma dívida moral com o genitor, que foi contrário à assunção do patronímico do cônjuge, e com isso atingir a sua paz interior - é mais do que suficiente para autorizar a retomada do nome de solteiro pelo cônjuge sobrevivente. 6- Não se conhece do recurso especial interposto ao fundamento de dissídio jurisprudencial se ausente o cotejo analítico dos julgados supostamente divergentes. 7-

¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1724718/MG**. Relatora: Ministra Nancy Andri ghi. Data de julgamento 22.05.2018. Disponível em: <https://www.portaljustica.com.br/acordao/2113942>. Acesso em: 27.06.2019.

Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido. (REsp 1724718/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2018, DJe 29/05/2018)

Em outras situações, Tribunais de Justiça do País revelam ser desnecessária qualquer autorização do cônjuge para a alteração dos dados existentes no assento de casamento. Em decisão proferida pelo Tribunal de Justiça de Minas Gerais, mesmo após a realização do divórcio e independente de anuências prévias, foi possível promover as alterações do registro civil, retornando a utilizar o nome quando mantinha o estado civil de solteira¹⁴.

Nas situações analisadas, ainda que faticamente diversas daquela regulamentada pelo Provimento n° 73/2018, observa-se a desnecessidade de anuências prévias de cônjuge para modificação do registro de casamento. Verifica-se, inclusive, que os processos originários referem-se à retificação do registro, feitos de jurisdição voluntária e que não implicam a participação do outro cônjuge, embora o registro a ele diga respeito.

Muito embora se esteja diante de uma verdadeira alteração em cascata, regramentos administrativos de outros Tribunais de Justiça permitem, por exemplo, que a alteração de patronímico realizada em um registro – por via judicial – seja replicada nos assentos por ela afetados de modo administrativo, ainda que sem mandado específico¹⁵.

¹⁴ MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível n° 10209160058258001 MG. Relator: Des. Yeda Athias. Data de Julgamento: 09.05.2017. Disponível em: < <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/460555684/apelacao-civel-ac-10209160058258001-mg>>. Acesso em: 28.07.2019.

¹⁵ LIMA, Vivian Pereira. Averbações e anotações no registro civil das pessoas naturais. In JÚNIOR, Izaías Gomes Ferro (Coord.). **O registro civil das pessoas naturais – reflexões sobre temas atuais**. Salvador: Juspodium, 2017. p. 437.

Em julho de 2019, o Conselho Nacional de Justiça editou o Provimento nº 82, de modo a viabilizar alterações em cascata de patronímicos de genitores de modo administrativo. Assim, nas hipóteses de alterações de patronímico dos genitores em decorrência de casamento, separação e divórcio, pode ser requerida, perante o Ofício de Registro Civil, a respectiva averbação nos registros de nascimento e no de casamento dos filhos, independente de ordem judicial¹⁶.

Paira, pois, o seguinte questionamento: por que, em dadas situações, prescindem-se do consentimento do terceiro, ainda que o registro a ser modificado diga-lhe respeito e, quando se trata das pessoas trans, para as averbações em cascata, é necessária a anuência ou, ainda, o suprimento de um consentimento, em processo de caráter contencioso?

O Provimento nº 73/2018 estampa a necessidade de prévio consentimento, apesar da ausência de qualquer motivação idônea ou legalmente respaldada para se opor à averbação da alteração registral, quando ela está devidamente realizada nos assentos prévios. Ainda que o registro a ser alterado seja o dos descendentes ou o de casamento (de terceiros, portanto), o dado a ser modificado integra a esfera dos direitos da personalidade da pessoa trans e, assim, cabe a ela o direito de promover a alteração correspondente.

Ainda que se entenda que, por se tratar de um registro também ligado a um terceiro, este precise estar ciente das alterações, o Provimento poderia ter mantido a desjudicialização ou até mesmo previsto um procedimento administrativo, a exemplo da

¹⁶ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Provimento nº 82/2019. Disponível em: <<https://www.anoreg.org.br/site/2019/07/04/provimento-no-82-do-cnj-padroniza-nacionalmente-procedimentos-de-alteracao-do-nome-do-genitor/>>. Acesso em: 27.07.2019.

notificação extrajudicial. Diversamente da anuência prévia, estar-se-ia tão somente conferindo ciência da alteração.

Apesar, portanto, do inegável avanço na concretização de direitos, o Provimento sob análise continua reproduzindo estigmas associados à população trans, quando, a título de exemplo, mantém possível (embora não obrigatória) a apresentação de laudos psicológicos; ou quando exige anuências de terceiros para reconhecer plenamente uma identidade, a ensejar a ideia de que são necessárias confirmações alheias daquela vida ou de que, por se tratar de “graves alterações”, não se poderia ter outro cenário senão a legitimação ou a permissão de um terceiro.

IV – Considerações finais: propostas de atuação das/os Defensoras/es Públicos/as

Compreendidos, portanto, a) o papel da Defensoria Pública na defesa da população vulnerável, com o recorte inevitável para a população trans; b) a missão institucional de promoção de direitos humanos e a consequente tarefa de questionamento de estruturas impostas; c) a incompatibilidade da anuência prévia de terceiros para averbação subsequente com a Constituição Federal e com a Convenção Americana de Direitos Humanos; d) a eventual necessidade de judicialização da demanda para suprir consentimento de cônjuges ou descendentes, a fim de promover as averbações subsequentes das alterações no registro civil, é necessário pensar em possibilidades de atuação institucional.

O texto do Provimento nº 73/2018, consoante afirmado desde o início da tese, é de inegável avanço. Ele estampa a luta por reconhecimento de direitos e tem, indubitavelmente, acarretado acesso mais célere e fácil ao direito de se ter a identidade

legalmente reconhecida. Apesar dos avanços, o procedimento permanece excessivamente burocrático, o que tem motivado, adequadamente, diversas queixas da população interessada, notadamente em relação a prazos, transparência e gratuidade¹⁷.

O ponto tratado no presente texto apresenta-se, de modo incontroverso, divergente do entendimento do Supremo Tribunal Federal e, no cotidiano das pessoas trans, permanece sendo um entrave ao reconhecimento integral da identidade, gerando obstáculos – notadamente a possibilidade de processo judicial – que rememoram o momento anterior à própria edição da normativa do Conselho.

Nesse sentido, partindo de uma lógica estratégica, ainda que não se perca de vista a possibilidade de questionamentos do Provimento junto ao Conselho Nacional de Justiça ou Supremo Tribunal Federal¹⁸, outras atuações podem ser adotadas no cotidiano da Defensoria Pública.

Na hipótese de ajuizamento de ações que pretendam suprir o consentimento de cônjuge ou de descendente, sugere-se a arguição do necessário controle de constitucionalidade em caráter incidental, estampando a inconstitucionalidade do art. 8º, parágrafos 2º, 3º e 4º, do Provimento nº 73/2018.

Rememore-se que todas as Magistradas e todos os Magistrados podem – e, assim, devem –, quando cabível, realizar o controle de constitucionalidade dos atos normativos. De acordo com a doutrina,

¹⁷ ANTUNES, Leda. Pessoas trans enfrentam dificuldades para alterar nome social em cartórios. **HuffPost Brasil**, 31.02.2019. Disponível em: https://www.huffpostbrasil.com/entry/nome-social-dificuldades-cartorio_br_5c51a6b4e4b00906b26f67da. Acesso em: 27.06.2019.

¹⁸ Entende-se que questionamentos abstratos do Provimento – considerando que ele se apoia em decisão do Supremo Tribunal Federal e não em Lei Federal – podem ter efeito reversos, diante de diversos projetos de lei existentes que pretendem minar as múltiplas possibilidades de vidas e corpos das pessoas LGBTI. Haveria, assim, chances de, ao se atacar um ponto equivocado, perder avanços conquistados.

“o controle de constitucionalidade difuso, concreto ou incidental caracteriza-se, fundamentalmente, também no Direito Brasileiro, pela verificação de uma questão concreta de inconstitucionalidade, ou seja, de uma dúvida quanto à constitucionalidade de ato normativo a ser aplicado num caso submetido à apreciação do Poder Judiciário (...) A característica fundamental do controle concreto ou incidental de normas parece ser o seu desenvolvimento inicial no curso de um processo, no qual a questão constitucional configura antecedente lógico e necessário à declaração judicial que há de versar sobre a existência ou inexistência de relação jurídica. (...) O controle de constitucionalidade concreto ou incidental, tal como desenvolvido no Direito Brasileiro, é exercido por qualquer órgão judicial, no curso do processo de sua competência.”¹⁹

Para além de reverberar um discurso alinhado com os direitos humanos da população LGBTI, a declaração incidental de inconstitucionalidade pode gerar impactos temporais no processo judicial, impedindo que este se prolongue por tempo excessivo.

É imprescindível, pois, que a Defensoria Pública, ao promover as demandas de suprimento, não reforce estigmas ou contribua para a retroalimentação de preconceito, fatores que podem ser refletidos, inclusive, na elaboração da peça processual e nas posturas assumidas ao longo do processo. Deve-se, em verdade, fornecer um novo horizonte para o julgamento das citadas demandas, buscando afastar, de forma estratégica, a ideia de necessária legitimação por terceiros, ultrapassando a visão do processo como um fim em si mesmo.

REFERÊNCIAS

ANTUNES, Leda. Pessoas trans enfrentam dificuldades para alterar nome social em cartórios. **HuffPost Brasil**, 31.02.2019. Disponível em:

¹⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. Curso de Direitos Constitucional. 7ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2012. P. 1169 a 1172.

https://www.huffpostbrasil.com/entry/nome-social-dificuldades-cartorio_br_5c51a6b4e4b00906b26f67da. Acesso em: 27.06.2019.

ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE TRAVESTIS E TRANSEXUAIS. Mapa dos Assassinatos de Travestis e Transexuais no Brasil em 2017. Disponível em: <https://antrabrazil.files.wordpress.com/2018/02/relatc3b3rio-mapa-dos-assassinatos-2017-antra.pdf>. Acesso em: 27.06.2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1724718/MG**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Data de julgamento 22.05.2018. Disponível em: <https://www.portaljustica.com.br/acordao/2113942>. Acesso em: 27.06.2019.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4275**. Relator: Ministro Marco Aurélio. Data de Julgamento: 01.03.2018. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4.275VotoEF.pdf>>. Acesso em: 03.08.2018.

BORTONI, Larissa. Expectativa de vida de transexuais é de 35 anos, metade da média nacional. **Senado Federal**, Brasília, 20.06.2017. Disponível em: <https://www12.senado.leg.br/noticias/especiais/especial-cidadania/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional/expectativa-de-vida-de-transexuais-e-de-35-anos-metade-da-media-nacional>. Acesso em: 27.06.2019.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. Provimento nº 82/2019. Disponível em: <<https://www.anoreg.org.br/site/2019/07/04/provimento-no-82-do-cnj-padronizacao-nacionalmente-procedimentos-de-alteracao-do-nome-do-genitor/>>. Acesso em: 27.07.2019.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS. Opinião Consultiva OC – 24/2017 (identidade de gênero e igualdade e não discriminação de casais do mesmo sexo). Disponível em: http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf. Acesso em: 30.08.2018.

LIMA, Vivian Pereira. Averbacões e anotações no registro civil das pessoas naturais. In JÚNIOR, Izaias Gomes Ferro (Coord.). **O registro civil das pessoas naturais – reflexões sobre temas atuais**. Salvador: Juspodium, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2012.

MINAS GERAIS. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Apelação Cível nº 10209160058258001 MG. Relator: Des. Yeda Athias. Data de Julgamento: 09.05.2017. Disponível em: < <https://tj-mg.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/460555684/apelacao-civel-ac-10209160058258001-mg>>. Acesso em: 28.07.2019.

THE YOGYAKARTA PRINCIPLES PLUS 10. Genebra, novembro de 2017. Disponível em: http://yogyakartaprinciples.org/wp-content/uploads/2017/11/A5_yogyakartaWEB-2.pdf. Acesso em: 27.06.2019.

VELOSO, Zeno. Nome civil da pessoa natural. In PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Org.). **Tratado de Direito das Famílias**. Belo Horizonte : IBDFAM, 2015.