

CAMINHANDO ENTRE A (IN)VISIBILIDADE: UMA ANÁLISE JURÍDICA SOBRE O PROJETO DE LEI Nº 5.012/2013 – LEI DE IDENTIDADE DE GÊNERO

WALKING AMONG THE (IN)VISIBILITY: A LEGAL ANALYSIS ABOUT THE Nº 5.012/2013 LAW PROJECT – GENDER IDENTIFY LAW

Clarindo Epaminondas de Sá Neto*
Yara Maria Pereira Gurgel**

RESUMO: Os conceitos de sexualidade e identidade, após a década de 60, passaram a levar em consideração não só as variantes da orientação sexual, mas também as questões de gênero, que de certo modo são mais complexas, pois se referem a modos de sentir, de estar e de experimentar as noções de masculinidade e de feminilidade. Nesse cenário, travestis e transexuais têm no próprio corpo sua identidade de gênero, o que é considerado pela comunidade transgênera como um estigma que não se pode ocultar, a exemplo da cor da pele para os negros e negras. Sendo assim, esse artigo tem como objetivo principal discutir as nuances do projeto de lei de identidade de gênero apresentado pelo deputado federal Jean Wyllys, analisando se, caso o referido projeto se torne lei, haverá um efetivo impacto na vida dos destinatários. A análise partirá, inicialmente, de algumas considerações sobre temas como sexualidade e gênero, com o fito de determinar-se em que consiste a transexualidade, diferenciando-a de orientação sexual. Num segundo momento será apresentada uma análise sobre os principais dispositivos do projeto de lei João Nery, a fim de esclarecer como seus dispositivos serão aplicados, assim como para desmistificar algumas questões que surgirão caso o projeto seja aprovado. A presente pesquisa justifica-se em razão da notoriedade que o tema vem ganhando nos últimos anos, sobremaneira após o Brasil ter procedimentalizado o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, dando abertura para temas como o que se apresentará. Para tanto, a presente investigação valer-se-á de vasta pesquisa bibliográfica e documental acerca dos temas sexualidade e identidade de gênero.

Palavras-chave: Identidade. Gênero. Visibilidade. Invisibilidade. Direitos Humanos.

ABSTRACT: The concepts of sexuality and identity after 60s, began taking into consideration not only the variants of sexual orientation but also gender issues, which are somewhat more complex, because it refers to modes of feeling, being and to experience notions of masculinity and femininity. In this scenario, transvestites and transsexuals have in them bodies yours gender identity, which is considered by the transgender community as a stigma that can not be hidden, like the skin color for black men and women. In this way arises the need to discuss the nuances of the bill of gender identity presented by Mr. Jean Wyllys, analyzing its real scope and its impact on the lives of all recipients. The analysis will depart initially from some considerations such as sexuality and gender, with the objective to determine what's constitutes transexuality, differentiated to sexual orientation. Secondly an analysis of the main provisions of the draft law John Nery will be presented in order to clarify how its provisions will apply as well to demystify some issues that may arise by chance if the project is approved. This research is justified because of the notoriety that the topic has been gaining in recent years, greatly after Brazil has made the procediment of civil marriage between same sex, thus giving room for topics such as what is present. Therefore, the present investigation of extensive academic research on issues of sexuality and gender identity will avail themselves.

Keywords: Identity. Gender. Visibility. Invisibility. Human Rights.

* Mestre em Relações Internacionais pela Universidad Maimónides – Argentina – e Mestrando do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. Mossoró – Rio Grande do Norte – Brasil.

** Doutora em Direito e Mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo – PUC/SP. Professora Adjunta de Direito e do Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. Professora do Mestrado em Direito – UFRN. Natal – Rio Grande do Norte – Brasil.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO; 2 ORIENTAÇÃO SEXUAL, OPÇÃO SEXUAL OU DETERMINISMO?; 3 O DISCURSO DA VERDADE; 4 A INVISIBILIDADE PERANTE A LEI; 5 ANALISANDO OS DISPOSITIVOS DO PROJETO DE LEI Nº 5.002/2013 – LEI JOÃO NERY; 6 CONCLUSÃO; REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO

O Brasil vem experimentando nos anos iniciais do século XXI uma maratona de mudanças culturais, que são reflexo do próprio movimento de internacionalização dos conceitos de direitos humanos e dignidade da pessoa humana. Um dos assuntos que vem ganhando espaço nas rodas de discussões é a temática que direciona a concessão de uma gama de prerrogativas à comunidade LGBT, seja através do ativismo judicial¹ dos magistrados brasileiros, seja através de atitudes isoladas perpetradas pelos Estados da Federação no sentido de conferir direito à comunidade sexo-diversa².

Apesar das incansáveis tentativas no sentido de convencer a população brasileira de que a comunidade LGBT é composta por cidadãos de segunda categoria, relegados a gozarem dos direitos deferidos pela parcela da sociedade heterodominante, vê-se que aqueles que, por exemplo, são contra o casamento igualitário, contra a legalização do uso do nome social por transexuais e travestis e contra a criminalização da homofobia, vêm perdendo espaço nas rodas de discussão, e isso se dá pelo fato de que a população está cada vez mais criando suas próprias conclusões.

É sabido que os direitos humanos têm sido um tema recorrente na América Latina desde os primeiros movimentos de redemocratização experimentados pelos países do continente austral. Nesse sentido, tornou-se uma bandeira da democracia a discussão de temas como direitos sociais, direitos econômicos e culturais, os quais são relevantes para a consecução de alguns dos principais direitos individuais fundamentais do ser humano. É nesse novel cenário que se passou a discutir o papel do estado social na vida de todos os cidadãos,

¹ O termo ativismo judicial é uma criação do jurista alemão Peter Häberle, e significa o movimento encabeçado pelos magistrados no sentido de dar efetividade aos direitos e garantias fundamentais, quando o silêncio e a inoperância do poder legislativo é um óbice à consecução dos referidos direitos. Peter Häberle é comumente citado em decisões elaboradas pelo Tribunal Constitucional brasileiro, sobretudo no bojo de processo que discutem temas cuja matéria principal não foi/é disciplinada através de legislação específica, como foi o caso das políticas afirmativas na educação, do reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, dos fetos anencefálicos etc.

² O termo “comunidade sexo-diversa” é usado pelo Deputado Federal Jean Wyllys para designar a comunidade LGBT. Ele também se refere à referida comunidade como a comunidade de invertido, com as respectivas aspas no tocante ao sentido dúbio da palavra.

sem diferenciá-los de forma injusta e precipitada, sem relegá-los à condição de pseudocidadãos quando da participação ativa e diuturna na vida em sociedade.

Mesmo no fim dos anos 80 e durante os anos 90, quando o tema da homossexualidade ainda era um tabu em quase todas as parcelas da sociedade, a comunidade acadêmica já desenvolvia estudos acerca de várias temáticas ligadas à população LGBT, no entanto, nos parece evidente que durante anos dois dos seguimentos, os transexuais e travestis, foram esquecidos, seja em razão da visibilidade compulsória de seus corpos, que causam ainda nos dias atuais repulsa por parte daqueles que não os entendem, ou mesmo em razão das cifras ocultas desses seguimentos, as quais somente são lembradas quando conjugadas com outros temas tais como homicídios, a prostituição e o devaneio das casas noturnas.

Muitas são as discussões sobre a homossexualidade: suas causas, seus efeitos, a dificuldade enfrentada pelos homossexuais junto à família e os amigos, o *bullying* etc. No entanto também é importante lembrar que a homossexualidade, muito mais do que representar a preferência sexual e amorosa por outra pessoa de sexo idêntico, representa uma identidade física com a qual algumas pessoas conseguem conviver e que outras não. É justamente o estudo dessa identidade de gênero que objetivamos realizar no presente artigo, sobretudo com a intenção de revelar o real alcance do projeto de lei intitulado “Lei de identidade de gênero”, proposta pelo deputado federal Jean Wyllys já no ano de 2013, bem como com a intenção de dar aos leitores uma oportunidade conhecer essa parcela da sociedade que possui uma estreita relação com a luta diária pela superação dos obstáculos existentes em razão da falta de legislação específica disciplinando sua condição social.

O presente estudo ganha relevância em razão da notoriedade que os temas ligados à sexualidade e à identidade de gênero vêm ganhando no espaço jurídico brasileiro, sobretudo em relação à comunidade homossexual, que nos últimos anos vem encabeçando uma luta incessante pela reformulação da cultura heteronormativa responsável pela criação das leis civis. Nesse sentido, a investigação logo mais apresentada partirá de uma análise acerca dos conceitos de sexualidade e gênero onde serão mencionados os posicionamentos de autores com profundo estudo nessa área, a exemplo de Dra. Carole Partman, investigadora de temas como o feminismo do século XIX; num segundo momento, por meio de pesquisa documental e com ajuda das obras citadas nas referências, traçaremos um recorrido nas principais normas contidas no projeto de lei apresentado, na tentativa de verificar quais os pontos positivos e

negativos que se sobressaem no projeto de lei em análise, bem como quais serão as reais mudanças que ocorrerão nas vidas dos seus destinatários.

2 ORIENTAÇÃO SEXUAL, OPÇÃO SEXUAL OU DETERMINISMO?

Falar de sexualidade, ao contrário do que muitos possam pensar, é falar de política, é falar da formação do próprio Estado. A sexualidade sempre esteve aliada à demarcação das posições de poder durante a formação das sociedades mais primitivas até a formação e perpetuação da sociedade moderna, motivo pelo qual o tema sempre foi tratado como algo intocável, indelével, o que somente foi remediado em meados do século XX com a efetiva criação das teorias feministas.

Foi a sexualidade, nas ideias da cientista política Carole Pateman³, que influenciou na criação do contrato social nos séculos XVII e XVIII, o que já demonstra que o referido tema ganha contornos de extrema particularidade quando se observa que a própria origem do Estado está ligada a temas relativos à sexualidade.

Pois bem, Pateman (1993) traduz em seu livro que os teóricos do contrato social contaram apenas metade da história, uma vez que o contrato sexual, que estabelece o patriarcado moderno e a dominação dos homens sobre as mulheres nunca é mencionado. Na verdade, sua descrição do contrato sexual como sendo metade da história anuncia uma face relevante e recalcada dessa questão: os homens que supostamente fizeram o contrato original são brancos, e seu pacto fraterno tem três aspectos, quais sejam, o próprio contrato social, o contrato sexual e o contrato da escravidão, que legitima o domínio dos brancos sobre os negros. Nesse sentido, a pele branca, a heterossexualidade e a condição de homens foram os adjetivos necessários para o estabelecimento das relações de poder durante a história mundial, já que o contrato então criado sempre deu origem a direitos políticos sob a forma de relações de dominação e subordinação, como bem exemplificam a escravidão e a posição social da mulher até os dias atuais⁴.

Com efeito, a partir de recentes mudanças no campo das ciências sociais e humanas, sobremaneira em razão do movimento feminista e mais tarde pelo próprio movimento homossexual no mundo ocidental, a partir da década de 60, os conceitos de

³ Carole Pateman é professora da Universidade de Sydney, na Austrália e através de seu livro O contrato sexual, trouxe uma releitura do contrato social formulado nos séculos XVII e XVIII.

⁴ Inobstante o desenvolvimento e a participação da mulher no mundo moderno, ainda é comum encontrarmos situações de discriminação, sobre tudo, nas relações familiares e de trabalho.

sexualidade e identidade passaram a levar em consideração não só as variantes da orientação sexual, mas também as questões de gênero, que de certo modo são mais complexas pois referem-se a modos de sentir, de estar e até mesmo de experimentar as noções de masculinidade e de feminilidade. É em razão dessa mudança que, por exemplo, passou-se a utilizar a sigla LGBT, em detrimento da antiga GLS, já que mais ampla e coerente, do ponto de vista científico, incluindo na última letra, o “T” de transgêneros (as), de travestis e de transexuais. Para nosso estudo, o “T” da sigla retromencionada será tomado como referência.

Os transgêneros, ou as transgêneras como preferem alguns cientistas, segundo o Dr. Enézio de Deus Silva Junior⁵:

[...] são indivíduos que, na sua forma particular de estar e/ou de agir, ultrapassam as fronteiras de gênero esperadas/construídas culturalmente para um e para outro sexo. Assim, são homens, mulheres (e pessoas que até preferem não se identificar, biologicamente, por expressão alguma) que mesclam, nas suas formas plurais de feminilidade e masculinidade, traços, sentimentos, comportamentos e vivências que vão além de questões de gênero como, corriqueiramente, são, no geral, tratadas (SILVA JUNIOR, 2011, p. 65).

As(os) travestis, como uma das denominações de transgêneros, são pessoas que, em regra, aceitam, do ponto de vista psicológico, o seu sexo biológico, incluindo, na maioria dos casos, a própria genitália, e ao longo do desenvolvimento psíquico-social, constroem um imaginário próprio, cuja identificação de gênero se volta mais para o sexo oposto, o que se torna perceptível em sua forma de agir e vestir-se, sobretudo. Os (as) transexuais, ao seu turno, são pessoas que, em regra, desde a infância, sentem-se em completa desconexão psicológica e emocional como o sexo biológico do seu nascimento, pelo fato de identificarem-se de modo oposto ao esperado para o seu corpo, do ponto de vista de gênero, inclusive. Segundo Cláudio Picazio (1999, p. 45), “São pessoas que nascem com um determinado sexo biológico, mas se sentem pertencentes ao gênero oposto”. Nesse sentido, sob pena de uma vida eivada de sofrimentos buscam os meios para uma redesignação do corpo ao seu sexo psicológico, sendo a transexualidade, em verdade, não uma orientação de desejo, mas uma não identificação com o corpo biológico.

Esclarecidos esses conceitos iniciais, é importante que se diga que para a moderna psicologia, a homossexualidade, assim como a hétero e a bissexualidade, não se trata de uma

⁵ SILVA JUNIOR, Enézio de Deus. Diversidade Sexual e suas nomenclaturas. In.: Maria Berenice Dias (Org.) **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

simples opção, mas de uma das possíveis orientações afetivas humanas. Daí por que podemos constatar que essas três formas de expressão do desejo humano sempre existiram, mas que em razão da época e dos locais foram escondidas pelos laços de inúmeros casamentos infelizes, que até certo momento eram indissolúveis, perpetuando a infelicidade conjugal.

Como dito em linhas anteriores, hoje, a homossexualidade, em quaisquer de suas manifestações, é um tema que já é tratado de forma mais pacífica, se compararmos com as possibilidades experimentadas no século passado⁶, e em razão disso é que a expressão íntima de todos aqueles que se sentem atraídos pelo sexo idêntico já encontra novos ares de normalidade social.

Retornando ao tema, de fato, muito mais do que nas tentativas de explicação e de visualização dessa manifestação do desejo homossexual no corpo (teses genéticas, hormonais etc.), na influência do meio ou no contato puramente sexual, ela se apresenta como uma clara movimentação dos desejos e sentimentos, daí a livre orientação afetivo-sexual ser, constitucional e internacionalmente, tutelada.

A sexualidade, desde Freud, com sua revelação sobre a existência do inconsciente, vem ganhando dimensões científicas mais amplas, sobretudo a partir do início do século passado. Desse modo, a relevância do estudo de Freud reside em ter ele encaminhado, de forma progressiva, os estudiosos e cientistas a vislumbrarem o conjunto de fenômenos de ordem sexual e afetiva, na seara essencial do desejo, o que influenciou nos avanços do direito, no sentido de tutelar a livre orientação sexual das pessoas, e no campo da psicologia, em apresentar a homossexualidade, a heterossexualidade e a bissexualidade como naturais nuances da estrutura afetiva dos sujeitos 'desejantes'. Portanto, não se trata de determinismo, nem de livre opção e sim de condição humana.

Tudo isso para dizermos que são inadequadas as expressões como opção sexual, escolha sexual, transtorno, perversão e inversão, quando se fala da população transgênera, ainda muito utilizadas em manuais e livros. Basta imaginar que os heterossexuais também não tiveram a oportunidade de "escolherem" sentirem-se atraídos pelo sexo oposto: do mesmo modo ocorre com os homossexuais e bissexuais. Segundo Michel Foucault:

[...] na verdade, o problema é o seguinte: como se explica que, em uma sociedade como a nossa, a sexualidade não seja, simplesmente aquilo que permita a reprodução da espécie, da família e dos indivíduos? Não seja,

⁶ Leia-se: a dizimação de homossexuais na Alemanha nazista e os episódios de ódio experimentados pelos homossexuais.

simplesmente, alguma coisa que dê prazer e gozo? (FOUCALUT, 1997, p. 229).

Feitas essas considerações sobre os conceitos narrados, passemos ao próximo ponto.

3 O DISCURSO DA VERDADE

Michel Foucault foi um sociólogo francês que dentre tantos temas escreveu sobre a história da sexualidade. Ainda na década de 80, a partir das discussões extraídas nos bancos do *Collège de France*, em sua disciplina História dos Sistemas de Pensamento, proferiu palestra para sua numerosíssima plateia sobre o discurso da verdade. Segundo Foucault, somente pode dizer a verdade aquele que a conhece, aquele que a vivencia, aquele que pratica a *parresía*. *Parresía*, portanto, “seria o dizer tudo, desde que esse tudo esteja indexado a uma verdade” (FOULCALT, 2011, p. 11).

Nesse sentido, verdade e mentira, são bastante significativas para a população LGBT. Pertencer a esse universo que ora denomina, ora exclui é, sobremaneira, transitar ao longo da vida entre a visibilidade e invisibilidade. Ocorre que para os gays e lésbicas ser/estar visível quase sempre significa assumir-se publicamente, vale dizer, passar pela vergonha e chegar ao orgulho de sua própria orientação sexual; ser/estar invisível tão simplesmente representa continuar sem expressar publicamente sua sexualidade, não expondo sua forma de amar, de desejar alguém do mesmo sexo (é a expressão da sexualidade – a escolha do objeto de desejo). Para os transgêneros a visibilidade ganha outro contorno: ela é compulsória a certa altura de suas vidas, pois que, ao contrário da orientação sexual, que de diversos modos pode ser ocultada pela mentira, omissão ou mesmo pelo próprio “armário”, a identidade de gênero – ou seja, a forma como eu me identifico - é tida pelas pessoas 'trans' como um estigma que não se pode ocultar, como a cor da pele para os negros e negras.

Transexuais e travestis, como dito, não têm como manterem-se escondidos (as) a partir de certa idade, ao contrário, por exemplos de homens e mulheres que se identificam com seu sexo e desenvolvem sua sexualidade orientada para a homossexualidade. É por isso que quase a totalidade de homens e mulheres que vivem sua identidade de gênero como lhes manda sua consciência são expulsas de casa, ridicularizadas nas escolas, dentro da família, e por vezes expulsas do bairro e até da cidade em que vivem. Leia-se, para as pessoas 'trans' a visibilidade é obrigatória já que a expressão de sua identidade está tatuada em seus corpos

como um estigma que não se pode ocultar sob qualquer disfarce que se proponha a tanto. Em razão disso o preconceito e a violência que sofrem são maiores, por isso dispensamos nossos estudos ao presente tema.

Transexuais e travestis também transitam pela invisibilidade. Como dito em outras linhas, pouco se escreve ou se discute acerca da população transgênera, e isso é o resultado de um sistema preconceituoso que liga a ideia do travestimento e da transexualidade à doença, ‘pervertismo’ e à prostituição. Assim, boa parte da sociedade faz de conta que eles não existem e que são pessoas destinadas para todo sempre a ficarem à margem da sociedade, por não se encaixarem no padrão aceitável. Pergunta-se, é comum ver-se travestis e transexuais em festas de graduação? Responde-se-lhes, não. Muitos e muitas abandonaram a escola e os estudos por causa do *bullying*. Em verdade essa parcela da sociedade é quase que completamente invisível nas universidades, já que poucos conseguem ingressar; são invisíveis na grande maioria dos empregos, já que a sociedade parece insistir que, no caso das travestis, a prostituição seja o emprego natural delas, como se isso não fosse o produto da discriminação que sofrem, impedindo-lhes o acesso a outro tipo de profissão.

4 A INVISIBILIDADE PERANTE A LEI

De todas as invisibilidades a que travestis e transexuais estão fadados, talvez a invisibilidade legal parece ser aquela que dá o ponto de partida para as demais, até porque se você não existe/é invisível para a lei, como reclamar nos demais casos? A discussão sobre a invisibilidade legal dos (as) transgêneros (as) repousa, sobretudo, no tema de suas identidades legal e social.

A lei de registros públicos do Brasil, datada de 1973, prevê que o prenome é definitivo, admitindo sua mudança em casos excepcionais, cujas situações foram eleitas em razão da época em que foi promulgada. Em razão disso, há pessoas que vivem sua vida real com um nome (identidade social), mas que carregam consigo um instrumento de identificação legal, leia-se, uma carteira de identidade, na qual consta outro nome (identidade civil-legal). É esse nome que aparece em seus outros documentos, na conta de luz, nos diplomas por ventura conseguidos, na lista de eleitores, enfim, em todos os lugares; todavia, trata-se de um nome que evidentemente é de outro, é daquele ser que habita os papéis, mas que ninguém o conhece no mundo real, no mundo da interação social cotidiana.

É importante que se diga que, em razão da falta de uma legislação específica para o tema, há pessoas que não existem nos registros públicos e algumas que só existem nos registros públicos e em alguns documentos. Uma e outras batem de frente diariamente em diversas situações que criam constrangimento, negação de direitos fundamentais e uma constante e desnecessária humilhação.

A República Oriental do Uruguai, no ano de 2009, foi o primeiro país da América Latina a editar uma legislação direcionada a positivizar o direito ao livre desenvolvimento da personalidade conforme a identidade de gênero própria de cada indivíduo. A República Argentina, apoiando-se na legislação aprovada pelo Senado e pela Câmara dos Representantes da República Oriental do Uruguai bem como em exigências da comunidade LGBT nacional, publicou no ano de 2012 a Lei de Identidade de Gênero, justamente para corrigir o empasse gerado a partir de situações como acima narrado.

Em ambos os casos, trata-se, pois, de uma lei multifacetada que corrobora ideias de proteção da pessoa humana, respeitando-se os direitos individuais, os direitos das crianças e adolescentes, objetivando a igualdade entre todos os seus cidadãos, iniciando nesses países, o processo de reparação histórica e democrática com toda a população 'trans' cujos direitos mais elementares, como o direito à identidade e à saúde integral vinham sendo sistematicamente vulnerados.

A ideia de proteção de tais direitos, já descritos por inúmeros instrumentos internacionais dos quais, inclusive, somos signatários, alcança também os estrangeiros que possuam o documento nacional de identificação argentino e também uruguaio, que comprovem que a mudança de seu prenome em razão de sua identidade de gênero é proibido ou dificultado em seu país de nascimento. Vale dizer, os estrangeiros podem, assim como os nacionais, procederem com a correspondente alteração de seu registro nacional sem qualquer procedimento judicial, doloroso e dificultoso como soa ser qualquer procedimento que intente promover a entrega efetiva de um direito cuja legislação silencie.

Seguindo o exemplo da Argentina, o que falta no Brasil é uma lei que dê uma solução definitiva à confusão existente entre o nome social e o nome legal. Nesse sentido, e na tentativa de acabar com a omissão legislativa, o deputado federal Jean Wyllys – PSOL/RJ protocolou projeto de lei intitulado “Lei da Identidade de Gênero”, projeto esse que seguindo a tradição argentina mostra-se ligado à temática da preservação e da promoção dos direitos humanos, garantindo a todos(as) o direito ao reconhecimento de sua identidade de gênero por parte do Estado.

Analisando com cautela o projeto apresentado, observa-se que o deputado foi bastante incisivo na tentativa de promover uma reformulação da imagem e no papel social desempenhado pela comunidade transgênera. Colhe-se da proposta que toda pessoa terá o direito de ver reconhecida sua identidade de gênero, e como consequência, de ser tratada de acordo com essa identidade, bastando, para tanto, comparecer ao Cartório onde foi registrada, sem necessidade de qualquer trâmite judicial, e solicitar a retificação dos seus dados, emitindo-se uma nova certidão de nascimento em que constem seu nome e seu gênero (os da vida real).

Sem olvidar a segurança jurídica que se espera dos registros públicos, o projeto de lei não descuidou em prevê a continuidade jurídica da pessoa, através do número do CPF e do RG, os quais deverão ser alterados, observando-se o sigilo no trâmite. Levando-se em consideração a doutrina da proteção integral da criança e seu interesse superior, o projeto prevê que somente os maiores de idade poderão requerer a retificação registral do sexo e a mudança do prenome e da imagem, no entanto, caso menores de 18 anos queiram realizar o trâmite administrativo, deverão fazê-lo através de seus representantes legais. Caso seja negado ou não seja possível dar o referido consentimento de algum dos representantes da criança e do adolescente, ele poderá recorrer a assistência da Defensoria Pública para autorização judicial, observando-se os princípios da proteção integral e interesse superior da criança.

Como dito anteriormente, o projeto de lei apresentado pelo deputado Jean é espelhado no texto final da Lei de Identidade de Gênero Argentina, a qual teve aprovação absoluta de todos os membros do Senado (55 votos), em um rápido debate de apenas três horas. Tal norma é apontada pelos profissionais das ciências humanas e sociais como sendo o mais alto nível de proteção de direitos individuais já experimentado por um país da América Latina (após o Uruguai), ganhando maior relevância perante a comunidade internacional pelo fato de ter sido aprovada em um país de tradição eminentemente católica e que possui, assim como acontece no Brasil nos últimos anos, um vertiginoso aumento das congregações evangélicas (protestantes) que lutam de forma diuturna para barrar qualquer forma de concessão de direitos fundamentais à comunidade LGBT, como se os seus direitos estivessem por um fio.

5 ANALISANDO OS DISPOSITIVOS DO PROJETO DE LEI Nº5.002/2013 – LEI JOÃO NERY

O Projeto de Lei nº 5.002/2013 foi protocolado perante a Câmara dos Deputados pelo Deputado Federal Jean Wyllys – PSOL/RJ, militante das causas ligadas às minorias historicamente oprimidas, reconhecido como sendo o primeiro deputado na história da República Brasileira a declarar-se homossexual antes mesmo de ser eleito para o cargo. Nomeado Lei João Nery, o projeto ganhou esse nome em homenagem a João Nery o primeiro transexual feminino do Brasil, o qual realizou sua cirurgia de redesignação de sexo ainda durante a ditadura militar.

Como explicitado em nossas letras iniciais, o presente artigo tem por escopo analisar o mencionado projeto, sobretudo em seus aspectos jurídicos, verificando sua viabilidade e suas nuances dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

O projeto inicia especificando o direito das pessoas a serem tratadas de acordo com sua identidade de gênero e em particular a ser tratada desse modo nos instrumentos que acreditem sua identidade pessoal a respeito do/dos prenomes, da imagem e do sexo com que é registrada neles. Dito de outra forma, o artigo 1º do projeto especifica que nos documentos civis não constará o sexo do nascimento ou o nome filialmente outorgado, senão aquele que cada pessoa sinta que é. Complementando, o artigo 2º, prevê o direito fundamental à identidade de gênero como decorrência da dignidade humana, ratificando a identidade de gênero como sendo a vivência interna e individual do gênero tal como cada pessoa o sente, a qual pode corresponder ou não com o sexo atribuído após o nascimento, incluindo a vivência pessoal do corpo.

O parágrafo único do artigo 2º, expressa a forma como a referida identidade de gênero pode ser exercida, seja através da modificação da aparência ou da função corporal através de meios farmacológicos, cirúrgicos ou de outra índole, desde que isso seja livremente escolhido, ou que tal expressão ainda poderá se dar através de outras expressões de gênero, inclusive a vestimenta, o modo de falar e os trejeitos derivativos dos maneirismos sociais. Aqui manifestamos nossa primeira crítica ao projeto: pela leitura do artigo tem-se que uma pessoa pode operar-se ou tomar hormônios para mudar seu funcionamento físico/biológico segundo o que/quem se creia ser. Nos surpreende tal disposição, uma vez que o artigo contempla um ponto que tem a ver com a livre eleição e não com a possibilidade de riscos de saúde física ou psicológica originados ao realizar dita mudança. O que se percebe é que para o projeto de lei, a livre eleição está acima da saúde física ou mental.

O artigo 4º especifica os requisitos a serem observados pelas pessoas que desejem realizar a retificação de sexo e de prenome, a saber: I - ser maior de dezoito (18) anos; II -

apresentar ao cartório que corresponda uma solicitação escrita, na qual deverá manifestar que requer a retificação registral da certidão de nascimento e a emissão de uma nova carteira de identidade, conservando o número original; III - expressar o/s novo/s prenome/s escolhido/s para que sejam inscritos. No tocante aos requisitos mencionados, registramos oportunamente a ratificação do conceito de livre expressão da identidade de gênero, como sendo algo muito mais do que a mudança corporal de um sexo para o outro, incluindo outras expressões de gênero como a forma de se vestir e de se expressar. Nesse sentido, andou bem o projeto ao prevê a desnecessidade de intervenção cirúrgica de transexualização total ou parcial (como exigem alguns magistrados), terapias hormonais, tratamento ou diagnóstico psicológico ou médico ou autorização judicial para início do processo de retificação do registro e dos documentos pessoais.

É importante registrar a disposição prevista no artigo 5º do projeto em análise. Trata-se de disposição disciplinadora da idade civil necessária para a realização do procedimento administrativo de retificação do sexo e do prenome. Prevê o dispositivo que as pessoas que ainda não tenham dezoito anos de idade deverão realizar a solicitação através de seus representantes legais, além de exigir-se a expressa conformidade de vontade da criança ou adolescente, levando em consideração os princípios de capacidade progressiva e interesse superior da criança e do adolescente, de acordo com o Estatuto da Criança e do Adolescente. Trata-se de dispositivo que se preocupa com a o critério biológico de maturidade mental adotado pela legislação brasileira, para aferição da maioridade civil e penal. Esse dispositivo congrega a possibilidade de crianças e adolescentes realizarem o procedimento administrativo, desde que haja aprovação dos seus representantes, e caso não haja – seja por impossibilidade ou por negação – defere-se ao Poder Judiciário a análise do caso específico para verificar se a mudança do sexo e do prenome atende aos princípios do interesse superior da criança e do adolescente.

Cumpridos os requisitos acima mencionados, dispõe o art. 6º que caberá ao Registro Civil de Pessoas Naturais efetuar a mudança de sexo e prenome/s, emitindo uma nova certidão de nascimento – e a consequente emissão de nova carteira de identidade civil -, devendo imediatamente informar a mudança aos órgãos responsáveis pelos registros públicos para que se realize a atualização de dados eleitorais, antecedentes criminais e peças judiciais, garantindo-se a perpetuação da pessoa nascida. Nesse ponto, o projeto de lei brasileiro aponta a possibilidade de haver menção à mudança de sexo e de prenome nos documentos pessoais, desde que haja expressa autorização do interessado. A inserção desse mandamento corrobora

as críticas feitas à lei argentina que proíbe, sob qualquer pretexto, a colocação de informações que possam denotar a realização do procedimento.

Outro artigo que denota a preocupação com a segurança jurídica é o 7º. Tendo em mente que a segurança das relações reguladas pelo direito é o principal argumento contrário à aprovação do projeto de lei, há expressa menção de que a alteração do prenome não alterará a titularidade dos direitos e obrigações jurídicas que pudessem corresponder à pessoa com anterioridade à mudança registral, nem daqueles que provenham das relações próprias do direito de família em todas as suas ordens e graus, as que se manterão inalteráveis, incluída a adoção. Ademais, preocupou-se o projeto de lei, ao contrário daquele que lhe deu forma – o da República Argentina – em determinar a alteração necessária e sem maiores dificuldades de documentos como diplomas, certificados, CPF, passaporte, Carteira Nacional de Habilitação e Carteira de Trabalho e Previdência Social.

No tocante às questões familiares, o projeto de lei também não silenciou. Positivou a preservação da maternidade ou paternidade da pessoa no registro civil de seus/suas filhos/as, retificando automaticamente também tais registros civis, se assim solicitado, independente da vontade da outra maternidade ou paternidade. Cuidou, também em preservar o matrimônio da pessoa trans, retificando automaticamente também, se assim solicitado, a certidão de casamento independente de configurar uma união homoafetiva ou heteroafetiva.

Outro avanço que observa-se no projeto diz respeito à disciplina da cirurgia de transgenitalização. Hoje esse procedimento é regulado por portaria administrativa do SUS – Sistema Único de Saúde – a qual determina o cumprimento de alguns prazos para a realização do procedimento. Por exemplo, exige-se acompanhamento terapêutico por pelo menos dois anos como condição para a viabilização da cirurgia, bem como o diagnóstico de transexualidade, além da maioridade⁷. No projeto em estudo, toda pessoa maior de dezoito anos poderá realizar intervenções cirúrgicas totais ou parciais de transexualização, inclusive as de modificação genital, e/ou tratamentos hormonais integrais, a fim de adequar seu corpo à sua identidade de gênero auto-percebida. Em todos os casos, será requerido apenas o consentimento informado da pessoa adulta e capaz não sendo necessário, em nenhum caso, qualquer tipo de diagnóstico ou tratamento psicológico ou psiquiátrico, ou autorização judicial ou administrativa. No caso das pessoas que ainda não tenham de dezoito (18) anos de

⁷ Para maiores informações, ver: Portaria 1.707/2008 – Ministério da Saúde; Resolução 1.652/2002 – Conselho Federal de Medicina.

idade, vigorarão os mesmos requisitos estabelecidos para a obtenção do consentimento acerca da alteração do prenome e do sexo.

Inobstante ter-se mencionado os pontos positivos sobre o projeto de lei, há algumas questões quanto à própria segurança jurídica, que podem denotar alguns aspectos negativos no tocante à aprovação do projeto em estudo. Por exemplo, podemos citar a situação da execução da pena privativa de liberdade, dentro da qual se questiona: em qual estabelecimento deverão essas pessoas cumprirem suas penas? Há também questões relacionadas à prática de esportes: pessoas que realizaram a mudança do prenome e do sexo em seus documentos deverão participar de campeonatos em modalidades próprias para o sexo biológico ou para aquele contido em seu registro de nascimento? Tais questões não representam um óbice à aprovação da legislação em estudo, uma vez que o direito trabalha com a regra e as exceções devem ser analisadas segundo cada caso concreto, estando à disposição da sociedade e do interessado o Poder Judiciário para decidir os conflitos que possam existir.

O projeto de Lei denominado João Nery possui muito mais pontos positivos do que negativos. Na verdade, apontamos como único deslize do projeto aquele mencionado em linhas anteriores, que coloca a livre eleição dos tratamentos acima da saúde física ou mental. No mais, o projeto parece tentar corrigir anos de segregação e de exclusão de uma população que pela própria história é restringida de direitos individuais e sociais básicos. Esse direito, – o de viver sua identidade de gênero de forma plena - não supõe que a mudança de um prenome seja a única e exclusiva forma de inclusão social a ser destinada à comunidade transgênera, nem que a aprovação dessa lei vá pôr em risco as organizações familiares em favor das quais os discursos de ódio são levantados, senão que pretende – meramente – corrigir anos de exclusão e humilhação pelo desconexo existente entre a identidade civil e o identificado, assim como transferir a ideia de visibilidade transgênera como algo que faça parte do indivíduo de forma fática e de forma jurídica.

Para finalizar é importante registrar a fala do professor Juan Marcos Vaggione (2008, p. 21) que diz que “a luta por novos direitos deve ser constantemente resgatada como uma luta política em que a resignação de direitos é só estratégica, isto é, que por si mesma não implica democratização”.

6 CONCLUSÃO

Como dito no início do presente trabalho, o objetivo principal dessa pesquisa era discutir alguns aspectos que se sobressaem do projeto de lei apresentado pelo deputado Jean Wyllys à Câmara dos Deputados, intitulado Lei de Identidade de Gênero – Lei João Nery.

As nuances desse projeto de lei que a olhos pessimistas, já nasceria fadado ao insucesso, tornam-se argumentos de grandeza humanística quando se analisa qual é o seu principal escopo. É nesse sentido que inaugura-se no Brasil um novo passeio em torno da promoção dos direitos das minorias, as quais também fazem parte e merecem ser tutelados pela democracia brasileira. O Brasil deixa de lado discussões relativas à criminalização da homofobia, para se debruçar sobre algo que terá maiores proporções sociais efetivas, vale dizer, preocupa-se em entregar nas mãos daqueles que precisam a parcela correta de sua cidadania negada pelo Estado e pela sociedade.

A identidade sexual é um dos aspectos mais importantes da identidade pessoal, pois está presente em todas as manifestações da personalidade do sujeito. Num primeiro momento se pensava que a identidade somente abarcava o direito ao nome, mas com o transcorrer com tempo foram agregando-se outros componentes que apontam cada um a uma parte da personalidade: a imagem, a filiação, o sexo, o estado civil, entre outros. Longe de constituir um *numeros clausus*, estes componentes estão em contínua evolução, e em razão da efetiva proteção à personalidade humana é que o Estado não pode se furtar à sua preservação.

Os padecimentos das pessoas 'trans' são múltiplos eis que discriminadas em todos os âmbitos de sua vida civil. Não sofrem somente discriminação social, mas também são vítimas de maus tratos, violações e agressões, e inclusive de homicídios. Como resultado desses prejuízos e da discriminação que as privam de fontes de trabalho, tais pessoas se encontram praticamente condenadas à condições de marginalização, que se agravam nos numerosos casos de pertencimento aos setores mais desfavorecidos da população, com consequências nefastas para sua qualidade de vida e sua saúde, registrando altas taxas de mortalidade, o que já foi devidamente provado em estudos apresentados pela comunidade científica brasileira e internacional.

Como vemos, a questão tem múltiplos aspectos a considerar e mostra a necessidade de investigação, desenho e promoção de políticas públicas transversais que abarquem todos os âmbitos, educativo, da saúde, da justiça, do trabalho e emprego etc., para garantir os direitos humanos das pessoas 'trans'.

Acreditamos que a retificação registral do sexo e a mudança do nome em todos os documentos de identidade e a criação de uma secretaria nacional de identidade de gênero que se ocupe especificamente do tema, são os primeiros passos de vital importância para começar a reverter esta realidade de discriminação e violação constante dos direitos humanos por razão de identidade de gênero.

Concluimos, pois, por plausibilidade do projeto de lei apresentado, esperando que sua votação seja realizada brevemente, tendo em vista a urgência que o tema traz consigo.

REFERÊNCIAS

ARGENTINA. **Expediente número 75/11**. Buenos Aires: Congreso Argentino, 2012.

Disponível em:

<http://www.senado.gov.ar/web/proyectos/verExpe.php?origen=CD&tipo=PL&numexp=75/11&nro_comision=&tConsulta=4>. Acesso em: 7 jul. 2012.

BENTO, Berenice. **A reinvenção do corpo**: sexualidade e gênero na experiência transexual. Rio de Janeiro: Garamond, 2006.

_____. **O que é transexualidade**. São Paulo: Brasiliense, 2008.

_____. Identidade de gênero: entre a gambiarra e o direito pleno. **Carta Potiguar**, 21 set. 2012. Disponível em: <<http://www.cartapotiguar.com.br/2012/05/29/identidade-de-genero-entre-agambiarra-e-o-direito-pleno>>. Acesso em: 7 jul. 2012.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de lei nº 5.002/2013**: Lei João Nery. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=565315>>. Acesso em: 7 jul. 2012.

BUTLER, Judith. Corpos que pesam: sobre os limites discursivos do sexo. In: LOURO, Guacira. (Org.). **O corpo educado**: pedagogias da sexualidade. Belo Horizonte: Autêntica, 2000.

DAVI, E.; BRUNS, M.; SANTOS, C. “Na batalha”: história de vida e corporalidade travesti. **Revista Cronos**, on line, 11, nov. 2012. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufrn.br/index.php/cronos/article/view/2154>>. Acesso em: 21 Jan. 2013.

DE JESUS, J.; ALVES, H. Feminismo transgênero e movimentos de mulheres transexuais. **Revista Cronos**, on line, 11, nov. 2012. Disponível em: <<http://www.periodicos.ufrn.br/index.php/cronos/article/view/2150>>. Acesso em: 31 Dez. 2012.

FACCHINI, Regina. **Sopa de Letrinhas?:** movimento homossexual e produção de identidades coletivas nos anos 90. Rio de Janeiro: Garamond, 2005.

FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade.** A vontade de saber. Rio de Janeiro: Graal, 1997. Vol. 1.

_____. **A coragem da verdade:** o governo de si e dos outros: curso no Collège de France (1983-1984). Traduzido por Eduardo Brandão. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

NERY, João W. **Viagem solitária.** Rio de Janeiro: Leya, 2011.

PATEMAN, Carole. **O contrato sexual.** Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1993.

PERES, William. Travestis: subjetividades em construção permanente. In: UZIEL, Ana Paula; RIOS, Luis Felipe; PARKER, Richard (Org.). **Construções da sexualidade:** gênero, identidade e comportamento em tempos de AIDS. Rio de Janeiro: Pallas, 2004.

_____. Travestis: corpos nômades, sexualidades múltiplas e direitos políticos. In: SOUZA, F.; SABATINE, T. (Org.). **Michel Foucault:** sexualidade, corpo e direito. São Paulo: Cultura Acadêmica, 2011.

PICAZIO, Claudio. **Sexo secreto:** temas polêmicos da sexualidade. São Paulo: Edições GLS, 1999.

SILVA, Carmen; CAMURÇA, Sílvia. **Feminismo e movimentos de mulheres.** Recife: Edições SOS Corpo, 2010.

SILVA, Hélio. **Travesti:** entre o espelho e a rua. Rio de Janeiro: Rocco, 2007.

SILVA JUNIOR, Enézio de Deus. Diversidade Sexual e suas nomenclaturas. In.: Maria Berenice Dias (Org.) **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

VAGGIONI, Juan Marcos. Las familias más allá de la heteronormatividad. In.: Cristina Motta y Macarena Sáez (comps.). **La mirada de los jueces. Sexualidades diversas en la jurisprudencia Latinoamericana.** Bogotá: Siglo del Hombre Editores, 2008.

Correspondência | Correspondence:

Clarindo Epaminondas de Sá Neto
Universidade Federal Rural do Semiárido – UFERSA, Departamento de Agrotecnologia e Ciências Sociais, Av. Francisco Mota, 572, Costa e Silva, CEP 59.625-900. Mossoró, RN, Brasil.
Fone: (84) 3317-8586.
Email: clarindoneto@gmail

Recebido: 24/07/2013.

Aprovado: 01/04/2014.

Nota referencial:

SÁ NETO, Clarindo Epaminondas de; GURGEL, Yara Maria Pereira. Caminhando entre a (in)visibilidade: uma análise jurídica sobre o projeto de lei nº 5.012/2013 - lei de identidade de gênero. **Revista Direito e Liberdade**, Natal, v. 16, n. 1, p. 55-72, jan./abr. 2014. Quadrimestral.