

UMA (RE)LEITURA DA PRESUNÇÃO *MATER SEMPER CERTA EST* ANTE A VIABILIDADE DE GRAVIDEZES MASCULINAS: QUAL A SOLUÇÃO JURÍDICA PARA ATRIBUIÇÃO DA PATERNIDADE DE HOMENS TRANS QUE GESTAM SEUS PRÓPRIOS FILHOS?

A (RE)READING OF THE *MATER SEMPER CERTA EST* PRESUMPTION BASED ON THE VIABILITY OF MALE PREGNANCIES: WHAT IS THE LEGAL SOLUTION FOR THE ATTRIBUTION OF PATERNITY OF TRANSMEN WHO GESTATE THEIR OWN CHILDREN?

Manuel Camelo Ferreira da Silva Netto

Doutorando em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ). Mestre em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco (UFPE). Graduado em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco (Unicap). Pesquisador Bolsista da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior (Capes). Advogado. Mediador Humanista. Pesquisador do Grupo de Pesquisa Constitucionalização das Relações Privadas (Conrep/UFPE/CNPq) e do Núcleo de Estudos em Direito Civil-Constitucional – Grupo Virada de Copérnico (UFPR/CNPq). Membro da Comissão de Diversidade Sexual e Gênero da Ordem dos Advogados do Brasil – Seccional Pernambuco (OAB/PE). Orcid: <https://orcid.org/0000-0001-7826-8531>.
E-mail: manuelcamelo2012@hotmail.com.

Resumo: Considerando que a sistemática jurídica brasileira em torno da atribuição de paternidade e maternidade parte de uma ótica heterocisnormativa, ainda restam questionamentos a respeito da forma através da qual os vínculos paterno-filiais podem ser estabelecidos entre o homem trans que desempenha uma gravidez e a sua prole. Por essa razão, este artigo objetivou analisar, sob um ponto de vista civil-constitucional, a possibilidade de aplicação analógica da presunção *mater semper certa est* para os casos de atribuição de filiação no contexto da gravidez masculina. Para tanto, adotou o método analítico-dedutivo com uso da revisão bibliográfica, numa perspectiva qualitativa, no intuito de desenvolver contornos jurídicos para a atribuição da filiação transparental masculina, quando o homem trans decide suportar uma gestação.

Palavras-chave: Direito das famílias. Transparentalidade. Transmasculinidade. Gravidez masculina. Presunções de filiação.

Abstract: Considering that the Brazilian legal systematic around the attribution of paternity and maternity starts from a heterocisnormative perspective, there are still questions about the way in which paternal-filial bonds can be established between the transman who performs a pregnancy and his offspring. For this reason, this article aimed to analyze, from a civil-constitutional point of view, the possibility of analogous application of the *mater semper certa est* presumption for cases of attribution of affiliation in the context of male pregnancy. To this end, was adopted the analytical-deductive method with the use of bibliographic review, in a qualitative perspective, in order to develop legal outlines for the attribution of transparental male affiliation, when the trans man decides to support a pregnancy.

Keywords: Family law. Transparentality. Transmasculinity. Male pregnancy. Affiliation presumptions.

Sumário: Introdução – **1** A presunção de maternidade no Brasil e sua intrínseca relação com a gravidez e o parto – **2** É (ainda) a gravidez uma exclusividade feminina? – **3** Transpassando as barreiras do gênero: pode agora a paternidade ser também considerada como sempre certa? – Considerações finais – Referências

Introdução

Meus sonhos eram ser um super-herói, mais tarde casar com uma princesa e ser pai.
(NERY, João W. *Viagem solitária*, 2011)

Um conhecido filme dos anos 90, *Júnior* (1994), estrelado por Arnold Schwarzenegger, Danny DeVito e Emma Thompson, trazia em seu enredo principal a ousadia de dois cientistas norte-americanos que pretendiam transformar as leis da natureza e possibilitar a concretização de gravidezes masculinas. Em que pese o tom caricata e estereotipado da trama, sem dúvidas, essa obra, que mistura comédia e ficção científica, tinha o condão de suscitar a hipótese de que, em algum momento, a ciência desenvolver-se-ia ao ponto de viabilizar a quebra do maior “monopólio” implementado pela natureza, qual seja: a vinculação da gravidez única e exclusivamente às mulheres.

Curiosamente, o que talvez os roteiristas do popular longa-metragem estadunidense não poderiam imaginar é justamente que tal fato estava mais próximo da realidade do que o esperado. Já na primeira década dos anos 2000, podem-se citar dois casos de homens que ficaram grávidos: Matt Rice (2001) e Thomas Beatie (2008).¹ No entanto, diferentemente do que se via no enredo hollywoodiano, não foram as barreiras biológicas que foram ultrapassadas pela ciência, mas sim as fronteiras do tradicional sistema sexo-gênero – compreensão através da qual o sexo (homem/mulher) e o gênero (masculino/feminino) são determinados

¹ Esses dois casos serão comentados, mais à frente, no corpo do desenvolvimento deste trabalho.

pelos genitais de nascença (pênis/vagina). Por esse ângulo, viu-se nas transmasculinidades a possibilidade do desempenho de gestações por entes masculinos.

Nessa toada, pode-se dizer que a intensa luta político-jurídica dos movimentos feminista e LGBTQI+ contribuiu bastante para pôr em xeque as tradicionais percepções em torno das questões relativas às expressões de sexualidade e as identidades de gênero dissidentes. Com isso, cada vez mais, os debates em torno de variados aspectos que circundam as vivências da diversidade sexual e de gênero vêm tomando conta do meio social, no intuito de expandir a proteção estatal às garantias fundamentais desses indivíduos.

Por esse ângulo, a gradativa transformação nas compreensões jurídica e social em torno da transgeneridade – em que pese ainda se terem muitas questões a serem melhoradas – vem se dirigindo para um maior elastecimento da tutela protetiva dessas pessoas e das suas identidades de gênero. Em função disso, o presente artigo suscita a seguinte problemática: diante da sistemática jurídica brasileira em torno da atribuição de paternidade e maternidade, de que forma os vínculos paterno-filiais seriam estabelecidos entre o homem que desempenha uma gravidez e a sua prole?

Assim, primou-se, neste trabalho, por analisar, levando em consideração uma perspectiva civil-constitucional, a possibilidade de aplicação analógica da presunção *mater semper certa est* para os casos de atribuição de filiação aos homens trans que decidem desempenhar uma gravidez. Para tanto, objetivou-se: a) compreender de que forma está disposta a presunção jurídica de maternidade no ordenamento jurídico brasileiro; b) estudar de que maneira a construção binária do sexo e do gênero contribui para uma percepção que vincula exclusivamente o desempenho da gravidez ao exercício da feminilidade e como as figuras dos homens trans podem vir a transformar essa sistemática; e c) investigar a pertinência do recurso à presunção *mater semper certa est* para garantir a incidência da filiação transparental viabilizada por meio da gravidez masculina.

Sendo assim, esta pesquisa teve um caráter investigativo e foi embasada na aplicação do método analítico-dedutivo e de uma abordagem qualitativa. Por essa razão, socorreu-se ao emprego da técnica da revisão bibliográfica, recorrendo ao uso de livros, teses, dissertações e artigos científicos, em meio físico ou digital, no intuito de construir um alicerce teórico-jurídico em torno dos vínculos paterno-filiais dos homens que optam por desempenhar uma gestação.

1 A presunção de maternidade no Brasil e sua intrínseca relação com a gravidez e o parto

A filiação, na atualidade, afastou-se totalmente da ideia única de reprodução, posto que diversos são os critérios utilizados pelo ordenamento pátrio para estabelecer os

vínculos filiatórios, quais sejam: a) *o biológico* – oriundo da consanguinidade em si; b) *o não biológico ou socioafetivo* – constituído pelos vínculos de afetividade desempenhados nas relações sociais, através da adoção, da adoção à brasileira, da posse do estado de filiação e do uso das técnicas de reprodução humana assistida heterólogas; e c) *o jurídico* – decorrente da incidência das presunções de paternidade prescritas pelo Código Civil de 2002 (CC/02) e pela tradicional presunção de maternidade.² Note-se, também, que essa classificação não passa de uma forma didática de enxergar as múltiplas dimensões do fenômeno da filiação, pois, diversamente do que ocorria na ordem jurídica anterior, a origem desses vínculos não os desqualifica uns perante os outros, pelo contrário, os efeitos jurídicos próprios desse instituto se igualam, por expressa disposição constitucional, presente no art. 227, §6º da Constituição Federal de 1988 (CF/88).³

Nesse diapasão, importa, para os fins deste trabalho, realizar uma análise sobre a filiação jurídica, mais especificamente aquela que se atém à atribuição da maternidade. *A priori*, consoante explica Maria Berenice Dias, as presunções de filiação serviam para garantir a legitimidade dos filhos nascidos durante a constância do casamento; tendo, entretanto, sua finalidade mudado, hoje em dia, para a de configuração do estado de filiação com os seus efeitos respectivos.⁴

Essas presunções, no que tange à paternidade, estão descritas no art. 1.597 do CC/02,⁵ trazendo, em seu bojo, cinco hipóteses, sendo duas oriundas da sistemática do Código Civil de 1916 (incs. I e II) e outras três destinadas a tentar regular as implicações do uso de algumas técnicas de reprodução humana assistida (incs. III, IV e V). Tal mecanismo é utilizado, a seu turno, no intuito de dar estabilidade ao sistema jurídico, atuando a partir de deduções que são extraídas de fatos certos e constatáveis, na intenção de confirmar uma situação incerta e desconhecida.⁶ Nesse sentido, afirma Maria Rita de Holanda que, no caso brasileiro, as presunções de

² DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 390.

³ Constituição Federal de 1988: “Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão [...] §6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

⁴ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 202.

⁵ Código Civil de 2002: “Art. 1.597. Presumem-se concebidos na constância do casamento os filhos: I - nascidos cento e oitenta dias, pelo menos, depois de estabelecida a convivência conjugal; II - nascidos nos trezentos dias subsequentes à dissolução da sociedade conjugal, por morte, separação judicial, nulidade e anulação do casamento; III - havidos por fecundação artificial homogênea, mesmo que falecido o marido; IV - havidos, a qualquer tempo, quando se tratar de embriões excedentários, decorrentes de concepção artificial homogênea; V - havidos por inseminação artificial heteróloga, desde que tenha prévia autorização do marido”.

⁶ DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 392.

filiação visam estabelecer o momento da concepção e, conseqüentemente, determinar a paternidade.⁷

Por sua vez, com relação à maternidade, ela sempre esteve imbricada com a noção de gravidez, atribuindo-se o *status* de mãe em razão do parto. No entanto, insta declarar que tal atribuição não se encontra prevista expressamente na lei, tal qual ocorre com as presunções de paternidade, mas decorre de um viés interpretativo que se baseia em diversos dispositivos do ordenamento jurídico nacional.

Dessa maneira, explicam Taciana Damo Cervi e Sinara Camera que a maternidade é presumida de acordo com o nome daquela que consta no termo de nascimento do filho, conforme os arts. 1.603⁸ e 1.608⁹ do CC/02, o qual é produzido de acordo com as disposições contidas na declaração de nascido vivo (DNV), que deve ser fornecida pelos hospitais ou demais estabelecimentos de atenção à saúde da gestante, como dispõe o art. 10, IV do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA).¹⁰ Segundo as autoras, o inc. II do referido art. 10 do ECA¹¹ é fundamental para esse entendimento, pois demanda o registro do recém-nascido e de sua mãe, a qual só poderia ser interpretada como aquela que deu à luz.¹² No mais, cita-se, também, o inc. V do art. 4º da Lei nº 12.662/12,¹³ que regula a expedição do DNV, determinando a aposição da qualificação da mãe e da sua idade na ocasião do parto.

A respeito do tema, explica Paulo Lôbo que tradicionalmente o direito brasileiro sedimentou-se em duas presunções em especial: a) a presunção *pater is est*

⁷ OLIVEIRA, Maria Rita de Holanda Silva. *A autonomia parental e os limites do planejamento familiar no sistema jurídico brasileiro*. 2016. 297 f. Tese (Doutorado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito do Recife, Universidade Federal de Pernambuco, 2016. p. 106. Disponível em: <https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/19182/1/Maria%20Rita%20Tese%20final%20pdf.pdf>. Acesso em: 12 jun. 2019.

⁸ Código Civil de 2002: “Art. 1.603. A filiação prova-se pela certidão do termo de nascimento registrada no Registro Civil”.

⁹ Código Civil de 2002: “Art. 1.608. Quando a maternidade constar do termo do nascimento do filho, a mãe só poderá contestá-la, provando a falsidade do termo, ou das declarações nele contidas”.

¹⁰ Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90): “Art. 10. Os hospitais e demais estabelecimentos de atenção à saúde de gestantes, públicos e particulares, são obrigados a: [...] IV - fornecer declaração de nascimento onde constem necessariamente as intercorrências do parto e do desenvolvimento do neonato”.

¹¹ Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90): “Art. 10. Os hospitais e demais estabelecimentos de atenção à saúde de gestantes, públicos e particulares, são obrigados a: [...] II - identificar o recém-nascido mediante o registro de sua impressão plantar e digital e da impressão digital da mãe, sem prejuízo de outras formas normatizadas pela autoridade administrativa competente”.

¹² CERVI, Taciana Damo; CAMERA, Sinara. Os reflexos da Conferência de Haia sobre o direito internacional privado em relação à anacionalidade decorrente da maternidade de substituição transnacional. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*, Curitiba, v. 62, n. 3, p. 81-101, 2017. p. 192. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/51329/34353>. Acesso em: 25 ago. 2019.

¹³ Lei nº 12.662/12: “Art. 4º A Declaração de Nascido Vivo deverá conter número de identificação nacionalmente unificado, a ser gerado exclusivamente pelo Ministério da Saúde, além dos seguintes dados: [...] V - nome e prenome, naturalidade, profissão, endereço de residência da mãe e sua idade na ocasião do parto [...]”.

quem nuptiae demonstrant ou simplesmente presunção *pater is est* – significando que o “o pai é aquele que demonstrar as núpcias”, ou seja, o marido da mulher casada será o pai dos seus filhos nascidos durante a constância do casamento; e b) a presunção *mater semper certa est* – sugerindo que a “mãe é sempre certa”, ou seja, que a mulher sempre será a mãe, visto que existem sinais físicos em seu corpo, a exemplo da gravidez e do parto, os quais denotam a maternidade. É importante destacar que tais presunções foram criadas com o intuito de atribuir uma ligeira certeza à paternidade numa época na qual não se tinham as mesmas facilidades atuais para verificá-la, a exemplo do que ocorre com os conhecidos exames de DNA. Dessa maneira, o sistema jurídico, presumindo sempre a fidelidade da mulher casada, conferia-lhe a maternidade e atribuía, conseqüentemente, ao seu marido a paternidade dos filhos nascidos na constância do casamento.¹⁴

Assim sendo, nota-se que, no contexto nacional, os vínculos materno-filiais – aqui não se desconsiderando, também, as possibilidades de configuração de maternidades socioafetivas – foram e ainda são pensados a partir de uma perspectiva biológica, consubstanciada na gravidez, e a partir da sua eminente conexão com o ideal social de construção da feminilidade e da identidade da mulher. Contudo, o que acontece quando as concepções convencionais de gênero são subvertidas e transformadas, autorizando que homens trans também possam vir a dar à luz? Sobre isso, serão tecidas maiores considerações no tópico seguinte.

2 É (ainda) a gravidez uma exclusividade feminina?

Os ideais tradicionais de sexo e de gênero, do ponto de vista social, ao que também repercute no campo jurídico, foram assentados a partir de um paradigma binário, o qual costuma distinguir as identidades do homem e da mulher a partir de características compreendidas nos seus corpos no nascimento. Nesse sentido, tem-se que:

- (A) o sexo é o atributo encontrado nas distinções genitais e que se estabelecem a partir da diferenciação entre homem (aquele que nasce com pênis) e mulher (aquela que nasce com vagina). Sobre isso, explica Luiz Edson Fachin que o sexo biológico é “[...] definido como o conjunto de características fisiológicas, nas quais se encontram as informações cromossômicas, os órgãos genitais e os caracteres secundários capazes de diferenciar machos e fêmeas”;¹⁵ e

¹⁴ LÔBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 214-215.

¹⁵ FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro e o registro do corpo: mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. *Revista Brasileira de Direito Civil*, Belo Horizonte, v. 1, p. 36-60, 2014. p. 45. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/130/126>. Acesso em: 12 mar. 2019.

(B) o *gênero* implica uma construção cultural que é atribuída a cada sexo, relativa ao papel social que deverá ser desempenhado por cada um deles, sendo que do homem se espera uma postura “masculina”, ao passo que da mulher se espera um comportamento “feminino”.¹⁶ Quanto a isso, elucida a filósofa Judith Butler que o gênero não se trata meramente de um determinismo biológico que se constrói a partir da observância das genitálias dos indivíduos, mas sim de um fenômeno contextual constituído a partir da convergência de fatores relacionais, culturais, históricos e linguísticos.¹⁷

Assim, verifica-se que as edificações dessas duas compreensões se conectam a partir do paradigma da chamada heterocisnormatividade, ou seja, a compreensão de que a heterossexualidade¹⁸ e a cisgeneridade¹⁹ são os únicos padrões identitários existentes e toleráveis no contexto social.²⁰ Diz-se, pois, que para uma pessoa ser inteligível, aos olhos da estrutura social da qual faz parte, é preciso que respeite a coerência pressuposta entre o sistema sexo/gênero/sexualidade, que impõe a identificação entre pênis-homem-masculino-atraído por mulheres e vagina-mulher-feminina-atraída por homens.²¹ A consequente não sujeição a esse modelo cria seres ditos “anormais” e desviantes, implicando a subjugação, inferiorização e invisibilização das expressões de sexualidade e das identidades de gênero ditas não hegemônicas.

Nessa mesma conjuntura, a gravidez, por uma razão biológica, sempre se apresentou como uma espécie de “monopólio” das mulheres e, em consequência, demonstrou-se, no âmbito social, de extrema relevância para a diferenciação e a subjugação do sexo feminino com relação ao masculino e para a própria construção social do que é ser mulher. Explica Lucila Scavone que o movimento feminista do pós-guerra teve grande contribuição para a refutação da perspectiva determinista de que a maternidade é o destino social das mulheres – sendo a única maneira

¹⁶ BENTO, Berenice Alves de Melo. *O que é transexualidade*. São Paulo: Brasiliense, 2008. p. 34.

¹⁷ BUTLER, Judith. *Problema de gênero: feminismo e subversão da identidade*. 6. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013. p. 25.

¹⁸ Por heterossexualidade compreende-se a atração afetivo-sexual por pessoas de gênero oposto. Nesse sentido, um homem que se atrai afetivo-sexualmente por mulheres, por exemplo, é considerado um homem heterossexual.

¹⁹ Por cisgeneridade entende-se a compreensão identitária na qual o indivíduo se identifica com a identidade de gênero que fora atribuída a ele com o seu nascimento, a partir do seu sexo biológico. Sendo assim, uma pessoa que nasça com um pênis – sendo, portanto, lida socialmente como um homem – e que se identifica com o gênero masculino é, assim, considerada um homem cisgênero ou, abreviadamente, um homem cis.

²⁰ ANGONESE, Mônica; LAGO, Mara Coelho de Souza. Direitos e saúde reprodutiva para a população de travestis e transexuais: abjeção e esterilidade simbólica. *Saúde e Sociedade*, v. 26, p. 256-270, 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/sausoc/v26n1/1984-0470-sausoc-26-01-00256.pdf>. Acesso em: 27 out. 2017.

²¹ BENTO, Berenice Alves de Melo. *O que é transexualidade*. São Paulo: Brasiliense, 2008. p. 22.

através da qual se realizam plenamente – por introduzir os debates a respeito da liberdade sexual, do aborto e da contracepção.²²

Diante disso, a crítica feminista erigiu-se no sentido de apontar a experiência da maternidade como um elemento crucial para a promoção da dominação masculina, pois “[...] o lugar das mulheres na reprodução biológica – gestação, parto, amamentação e conseqüentes [sic] cuidados com as crianças – determinava a ausência das mulheres no espaço público, confinando-as ao espaço privado e à dominação masculina”. Nessa continuidade, na tentativa de contrariar esse arranjo, elucida Scavone²³ que algumas concepções teóricas foram desenvolvidas, para ressignificar a maternidade:

- (A) primeiro, enxergando-a enquanto um *handicap* (uma desvantagem, um “defeito físico”) que depreciava as mulheres e as obstava de exercer a plenitude das suas potencialidades, tendo a negação do seu desempenho sido eleita, pelas teóricas e militantes feministas, o caminho ideal para subverter a subjugação feminina;
- (B) num segundo momento, tem-se a “negação do *handicap*”, passando-se a enxergar a maternidade como um poder insubstituível que somente as mulheres possuem e exercem no meio social, sendo, por isso, invejadas pelos homens; e
- (C) num terceiro momento, tem-se a “desconstrução do *handicap* natural”, na qual se entende que não era a reprodução, em si, que determinava a posição da mulher, mas sim as relações de dominação que atribuem à maternidade um significado social.

Nessa continuidade, impende destacar que a própria presunção de certeza da maternidade está vinculada não só a externalização de um acontecimento biológico, mas a essa própria estrutura de dominação patriarcal, através da qual a maternidade é imposta à mulher como algo instintivo e/ou natural. Por essa lógica, o ato de dar à luz está diretamente ligado à ideia de maternidade, sendo o parto, nesse contexto, um momento determinante o qual dá ensejo ao despertar de um sentimento instintivo de cuidado e amor para com o fruto da gestação.²⁴ Contudo, na contramão dessa visão, elucida Badinter, citada por Bruna Kern Graziuso, que

²² SCAVONE, Lucila. A maternidade e o feminismo: diálogo com as ciências sociais. *Cadernos Pagu*, Campinas, n. 16, p. 137-150, 2001. p. 138. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/cpa/n16/n16a08.pdf>. Acesso em: 7 maio 2020.

²³ SCAVONE, Lucila. A maternidade e o feminismo: diálogo com as ciências sociais. *Cadernos Pagu*, Campinas, n. 16, p. 137-150, 2001. p. 139-141. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/cpa/n16/n16a08.pdf>. Acesso em: 7 maio 2020.

²⁴ GRAZIUSO, Bruna Kern. *Gestação de substituição no Brasil e nos Estados Unidos: regulamentações e práticas de casos nacionais e transnacionais*. 2017. 225 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade La Salle, 2017. p. 23-24. Disponível em: <http://svr-net20.unilasalle.edu.br/handle/11690/838>. Acesso em: 20 ago. 2019.

essa ideia determinista de “amor materno” precisa ser desmistificada, pois se está falando de um mero sentimento humano – incerto, frágil e imperfeito – o qual não se encontra inscrito na natureza feminina, mas que é construído pela cultura, no intuito de enquadrar a mulher em um papel subalterno na sociedade.²⁵

Assim sendo, a noção de gênero, como já mencionado, desenvolve-se a partir da ideia de “papéis” que a sociedade impõe aos homens e às mulheres, a partir de um suposto dever de coerência que precisa ser observado entre as ideias de sexo, gênero e sexualidade. Diante disso, aqueles que nascem com pênis são tidos por meninos e ensinados a gostar de azul, a brincar de bola e de carrinho e a encobrirem suas dimensões sentimentais, ao passo que aquelas que nascem com vagina são tidas por meninas e instadas a gostar de rosa, brincar de boneca e de casinha e a desempenharem uma docilidade submissa e transigente. Fora desse padrão, as experiências que vão de encontro a esse sistema são tidas por ininteligíveis e, conseqüentemente, postas no patamar da “anormalidade”, tal qual ocorreu e, ainda ocorre, com as pessoas trans.

Nessa acepção, elucida Berenice Bento que “Se mulher é passiva, emotiva, frágil, dependente, e se o homem é ativo, racional, competitivo, logo se esperará que as mulheres e os homens transexuais implementem este padrão”, lógica a qual, para ela, propõe uma tentativa de dar estabilidade ao binarismo que normatiza os gêneros, mas, ao mesmo tempo, quebra e põe em xeque o sistema binário que define a ideia do corpo-sexuado. À vista disso, a autora considera que a simplicidade desse modelo binarista não é suficiente para enquadrar todas as manifestações identitárias do gênero e, conseqüentemente, leva à conclusão de que “ser homem e/ou mulher não é tão simples”.²⁶

Dessa maneira, tal panorama demonstra que a noção “naturalizada” de sexo-gênero não é tão natural assim, e a tentativa de conformar as múltiplas possibilidades em uma única moldura não é suficiente para compreender e comportar aquelas identidades que fogem à lógica dominante e socialmente imposta. O cerne da questão, como diz Berenice Bento, é, então, desvincular e desvencilhar o gênero de um ponto determinante²⁷ e entender que “Negar a legitimidade da existência de experiências que negam a determinação natural das identidades é o caminho mais eficaz para gerar hierarquias e exclusões”.²⁸

²⁵ BADINTER, Elisabeth. *Um amor conquistado: o mito do amor materno*. Tradução de Waltensir Dutra. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1985 *apud* GRAZIUSO, Bruna Kern. *Gestação de substituição no Brasil e nos Estados Unidos: regulamentações e práticas de casos nacionais e transnacionais*. 2017. 225 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade La Salle, 2017. p. 24. Disponível em: <http://svr-net20.unilasalle.edu.br/handle/11690/838>. Acesso em: 20 ago. 2019.

²⁶ BENTO, Berenice Alves de Melo. *O que é transexualidade*. São Paulo: Brasiliense, 2008. p. 21-22.

²⁷ BENTO, Berenice Alves de Melo. *O que é transexualidade*. São Paulo: Brasiliense, 2008. p. 41.

²⁸ BENTO, Berenice Alves de Melo. Transexuais, corpos e próteses. *Labrys. Estudos Feministas*, Brasília, n. 4, 2003. p. 10. Disponível em: <https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/52798081/06->

Nesse diapasão, pode-se destacar o papel crucial que os homens trans ocupam para a resignificação da masculinidade e da sua relação com a paternidade, posto que, se for da sua vontade, podem vir a viabilizar a concretização de gravidezes masculinas. Sobre isso, inclusive, tem-se, por exemplo, a história de Thomas Beatie, um homem trans, heterossexual e casado com uma mulher cisgênera que, em meados de 2008, decidiu por interromper seus tratamentos hormonais para conceber uma criança para o casal, tendo em vista que sua esposa não teria possibilidade de fazê-lo.²⁹

É curioso, no entanto, o fato de que Beatie fora equivocadamente rotulado como o “Primeiro Homem Grávido do Mundo”, quando, na realidade, em 2001, Matt Rice, homem trans e *gay*, namorado de Pat Califia, também homem trans e ativista do movimento LGBTQI+, perpassou por experiência semelhante. A respeito disso, comenta Pablo Pérez Navarro que, diferentemente do que ocorrera com Beatie, cuja história fora bastante difundida e comentada nos veículos de massa norte-americanos, Rice não obteve a mesma repercussão na sua época. Tal fato muito provavelmente deu-se porque, além de integrar um casal *gay*, antes das suas transições, eram ambos percebidos socialmente enquanto um casal de lésbicas, o que contribuiu para que Rice não fosse enxergado como um “homem de verdade” que pretendia engravidar.³⁰

Diante disso, Navarro explica sobre como tal fenômeno social apresenta-se enquanto uma das mais recentes formas de confrontar os ideais normativos que são responsáveis por orquestrar as formas “corretas” de performar o próprio gênero. O autor comenta que, nos últimos tempos, tem-se tido muitas notícias de homens que, da mesma forma que Beatie e Rice, decidiram interromper temporariamente seus tratamentos hormonioterápicos, pelas mais diversas razões, sem que isso significasse uma rejeição da sua identidade de gênero masculina. No entanto, não ignora o fato de que a própria matriz heterocisnormativa da sociedade pode acabar interferindo de maneiras imprevisíveis no desempenho dessas

bento-berenice-transexuais-corpos-e-proc3b3teses.pdf?response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DTransexuais_corpos_e_protases.pdf&X-Amz-Algorithm=AWS4-HMAC-SHA256&X-Amz-Credential=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A%2F20191127%2Fus-east-1%2Fs3%2Faws4_request&X-Amz-Date=20191127T025329Z&X-Amz-Expires=3600&X-Amz-SignedHeaders=host&X-Amz-Signature=c648fa4768097cf4e2b98be8d51eb69e99ce97de6c22324c3b0349c9e75755. Acesso em: 26 nov. 2019.

²⁹ BARKHAM, Patrick. ‘Being a pregnant man? It’s incredible’. *The Guardian*, 28 mar. 2008. Disponível em: <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2008/mar/28/familyandrelationships.healthandwellbeing>. Acesso em: 8 maio 2020.

³⁰ NAVARRO, Pablo Pérez. On ne nait pas queer: from the second sex to male pregnancy. In: DURANTI, Andrea; TUREVI, Matteo. *Proceedings of the 18th conference of the Simone de Beauvoir Society*: yesterday, today and tomorrow. Cambridge: Cambridge Scholars Publishing, 2017. p. 335. Disponível em: <https://eg.uc.pt/bitstream/10316/43956/1/On%20ne%20nait%20pas%20queer.pdf>. Acesso em: 1º dez. 2019.

gestações, de modo a que os trans-homens sejam colocados em uma posição abjeta³¹ da mais radical ininteligibilidade.³²

Por esse motivo, não se pode desconsiderar também o fato de que o desempenho da gravidez não pode ser aprioristicamente imposto ou retirado da realidade transmasculina em função de ideias preconcebidos do que é “ser homem”. Pelo contrário, deve ser enxergado enquanto uma opção do homem trans que deseje ou não se permitir passar por essa experiência, visto que a vivência do gênero é e deve ser vista enquanto um aspecto identitário subjetivo, pessoal e autônomo. Logo, não há como negar que essas novas concepções de masculinidade, as transmasculinidades, ainda que dissidentes, precisam ser acolhidas e respeitadas pela sociedade e, conseqüentemente, pelo direito, o qual precisa estar aberto, até mesmo, para revisitar e repensar suas categorias tradicionalmente construídas e consolidadas, como se verá, em seguida, com relação à presunção *mater semper certa est*.

3 Transpassando as barreiras do gênero: pode agora a paternidade ser também considerada como sempre certa?

Como visto até aqui, as formas através das quais a paternidade e a maternidade são atribuídas, no contexto familiarista brasileiro, se consideradas as presunções de filiação especificamente, ainda atendem a uma ótica estritamente heterocisnormativa. Isso, pois, suas incidências, nas relações jurídicas, pressupõem, além de uma estrutura matrimonializada,³³ a ocorrência de gravidezes desempenhadas exclusivamente por mulheres, o que desconsidera as contemporâneas discussões em torno do gênero e de como ele pode ser experimentado diversamente, a depender da vivência de cada indivíduo.

³¹ Explica a filósofa Judith Butler que o conceito de “abjeção” caracteriza uma espécie de marginalização pela população LGBTQI+, na qual se verifica a negação da existência e da *dignidade* das suas vidas, pois elas não são consideradas “vidas”, já que são tidas como prescindíveis para o meio social (cf. PRINS, Baukje; MEIJER, Irene Costera. Como os corpos se tornam matéria: entrevista com Judith Butler. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 10, n. 1, p. 155-167, 2002. p. 161. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ref/v10n1/11634.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2019).

³² NAVARRO, Pablo Pérez. On ne naît pas queer: from the second sex to male pregnancy. In: DURANTI, Andrea; TUREVI, Matteo. *Proceedings of the 18th conference of the Simone de Beauvoir Society: yesterday, today and tomorrow*. Cambridge: Cambridge Scholars Publishing, 2017. p. 336. Disponível em: <https://eg.uc.pt/bitstream/10316/43956/1/On%20ne%20nait%20pas%20queer.pdf>. Acesso em: 1º dez. 2019.

³³ Aqui se fala em uma ótica matrimonializada, pois, apesar de haver uma tendência jurisprudencial e metodológica em estender a sua incidência também para as uniões estáveis, por lei, tais institutos estão previstos para os casos de casamento.

Com relação à paternidade, em particular, a sua verificação e consubstanciação sempre esteve pautada na incerteza. Afinal, diferentemente do que acontece com as mulheres cisgêneras, os homens cis não apresentam qualquer característica biológica que facilite, aprioristicamente, a externalização e a averiguação da sua participação em um projeto parental. Por essa razão, o direito precisou estabelecer algum parâmetro para garantir a efetivação da relação paterno-filial, com seus direitos e deveres próprios, encontrando na filiação jurídica, presumida, uma das formas de assegurar esses vínculos.³⁴

No entanto, consoante elucidado no tópico anterior, as gravidezes masculinas, desempenhadas por trans-homens, mudam radicalmente os fatores dessa tradicional equação. Isso, pois, diferentemente do que acontece com os relacionamentos heterociscentrados – ou seja, estabelecidos entre pessoas heterossexuais e cisgêneras –, quem irá gestar o(s) futuro(s) filho(s) e/ou a(s) futura(s) filha(s) será um homem trans que, ao fazê-lo, é relegado à ininteligência social e, em consequência disso, também à ininteligência jurídica.

Nesse diapasão, estabelece-se um impasse para o direito, cuja tradicional forma de regulação dos elos de filiação atribui à gravidez uma ligação direta com a feminilidade e com a maternidade; concepção, inclusive, que norteia a própria construção sistemática em torno da atribuição dos vínculos materno-filiais no contexto jusfamiliarista pátrio. Então, pergunta-se: como garantir a efetivação das relações entre o pai gestante e a sua prole? Atribuir-se-á a ele uma maternidade, pela interpretação literal da presunção *mater semper certa est*, sob pena de estar-se desrespeitando a identidade de gênero desse indivíduo? Far-se-á uma interpretação analógica dessa presunção? Ou, diversamente, será eleita uma nova categoria jurídica para efetivar essas paternidades dissidentes?

Destarte, no tocante aos direitos da população trans, importa pontuar a relevante atuação do Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4.275/DF, proposta pela Procuradoria-Geral da República (PGR), e que pleiteava a atribuição de interpretação conforme a Constituição ao art. 58 da Lei nº 6.015/1973 (Lei de Registros Públicos),³⁵ reconhecendo-se às pessoas trans, independentemente da realização de cirurgia de redesignação genital, o direito à mudança de prenome e sexo³⁶ no registro civil e, em caso de não optar pela cirurgia, que fossem cumpridos os seguintes requisitos, a fim de possibilitar tal retificação: a) idade superior a 18 anos; b) convicção, há pelo menos 3 anos, de pertencer ao gênero oposto ao biológico; e

³⁴ LÔBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 214.

³⁵ Lei de Registros Públicos: “Art. 58. O prenome será definitivo, admitindo-se, todavia, a sua substituição por apelidos públicos notórios”.

³⁶ Aqui se utiliza a terminologia usada na citada ação.

c) baixa probabilidade, de acordo com pronunciamento de grupo de especialistas, de modificação da identidade de gênero.

Diante disso, em apertada síntese, a ação foi julgada procedente, de forma unânime, quanto à possibilidade de alteração do registro civil das pessoas trans sem necessidade de prévia submissão à intervenção cirúrgica. No entanto, os ministros divergiram com relação à indispensabilidade de apreciação judicial prévia para fins de efetivação dessa modificação registral, tendo ficado estabelecido, por maioria dos votos (em razão do posicionamento dos ministros Luiz Edson Fachin, Luís Roberto Barrosos, Rosa Weber, Luiz Fux, Celso de Mello e Cármen Lúcia), que a retificação poderia ser feita tanto pela via administrativa quanto judicial – ficando a critério da pessoa interessada eleger o caminho mais apropriado, segundo seus interesses –, restando vencidos os ministros Marco Aurélio Mello (relator), Alexandre de Moraes, Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes.^{37 38}

Outrossim, seguindo esse viés interpretativo adotado no julgado da Suprema Corte, houve a edição do Provimento nº 73/2018 pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a fim de regulamentar o procedimento de retificação registral das pessoas trans diretamente nos cartórios, sendo desnecessárias quaisquer comprovações de realização de cirurgia de redesignação sexual e/ou de tratamento hormonal ou patologizante, assim como de apresentação de laudo médico ou psicológico.³⁹ Nesse documento ficam elencados como critérios para o procedimento administrativo de retificação: a) a maioria de 18 anos; b) a declaração autônoma da(o) requerente, tomada a termo e assinada perante o oficial de registros, com relação ao desejo da alteração; c) declaração de inexistência de processo judicial, em curso, que tenha por objeto tal retificação registral, visto que, nesse caso, a opção

³⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.275/DF*. Rel. Min. Marco Aurélio Mello, j. 1º.3.2018. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15339649246&ext=.pdf>. Acesso 12 mar. 2019.

³⁸ Importante destacar que o Ministro Dias Toffoli não participou da votação em razão de impedimento.

³⁹ O provimento estabelece em seu §7º do art. 4º que fica facultado à(ao) requerente a apresentação de laudo médico ou parecer psicológico que ateste a transexualidade/travestilidade ou laudo médico que ateste a realização de cirurgia de transgenitalização. Pertinente crítica a esse dispositivo é feita por Céu Silva e Henrique da Fonte, visto que a *ratio decidendi* utilizada pelo STF segue a linha da autodeclaração; sendo, portanto, desnecessários quaisquer laudos ou pareceres de profissionais da saúde. Diante disso, ainda que a normativa disponha sobre a possibilidade de apresentação facultativa desses documentos, dispositivo nesse sentido perpetua o entendimento de que as identidades trans são patológicas. Ademais, sustentam os autores que, na prática, a faculdade pode tornar-se obrigatoriedade caso haja leituras equivocadas do dispositivo tanto por parte das(os) requerentes ou mesmo pelos oficiais de registro (cf. CAVALCANTI, Céu Silva; SOUZA, Henrique da Fonte Araújo de. Transforma-se o direito, permanecem os estigmas: a transgeneridade e o provimento nº 73/2018 do Conselho Nacional de Justiça. *Revista da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 21, p. 13-31, 2018. Disponível em: https://issuu.com/defensoriapublicadoriograndedosul/docs/revista_21. Acesso em: 13 mar. 2019).

pela via administrativa está condicionada ao arquivamento do feito judicial; e d) a apresentação dos documentos listados no §6º do art. 4º do provimento.⁴⁰

Ante tais avanços, pode-se dizer que o ordenamento brasileiro caminha para uma compreensão desbiologizante da identidade de gênero, afastando-se de uma perspectiva eminentemente genetalizada e aproximando-se de um paradigma de tutela que está centrado no respeito ao livre desenvolvimento da personalidade das pessoas trans. Nesse contexto, tem-se a proteção dos direitos: a) à identidade – a partir de um reconhecimento estatal e social da identidade de gênero desses indivíduos; b) ao nome – tanto no registro, quanto o nome social; c) à integridade psicofísica – com a salvaguarda da autonomia das pessoas trans quanto ao desejo em submeter-se a procedimentos de hormonioterapia e/ou cirúrgicos; e d) à privacidade – conferindo-lhes o direito de administração quanto à revelação da sua condição enquanto pessoas trans, sem que lhes sejam imputadas sanções pela ausência dessa declaração.⁴¹

Seguindo-se essa perspectiva, portanto, quando se considera o desempenho de gestações por homens trans, não parece acertado imputar-lhes um vínculo materno-filial, pela simples aplicação literal da presunção *mater semper certa est*, pelo contrário, é preciso que suas identidades sejam respeitadas e reconhecidas também no que diz respeito à sua relação com a prole, garantindo-lhes, social e juridicamente, uma paternidade e não uma maternidade. Para tanto, entende-se fundamental o recurso à metodologia civil-constitucional, enquanto um método de estudo, pesquisa e aplicação do direito civil responsável por promover a releitura de seus institutos jurídicos básicos, a fim de proporcionar um acompanhamento das transformações sociais por parte do ordenamento.⁴²

Desse modo, enquanto não sobrevier lei específica que faça constarem de forma expressa as pautas suscitadas por esse debate, é preciso que se garanta a vinculação direta dos direitos fundamentais no âmbito privado, autorizada expressamente pelo §1º do art. 5º da CF/88.⁴³ De tal forma, estarão sendo promovidas

⁴⁰ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 73 de 28 de junho de 2018*. Dispõe sobre a averbação da alteração do prenome e do gênero nos assentos de nascimento e casamento de pessoa transgênero no Registro Civil das Pessoas Naturais (RCPN). Disponível em: http://www.cnj.jus.br/files/atos_administrativos/provimento-n73-28-06-2018-corregedoria.pdf. Acesso em: 12 mar. 2019.

⁴¹ Para maior aprofundamento na temática, ver SILVA NETTO, Manuel Camelo Ferreira da. A tutela jurídica das pessoas trans sob o viés da personalidade: debates acerca dos direitos à identidade, ao nome, à integridade psicofísica e à privacidade. In: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; LÔBO, Fabíola Albuquerque (Coord.). *Privacidade e sua compreensão no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

⁴² LÔBO, Paulo. Metodologia do direito civil constitucional. In: RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; SOUZA, Eduardo Nunes de; MENEZES, Joyceane Bezerra de; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos (Org.). *Direito civil constitucional: a ressignificação dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências*. Florianópolis: Conceito, 2014. p. 20.

⁴³ Constituição Federal de 1988: “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à

a *dignidade*, a *igualdade* (com respeito às diferenças), a *liberdade* e a *não discriminação*, concretizadas a partir de uma proteção ao desempenho das identidades de gênero dos homens trans que optam por engravidar; ressignificando, assim, a masculinidade a partir de um paradigma autônomo e pessoal. Logo, não se está aqui a falar em uma perspectiva de que a maternidade é sempre certa, tampouco de que, a partir de agora, a paternidade também será sempre certa, mas sim de que a gravidez e o parto, sejam eles exercidos por mulheres ou homens, podem ter o condão de efetivar o estabelecimento do vínculo materno-filial ou paterno-filial entre a pessoa gestante e seu(s) filho(s) e/ou sua(s) filha(s).⁴⁴

Por derradeiro, resta, então, responder a mais alguns questionamentos: no que tange às certidões de nascimento, como será feito o registro da prole? Considerar-se-á a paternidade, no assentamento civil, apenas após a efetivação da retificação registral pelo homem trans? E, se o nascimento da criança ocorrer antes da modificação do nome e sexo no registro do seu pai, como se deverá proceder?

Tais indagações, apesar de parecerem complexas, à primeira vista, apresentam solução prática bastante simplificada e efetiva. Para tanto, tome-se como modelo o que já ocorre com o registro de crianças filhas de casais homoafetivos, em que há a adaptação do assento de nascimento para constar os nomes dos ascendentes, sem haver qualquer distinção quanto à ascendência paterna ou materna. Desse jeito, a identidade de gênero do homem trans é respeitada em sua integralidade e, quando for efetivada a retificação do seu registro civil, basta que se modifique, conjuntamente, o seu nome também no assento de nascimento de seus descendentes; o que foi, aliás, facilitado pela disposição do art. 8º, §2º do Provimento nº 73/2018.⁴⁵

liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] §1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

⁴⁴ Sobre essa possibilidade, é interessante que não se olvide o fato de que a gestação por substituição (GS) também acarretou implicações próprias para a determinação dos vínculos parentais, de tal modo que, nem sempre, a pessoa que suportará a gravidez será também considerada a mãe ou o pai da criança. Isso, pois, a técnica da GS pressupõe uma pessoa que autonomamente opta por gestar um embrião em favor de terceiros, a fim de viabilizar a concretização de um projeto parental de outrem (para maior aprofundamento, ver SILVA NETTO, Manuel Camelo Ferreira da. *Projetos parentais ectogenéticos LGBT: o desafio da construção das famílias homoparentais e transparentais perante o ordenamento jurídico brasileiro*. 2020. 424 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito do Recife, Universidade Federal de Pernambuco, 2020).

⁴⁵ Provimento nº 73/2018 do CNJ: “Art. 8º Finalizado o procedimento de alteração no assento, o ofício do RCPN no qual se processou a alteração, às expensas da pessoa requerente, comunicará o ato oficialmente aos órgãos expedidores do RG, ICN, CPF e passaporte, bem como ao Tribunal Regional Eleitoral (TRE). [...] 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”.

Assim sendo, é seguro dizer que essa percepção jurídica, na qual se protege a pluralidade característica da experiência transmasculina, primando pelo desempenho da sua autonomia existencial quando da concretização de um projeto parental, cumpre o papel ordenador do direito, eliminando discriminações negativas e contribuindo para a emancipação individual de um grupo historicamente vulnerado.

Considerações finais

1. As presunções de filiação, em que pese terem sido instituídas originalmente para garantir a legitimação dos filhos havidos durante o casamento, atualmente voltam-se para assegurar a constituição dos vínculos materno-paterno-filiais. Diante disso, a legislação considera que a mãe será aquela mulher que gesta e dá à luz uma criança, pois há sinais que se exteriorizam, em seu corpo, no sentido de denotar um vínculo entre ela e a prole decorrente da sua gestação. A partir daí, aquele homem que for casado com essa mulher é presumido pai da criança, pois, em razão desse vínculo matrimonial, considera-se que, ao menos na teoria, as relações sexuais do casal devam ser exclusivas e que, portanto, o bebê gestado somente possa ser oriundo da união entre os gametas sexuais de ambos os parceiros.
2. A concepção tradicional em torno da maternidade e da paternidade encontra-se vinculada a um ideal eminentemente heterocisnormativo, ou seja, uma compreensão que apenas considera legítimas socialmente – e também juridicamente – as vivências da heterossexualidade e da cisgeneridade. Por essa razão, a gravidez e o desempenho do papel de mãe são duas circunstâncias que se encontram bastante atreladas ao ideal de construção do gênero feminino e do exercício da feminilidade. Tem-se, então, que a construção histórico-social do gênero também repercute no direito, especialmente quando se institui que o parto será o critério, apriorístico, de determinação dos vínculos materno-filiais, ignorando uma multiplicidade de fatores que determinam a construção das identidades de gênero individuais de cada pessoa.
3. O movimento feminista, sem dúvidas, cumpriu importante papel na luta contra as opressões sofridas pelas mulheres em vários âmbitos da sociedade. Entre as suas contribuições, podem-se citar as fortes críticas ao padrão de maternidade compulsória, o qual dita, praticamente, que uma mulher somente é completa após se tornar mãe. Essa posição crítica, por sua vez, tenta desatrelar a imagem feminina da obrigatoriedade de ser mãe, estimulando a emancipação dessas mulheres e das suas

demais potencialidades, a partir da introdução de debates em torno dos métodos contraceptivos, do aborto e da liberdade sexual, notadamente no período pós-guerra.

4. Os homens trans, na sua transgressão do sistema sexo-gênero, acabam levantando e reivindicando novas formas de vivenciar a masculinidade, as quais não se atenam à mera reprodução dos padrões heterocisnormativos. Isto é, precisa-se reconhecer que a maneira que um homem trans exercerá a masculinidade – ou melhor, sua trasmasculinidade – poderá ou não se assemelhar com a maneira que um homem cis a desempenhará. Afinal, trata-se de indivíduos distintos, com corporeidades diferenciadas e vivências únicas, as quais precisam ser respeitadas pela sociedade e salvaguardadas pelo direito.
5. Uma das múltiplas possibilidades que o desempenho da masculinidade trans pode acarretar é, justamente, a transformação da noção tradicional de paternidade, com a viabilização de gestações por homens. Afinal, a partir de tal vivência, há uma resignificação da gravidez, desatrelando-lhe definitivamente do “monopólio” feminino e, conseqüentemente, aproximando-a também do universo (trans)masculino.
6. No âmbito da promoção da tutela jurídica das pessoas trans, o STF, no julgamento da ADI nº 4.275/DF, e o CNJ, na edição do Provimento nº 73/2018, tiveram papel crucial para a desbiologização das identidades de gênero, aproximando sua proteção das diretrizes relativas aos direitos da personalidade, em especial o direito à identidade, ao nome, à integridade psicofísica e à privacidade.
7. Dessa forma, a presunção *mater semper certa est*, seguindo essa tendência de salvaguarda dos direitos fundamentais da população trans, precisa ser interpretada sob uma ótica civil-constitucional, que promova a observância aos princípios da *dignidade*, da *igualdade* (e respeito à diferença), da *liberdade* e da *não discriminação*. Sendo assim, é imperioso que a gravidez seja vista não apenas como uma forma de estabelecimento da maternidade, mas, de maneira mais ampla, como uma das maneiras através das quais serão estabelecidos os vínculos de filiação existentes entre o homem (ou a mulher) que desempenharam a gravidez e os seus descendentes.

Referências

ANGONESE, Mônica; LAGO, Mara Coelho de Souza. Direitos e saúde reprodutiva para a população de travestis e transexuais: abjeção e esterilidade simbólica. *Saúde e Sociedade*, v. 26, p. 256-270, 2017. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/sausoc/v26n1/1984-0470-sausoc-26-01-00256.pdf>. Acesso em: 27 out. 2017.

BARKHAM, Patrick. 'Being a pregnant man? It's incredible'. *The Guardian*, 28 mar. 2008. Disponível em: <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2008/mar/28/familyandrelationships.healthandwellbeing>. Acesso em: 8 maio 2020.

BENTO, Berenice Alves de Melo. *O que é transexualidade*. São Paulo: Brasiliense, 2008.

BENTO, Berenice Alves de Melo. Transexuais, corpos e próteses. *Labrys. Estudos Feministas*, Brasília, n. 4, 2003. Disponível em: https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/52798081/06-bento-berenice-transexuais-corpos-e-prc3b3teses.pdf?response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DTransexuais_corpos_e_proteses.pdf&X-Amz-Algorithm=AWS4-HMAC-SHA256&X-Amz-Credential=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A%2F20191127%2Fus-east-1%2Fs3%2Faws4_request&X-Amz-Date=20191127T025329Z&X-Amz-Expires=3600&X-Amz-SignedHeaders=host&X-Amz-Signature=c648fa4768097cf4e2b98be8d51eb69eec9ceb97de6c22324c3b0349c9e75755. Acesso em: 26 nov. 2019.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Provimento nº 73 de 28 de junho de 2018*. Dispõe sobre a averbação da alteração do prenome e do gênero nos assentos de nascimento e casamento de pessoa transgênero no Registro Civil das Pessoas Naturais (RCPN). Disponível em: http://www.cnj.jus.br/files/atos_administrativos/provimento-n73-28-06-2018-corregedoria.pdf. Acesso em: 12 mar. 2019.

BUTLER, Judith. *Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade*. 6. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2013.

CAVALCANTI, Céu Silva; SOUZA, Henrique da Fonte Araújo de. Transforma-se o direito, permanecem os estigmas: a transgeneridade e o provimento nº 73/2018 do Conselho Nacional de Justiça. *Revista da Defensoria Pública do Rio Grande do Sul*, Porto Alegre, v. 21, p. 13-31, 2018. Disponível em: https://issuu.com/defensoriapublicadoriograndedosul/docs/revista_21. Acesso em: 13 mar. 2019

CERVI, Taciana Damo; CAMERA, Sinara. Os reflexos da Conferência de Haia sobre o direito internacional privado em relação à anacionalidade decorrente da maternidade de substituição transnacional. *Revista da Faculdade de Direito – UFPR*, Curitiba, v. 62, n. 3, p. 81-101, 2017. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/51329/34353>. Acesso em: 25 ago. 2019.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de direito das famílias*. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

FACHIN, Luiz Edson. O corpo do registro e o registro do corpo: mudança de nome e sexo sem cirurgia de redesignação. *Revista Brasileira de Direito Civil*, Belo Horizonte, v. 1, p. 36-60, 2014. Disponível em: <https://rbdcivil.ibdcivil.org.br/rbdc/article/view/130/126>. Acesso em: 12 mar. 2019.

GRAZIUSO, Bruna Kern. *Gestação de substituição no Brasil e nos Estados Unidos: regulamentações e práticas de casos nacionais e transnacionais*. 2017. 225 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade La Salle, 2017. Disponível em: <http://svr-net20.unilasalle.edu.br/handle/11690/838>. Acesso em: 20 ago. 2019.

LÔBO, Paulo. *Direito civil: famílias*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

LÔBO, Paulo. Metodologia do direito civil constitucional. *In*: RUZYK, Carlos Eduardo Pianovski; SOUZA, Eduardo Nunes de; MENEZES, Joyceane Bezerra de; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos (Org.). *Direito civil constitucional: a ressignificação dos institutos fundamentais do direito civil contemporâneo e suas consequências*. Florianópolis: Conceito, 2014.

NAVARRO, Pablo Pérez. On ne naît pas queer: from the second sex to male pregnancy. *In*: DURANTI, Andrea; TUREVI, Matteo. *Proceedings of the 18th conference of the Simone de Beauvoir Society: yesterday, today and tomorrow*. Cambridge: Cambridge Scholars Publishing, 2017. Disponível em: <https://eg.uc.pt/bitstream/10316/43956/1/On%20ne%20nait%20pas%20queer.pdf>. Acesso em: 1º dez. 2019.

PRINS, Baukje; MEIJER, Irene Costera. Como os corpos se tornam matéria: entrevista com Judith Butler. *Revista Estudos Feministas*, Florianópolis, v. 10, n. 1, p. 155-167, 2002. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/ref/v10n1/11634.pdf>. Acesso em: 11 jul. 2019

SCAVONE, Lucila. A maternidade e o feminismo: diálogo com as ciências sociais. *Cadernos Pagu*, Campinas, n. 16, p. 137-150, 2001. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/cpa/n16/n16a08.pdf>. Acesso em: 7 maio 2020.

SILVA NETTO, Manuel Camelo Ferreira da. A tutela jurídica das pessoas trans sob o viés da personalidade: debates acerca dos direitos à identidade, ao nome, à integridade psicofísica e à privacidade. *In*: EHRHARDT JÚNIOR, Marcos; LÔBO, Fabíola Albuquerque (Coord.). *Privacidade e sua compreensão no direito brasileiro*. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

SILVA NETTO, Manuel Camelo Ferreira da. *Projetos parentais ectogenéticos LGBT: o desafio da construção das famílias homoparentais e transparentais perante o ordenamento jurídico brasileiro*. 2020. 424 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Centro de Ciências Jurídicas, Faculdade de Direito do Recife, Universidade Federal de Pernambuco, 2020.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SILVA NETTO, Manuel Camelo Ferreira da. Uma (re)leitura da presunção *mater semper certa est* ante a viabilidade de gravidezes masculinas: qual a solução jurídica para atribuição da paternidade de homens trans que gestam seus próprios filhos?. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 31, n. 1, p. 255-273, jan./mar. 2022. DOI: 10.33242/rbdc.2022.01.010.

Recebido em: 09.05.2020

Aprovado em: 11.05.2020