PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2ª REGIÃO

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 92.02.18299-0/RJ
RELATORA : DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA HEINE
APELANTE : JUSTIÇA PÚBLICA
APELADOS : RAYMOND MARCEL VITRAT
JURACY BAHIA REIS
ADVOGADO : DRA. AIDA LEONI VAISBERG
VARA DE ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA

TRF - 2.ª REGIÃO/SDD
08/03/93 Julg.
27/04/93 Pub. Acórdão no DJ

E M E N T A

CRIMINAL - USO DE DOCUMENTO FALSO - ART. 304 DO CP

I - Utilização de certidão de nascimento falsa para obtenção de passaporte para menor.

II - Constatação de que a mãe do menor, constante do registro, era transexual operado e que se casara no exterior com um francês, utilizando falsa certidão de nascimento.

III - A omissão da legislação brasileira quanto aos transexuais que se submeteram a cirurgia para troca de sexo, impossibilitando-os de legalmente alterarem a certidão de nascimento, gera situações como a dos autos, por inexigibilidade de outra conduta.

IV - Se a jurisprudência tem entendido que inexiste o delito se a falsa identidade visa esconder passado criminoso, também se aplica à hipótese de esconder o sexo original.

V - O artigo 304 do CPB exige, além do dolo, a intenção de obter vantagem ou causar prejuízo, o que inocorre no presente caso.

VI - Recurso improvido.

A C Ó R D Ã O

Vistos e relatados os autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por maioria, vencido o Desembargador Federal Clélio Erthal, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator, constante dos autos, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

Rio de Janeiro, 08 de março de 1993 (data do julgamento)

TANIA HEINE
Desembargadora Federal
Presidente e Relatora

lfb/51

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2.ª REGIÃO

402

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 92.02.18299-0/RJ
APELANTE : JUSTIÇA PÚBLICA
APELADO : RAYMOND MARCEL VITRAT
: JURACY BAHIA REIS
(Advª. Drª. Aida Leoni Vaisberg)
RELATORA : DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA HEINE

R_E_L_A_T_Ó_R_I_O

DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA HEINE (RELATORA) - Foram denunciados, em 21.03.91, no Juízo Federal da 4ª Vara/RJ RAYMOND MARCEL VITRAT e JURACY BAHIA REIS, como incursos nas sanções do art. 304 do Código Penal, em concurso material com o art. 239, da Lei 8.069/90, na forma do art. 29 do Código Penal e art. 299 do mesmo Código, sendo que o segundo denunciado por duas vezes, porque, em 14.02.91, tentaram obter passaporte para o menor José Cleonildo dos Santos Bahia, utilizando certidão de nascimento onde constava nome falso do menor, o primeiro réu como seu pai e o segundo, como sua mãe, sob a identidade de Christie Vitrat.

Às fls. 2/5, auto de prisão em flagrante.

Nota de culpa às fls. 7 e 8.

Não tendo se oposto o MPF, foi fixada e paga a fiança, sendo o 1º réu posto em liberdade (fls. 109/110) e reinterrogado no Juízo Federal às fls. 116/120.

Defesa prévia do 1º acusado às fls. 130/131.

O segundo réu foi reinterrogado no Juízo Federal às fls. 147/151.

Ata da audiência às fls. 157/159.

Defesa prévia de Christie Vitral às fls. 169/176.

Nova audiência às fls. 226/233, onde foram ouvidas as testemunhas de acusação.

Alegações finais do MPF às fls. 299, requerendo a procedência da denúncia com a condenação dos acusados.

Laudo de exame de sanidade mental do segundo acusado às fls. 319/329.

Alegações finais do 1º réu às fls. 332 e do 2º acusado às fls. 342/344, ambas pela absolvição.

Na sentença de fls. 354/365, a MM. Juíza a quo julgou improcedente a pretensão punitiva, com base no art. 386, VI do CPP.

Inconformado, o MPF apelou (fls. 366/vº e 370/374).

Contra-razões às fls. 383/385.

O MPF, às fls. 397/400, opinou pelo não provimento do apelo.

É o relatório.

lfb/48

APELAÇÃO CRIMINAL Nº 92.02.18099-0/RJ
APELANTE : JUSTIÇA PÚBLICA
APELADOS : RAYMOND MARCEL VITRAT
: JURACY BAHIA REIS
(Advª Drª Aida Leoni Vaisberg)
RELATORA : DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA HEINE

V.O.T.O

DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA HEINE (RELATORA) - Raymond Marcel Vitrat, francês, e Juracy Bahia Reis foram denunciados por tentarem tirar passaporte para o menor José Clecnildo dos Santos Bahia, utilizando falsa certidão de nascimento onde figurava com o nome de Alain Vitrat, filho de Raymond Marcel Vitrat e Christie Vitrat, como incursos no art. 304 do CPB em concurso material com o art. 239 da Lei nº 8.069/90 e nas penas do art. 29 do CPB.

Raymond Marcel Vitrat conheceu Juracy em Kopenhagem, Dinamarca, com o nome de Christie, onde esta morava em companhia do filho Christiano. Casaram-se e levaram a certidão a registro nos consulados francês e brasileiro, o que tornou o menor, hoje com quinze anos, seu filho adotivo pela legislação francesa. Pensava que o menor fosse filho natural de Juracy. Passaram a residir no Paraguai e vieram visitar a mãe de Juracy, no interior da Bahia. Esta estava criando uma criança de seis anos, que não frequentava a escola e ficava solta, pois a senhora tem 80 anos.

Essa criança fora abandonada com quinze dias de idade na porta de uma casa de órfãos, de onde foi encaminhada para a mãe de Juracy, que não pôde adotá-la nem obter sua guarda, por conta da idade.

Resolveram registrar a criança no nome do casal e levá-la para viver com eles e o outro filho.

O filho mais velho, segundo seu próprio depoimento, transcrito na sentença que absolveu os réus, fala francês, japanhol e português, sendo um adolescente estudioso e responsável.

Verificou-se, entretanto, que Juracy era homem e sua certidão era falsa, o que levou o Ministério Público Federal, na apelação, a questionar a adoção de uma criança por um casal homossexual.

Creio que a sentença, ao absolver os réus, por insuficiência de provas quanto ao especial fim de agir (CPP art. 386 VI) está correta e demonstra a sensibilidade de sua prolatora. O Ministério Público Federal junto a esta Corte também opinou pela manutenção da sentença.

Deve, entretanto, ser feito um reparo quando se fala em casal homossexual.

É o relatório.

lfb/48

O casal está casado há onze anos e o marido não sabia da verdade.

Não se pode confundir o transexual, com o homossexual e o travesti.

O homossexualismo reflete uma atração sexual pelo mesmo sexo e surge, evidentemente, na fase onde a criança desperta para esse aspecto, perto da adolescência. O homossexual assume esse lado e não se preocupa pelo fato de pertencer a determinado sexo.

O transexual, desde a mais tenra infância, já pensa e age em desconformidade com o seu sexo físico e não o aceita jamais.

Quando tem condições financeiras se submete a uma cirurgia e troca de sexo. Procura, então, viver discretamente e dentro dos padrões sociais comuns, tentando contrair matrimônio e ter filhos, adotando-os, já que a natureza não lhe permite tê-los pelos meios naturais.

Ocorre que a legislação brasileira está defasada dessa realidade, ao contrário do Primeiro Mundo onde se admite a mudança no registro civil.

Não resta, portanto, outra alternativa para o transexual a não ser tirar uma certidão de nascimento falsa e, a partir daí, se inicia um novo horizonte, se bem que traumático, pois, toda a sua escolaridade, inclusive se tiver nível superior, fica sepultada. Em consequência vem a procura por profissões onde tal não é exigido. No caso, Juracy é esteticista.

A Jurisprudência brasileira vem procurando suprir essa omissão, sendo exemplo disso sentença recente que permitiu a Roberta Close alterar o seu nome, originalmente masculino.

Pode-se imaginar os contratempos de uma pessoa nesse caso, toda vez que tiver que apresentar seus documentos originais, até mesmo em casos simples, como num banco.

O presente processo provavelmente veio tumultuar a vida dos réus e das crianças. O marido afirmou, em seu depoimento, que desconhecia o fato, o que, provavelmente ocorria com o filho adolescente.

As crianças ficaram recolhidas a um asilo de menores, o que preocupou o primeiro réu, como afirmou em seu depoimento (fls. 117).

Juracy foi submetida a vexames na prisão da Água Santa (depoimento de fls. 150).

é o relatório.

Salientou a Juíza, em sua sentença que:

"Observo que em todas as condutas imputadas aos réus, o objetivo precípuo, numa unidade de desígnio - pelo menos evidenciado nos autos - era de atribuir ou assegurar a falsa identidade de JURACY, nascido do sexo masculino, 46 anos, esteticista, que mantém relacionamento amoroso e estável com Raymond Vitral há mais de 10 anos (cf. fls. 148). Observaram os senhores peritos, e as fotografias de fls. 335/341 o comprovam, que Juracy tem o biotipo robusto, com componentes atléticos, mas consentâneos com a aparência geral feminil.

Submetido a testes psicológicos complementares, a perita-psicóloga do Serviço de Perícias, Dra. Magali R.P. Bastos, concluiu o seguinte:

"O examinando apresentou-se para a entrevista trajando vestes femininas, exibindo unhas longas e pintadas com esmalte de cor viva. Ao sentar-se manteve postura feminina. Ao comunicar-se com a examinadora, seja através de gestos, seja através de verbalizações, manteve padrões femininos de conduta. (...) O resultado do teste de inteligência evidência inteligência abaixo da faixa média. Ao perceber a realidade, tende a voltar-se principalmente para as minúcias, para as sutilezas, mas nem sempre o faz de maneira precisa, exata. Tende também a não levar em conta aquilo que se lhe apresenta e sim a perceber o ambiente de acordo com suas próprias vivências. Aparentemente, não se interessa muito por aquilo que é óbvio, que lhe está próximo. Tende a ver o mundo de forma diferente das outras pessoas e a rejeitar as normas convencionais de pensamento.

é o relatório.

lfb/48

à sua capacidade de juízo crítico está diminuída e não fica evidente seu potencial criativo. Parece ter dificuldade para utilizar as potencialidades intelectuais e produtivas de maneira adequada. As vivências interiores elaboradas, que são a expressão sublimada da vida instintiva estão ausentes." (cf. fls. 325)

Os senhores peritos, Dr. Luiz da Silva Fernandes e Dr. Paulo Gláucio L. de Cerqueira, antes de concluírem tratar-se de "pessoa já imbuída da personalidade de mulher" (cf. fls. 329), também disseram a seu respeito:

"Apresenta-se trajando vestes femininas, em boas condições de conservação, de razoável qualidade e limpas. Cuidados pessoais de higiene apropriados; usa adereços, retoques de embelezamento e exibe cuidados de apresentação estética francamente feminis.

Psicomotilidade geral algo contida, em parte pela natural inibição suscitada por este tipo de exame, em parte pela própria postura feminil de recato, a qual é mantida zelosamente. Há concernência entre tais manifestações e o temário abordado ao longo de toda a entrevista.

Não refere, nem se inferem, a qualquer tempo, distúrbios na esfera da sensopercepção, em geral, exceto naquilo que respeita à vivência feminil do seu esquema corporal.

Funções mnêmicas preservadas; dificuldades eventuais resultam do agudo policiamento do examinando com as suas respostas dos peritos, temendo incorrer em contradições ou evocar fatos que lhe comprometam a rigorosa postura de honradez, dignidade e de natural recato com que se apresenta diante deles.

É o relatório.

lfb/48

Nível intelectual dentro dos limites médios da norma e, no nosso entender, apenas prejudicado em seu rendimento, em virtude dessa tensão permanente, de quem se está a sentir inspecionado em sua conflitante intimidade.

Vocabulário adequado, apropriado; linguagem bem articulada, com entonações e inflexões "sui generis", típicas da feminilidade afetada, reforçada por trejeitos faciais, labiais, do pescoço, etc.

Orientado auto e alopsiquicamente. Em que pese a questão da discutida definição sexual, não se entrevêem alterações que abalem a convicção, a orientação própria, do examinando, quanto à sua condição de mulher (como diz, amiúde). Orientado quanto ao tempo e localização. Lúcido.

(...)

O conteúdo e a forma do pensamento são dominados pela afirmação social da sua feminilidade, da sua vocação maternal, e da inequívoca postura persecutória relativamente àqueles que, sob qualquer forma, lhe pretendem impingir sua masculinidade que nunca vivenciou. O juízo crítico fica-lhe, obstinadamente, embotado, nesse aspecto, AO PONTO DE, VERDADEIRA E SINCERAMENTE, NEGAR A EXISTÊNCIA DOS ANTIGOS ELEMENTOS MASCULINOS QUE INTEGRAVAM O SEU CORPO E QUE, POR MEIOS CIRÚRGICOS, CONSEGUIU SUPRIMIR, COMO QUEM VERTE UMA PÁ DE CAL SOBRE ALGO QUE DEVE SER DEFINITIVAMENTE ESQUECIDO, EXCLUÍDO, VARRIDO DA MENTE, COMO SE JAMAIS TIVESSE EXISTIDO. PERCEBE-SE QUE OCORREU LONGA, SOFRIDA E VIGOROSA REPRESSÃO ÀQUELA REALIDADE".

O lado humano e trágico do problema do transexual é relevante e o caso de Juracy desencadeou todos os fatos subsequentes, questão essa objeto de profundos estudos na Psiquiatria, desenvolvidos nos últimos trinta anos, o que não permite ainda um resultado mais concreto quanto à definição do sexo nessas hipóteses, o "follow up" dos que se submeteram à

é o relatório.

lfb/48

cirurgia para mudança de sexo. O fato é que a genética não supre suficientemente tal lacuna. O laudo pericial de fls. 319/329 analisou com bastante profundidade o caso.

O Direito deve acompanhar a evolução dos costumes. À falta de normas concretas e objetivas socorre-se o Juiz de princípios outros, como a eqüidade, procurando suprir as lacunas legais, através da jurisprudência, adequando-o à realidade social.

Como concluiu o Ministério Público Federal às fls. 400.

> "Não se há fugir, ademais, à compreensão de que o deslinde da hipótese não se teve com lastro em lege ferenda, mas sim com amparo em concepção de lege lata a se negar a repressão sobre conduta, quando não consolidado o juízo de reprovação por comportamento antijurídico. Do exposto, a reconhecer a exclusividade, mesmo extraordinariedade, das circunstâncias identificadas nos autos, abonamos na íntegra o veredicto, nos seus motivos e nas suas conclusões, para que seja mantido, com o não provimento do apelo."

Por outro lado, reconhece a jurisprudência que:

> "Não há o delito se o agente se atribui falsa identidade apenas para esconder antigo passado criminoso" (TACr SP julgados 91/234, RT 613/347)

No caso em tela, tudo foi feito em função dos documentos falsos visando alterar o sexo original de Juracy.

O artigo 304 do CPB tem como elemento subjetivo o dolo, aliado, entretanto, ao especial fim de agir, a intenção de obter vantagem ou causar prejuízo, o que, evidentemente, inocorreu nos presentes autos.

Ademais, poderíamos afirmar que se configura a inexigibilidade de outra conduta.

Em consequência, nego provimento ao recurso.

lfb/51

é o relatório.

lfb/48