

# A FORMAÇÃO DA FAMÍLIA

## EM OUTROS SISTEMAS



*Adriana Maluf*

A formação da família tem recebido diversos contornos no direito alienígena, em virtude do desenvolvimento das ciências, da difusão da cultura, da internacionalização dos direitos humanos e da imperiosa influência da modernização dos costumes experimentado na pós-modernidade.

Ao lado das formas tradicionais de constituição da família, seja ungida ao matrimônio, ou ainda à união livre ou à monoparentalidade, descortina-se em muitos países o reconhecimento da família formada por pessoas do mesmo sexo ou mesmo nos estados intersexuais. Além do próprio casamento civil, diversos países do mundo instituíram a parceria civil registrada entre pessoas do mesmo sexo em sua legislação e viram aí a descaracterização da segregação social que vinham sofrendo o homossexual e os transgêneros, decorrente da manifestação de sua sexualidade ou identidade de gênero.

Entretanto, em muitos países ainda continuam a ser adotadas práticas discriminatórias, punitivas ou desencorajadoras das relações homoafetivas.

A controvérsia existente sobre o reconhecimento ( ou não) do casamento homossexual vem suscitando inúmeros debates na comunidade internacional. Poderiam estes convolar núpcias, ou estaria o seu relacionamento ungido ao direito contratual?

Com efeito, o corpo legislativo da maioria dos países do mundo não contém previsão de casamento entre pessoas do mesmo sexo, com algumas exceções feitas pelos países do norte europeu, Bélgica, Holanda, Espanha, Canadá e África do Sul .Outros adotam um regime de proteção à família homossexual – considerada como união livre, assemelhando-a à união estável, como a França e a Alemanha. Outros ainda permitem o direito de adoção por casais homossexuais, como Espanha,Bélgica,Holanda, Canadá,Inglaterra,Africa do Sul, e países escandinavos, por entenderem que nenhum dano psíquico é imposto à prole decorrente da identidade de sexo de seus pais; a matéria, no entanto, não está pacificada, sendo encontradas divergências doutrinárias e jurisprudenciais.

Importante nos parece salientar que existem diversos pontos em comum entre as parcerias civis registradas e o casamento homossexual no direito alienígena.

#### **4.1. Direito francês**

Diversos autores procuraram conceituar a família, entre eles Mazeaud, para quem a família, mais do que retratar as relações criadas pela natureza, devia ser organizada segundo o ideal de vida social dominante, sendo sua definição formada no critério de autoridade da família, ou Jean Carbonier<sup>1</sup>, que conceitua a família como o conjunto de pessoas unidas pelo casamento,

---

<sup>1</sup> CARBONNIER, Jean -Droit Civil – La famille ,les incapacités, Paris:Puf,1992; MAZEAUD et CHABAS-Leçons, 7.ed., Paris:Montchrestien,Tit I et II,p.6.

pela filiação, ou pelo parentesco e afinidade, resultantes do casamento e da filiação, onde o Estado não penetra; sendo deste a expressão mais distinguida do tema em território francês.

Para Jossierand, “a família se estende em sentidos muito diferentes, num sentido mais amplo engloba todas as pessoas unidas por laços de parentesco ou afinidade; num sentido mais estrito reúne apenas as pessoas que vivem sob o mesmo teto”. Entretanto, concebe a família como uma entidade necessária e sagrada. Envolve o matrimônio, o parentesco e a afinidade.<sup>2</sup>

Os irmãos Mazeaud ponderam que o legislador ao se ocupar da família não o fez para retratar as relações humanas oriundas da própria natureza, mas vislumbrou organizá-las segundo o ideal de vida social dominante. Esboça, assim, a sua definição: “agrupamento formado por pessoas que, em razão de seus elos de parentesco ou qualidade de esposos, são submetidos à comunhão de vida da qual assumem conjuntamente a direção moral e material”.<sup>3</sup>

A doutrina francesa, atrelada ao Código de Napoleão, define a família como “o conjunto de pessoas unidas pelo casamento, pela filiação, pela adoção ou por um parentesco resultante de uma descendência comum”.<sup>4</sup>

No entanto, prevê o artigo 326 do Código Civil a possibilidade do parto incógnito, ou seja, sem que se figure no registro de nascimento do infante os dados de sua genitora, o que não acarreta, desta forma, nenhum elo de parentesco, pois mantém preservada a identidade da mãe, salvo os direitos da personalidade do filho de conhecer sua ascendência biológica. Na inteligência do artigo 316 do mesmo Diploma legal, prevê a lei um prazo legal para a reversão desse quadro no caso de arrendimento.<sup>5</sup>

Na França, a recente lei de 25.7.1994 proclama que “a família é um dos valores essenciais nos quais é fundada a sociedade”; o direito de família francês foi modificado recentemente pela adoção da Convenção Internacional sobre os direitos da Criança adotado pela ONU em 20.11.1989 e, por outra parte, pela lei nº93-22 de 8.1.1993 .<sup>6</sup>

À luz do pensamento de Gérard Cornu, a liberdade do casamento, a liberdade nupcial ou matrimonial constitui, sob a garantia do Estado, uma liberdade pública, uma liberdade fundamental. Para o grande jurista francês, o casamento é ao mesmo tempo uma celebração e um contrato; “é um ato consensual que pode ter por celebração a modalidade civil, laico, ou religiosa”.<sup>7</sup>

---

<sup>2</sup> JOSSERAND, Louis – Derecho civil – La familia, tomo I, v.II, Buenos Aires, 1952, p.3 a 5.

<sup>3</sup> MAZEAUD, Henri et Leon; MAZEAUD, Jean – Leçons de droit civil. op.cit., p.28 e 42.

<sup>4</sup> PLANIOL ; RIPERT et ROUAST – Traité pratique de droit civil français, t.II, n.I.

<sup>5</sup> Também são respeitadas as deliberações da Lei de 22.1.2002 relativas ao acesso às origens das pessoas adotadas e pupilas do Estado ( em caso de accouchement sous x, ou de menores encaminhados à adoção); Convenção de Nova York de 26.1.1990, art.7-1º relativa aos direitos do menor; Convenção Europeia dos Direitos Humanos, art.8 – direito de respeito à vida privada e familiar. BRAHINSKY, Corinne Renault – Droit des personnes et de la famille, Paris: LGDJ, 2008, p. 173 e 174.

<sup>6</sup> BRAHINSKY, Corinne – Droit de la Famille, Dunod, Paris, 1994, p.10.

<sup>7</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil – La Famille, 7ª ed. Paris: Montchrestien, 2001, p.271 a 275.

Aduz ainda que o casamento é um estado que muito bem define a pessoa no seio da família: estado de esposos, direito do casal legitimamente constituído, que, por sua vez, possui o estatuto conjugal, que apresenta uma variada gama de regras essenciais que constituem o estado matrimonial de base e representam o modelo matrimonial francês. Assim indica o autor “ Si dans la formation, le mariage est un contract, il est, dans ses effets une institution”. Suas regras constitutivas são de ordem pública, e este, uma instituição privada que obedece aos interesses coletivos, submetendo-lhe a lei à regulamentação dos interesses familiares protegidos pelo Estado: “c’est la famille que l’ordre public protege”.<sup>8</sup>

O casamento pode então ser definido como um forma particular de contrato civil – porque deriva do consentimento dos esposos-, solene, através do qual um homem e uma mulher se unem visando viver conjuntamente e formar uma família, que gerirão conjuntamente em observância aos ditames morais e materiais.

As condições para o casamento na lei francesa são: a diferença de sexo, embora o Código Civil não a mencione de forma expressa, ela se encontra subentendida; capacidade do agente (arts. 114 e 115 do CC); consentimento válido dos nubentes ( art.146 CC); ausência de casamento anterior sem dissolução de vínculo conjugal anterior; ausência de parentesco ou aliança ( art.164); consentimento dos pais - quando o nubente for menor, e prazo de 300 dias após a viuvez.<sup>9</sup>

Como a brasileira, a estrutura tradicional da família francesa aboliu o pátrio poder, o poder marital, prevalecendo o princípio constitucional da igualdade entre os cônjuges e da prole, esta instituída pela Lei de 3.1.1972.

Outras situações familiares menos tradicionais vigoram também na sociedade francesa moderna. São chamados na doutrina de estados paramatrimoniais, donde se destaca a união livre e suas modalidades.

Devido ao aumento do número de uniões livres e o conseqüente decréscimo de relações matrimoniais, a jurisprudência passou a reconhecer importantes efeitos a estas, desde que contenham os elementos de estabilidade e durabilidade, estendendo-lhes, então, certos direitos concedidos anteriormente às famílias matrimonializadas.<sup>10</sup>

O concubinato, presente na doutrina francesa, fora visto perante o entendimento dos Tribunais como uma relação que não cria efeitos jurídicos entre os concubinos devido ao seu caráter de imoralidade, como ensinam os Mazeaud, embora fosse prevista a possibilidade do estabelecimento de relações pecuniárias entre estes, mormente a indenização por trabalhos prestados. A jurisprudência aplicava ao concubinato as regras da sociedade de fato.<sup>11</sup>

Desta forma, após muitos debates e hesitações, o governo francês adotou um estatuto do concubinato aberto a casais homossexuais ou heterossexuais. Sua regulamentação legal é

---

<sup>8</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil – La Famille, op.cit.,p.84

<sup>9</sup> HUBRECHT, Georges; VERMELLE, Georges – Droit Civil, 15.edition, Paris: Sirey, 1993, p.38.

<sup>10</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil – les personnes, op.cit.,p.91.

<sup>11</sup> MAZEAUD, Henri et Leon; MAZEAUD, Jean – Leçons de droit civil. op.cit.,p.50 .

facultada desde a vigência da Lei de 15.11.1999 que, através dos pactos de convivência, inseriu no Código Civil uma definição de concubinato, à luz dos seus artigos 515-1 e seguintes.<sup>12</sup>

Existe, portanto, à luz da legislação francesa, dois tipos de união livre: a união livre pura e simples e a união livre atrelada a um pacto de convivência solidária.<sup>13</sup>

A Convenção Europeia dos Direitos Humanos impõe uma diferença de tratamento em matéria de proteção familiar entre a família casamentária e a concubinária, salvo quando envolve o interesse de menores. Em face da jurisprudência da Corte, as relações concubinárias podem ser protegidas sob o fundamento do direito ao respeito da vida privada, como dispõe o artigo 14.<sup>14</sup>

Gérard Cornu aponta para um caráter um tanto eventual nas uniões livres na França, a tal ponto que podem ser elas duráveis e estáveis (união estável) ou mesmo uniões passageiras e efêmeras “ tout est diversité “ afirma ele. A diversidade é a marca essencial da união livre, fenômeno irreduzivelmente polimorfo. O casamento é um, a união livre pode ser plúrima.<sup>15</sup>

Aponta, ainda a presença da união estável sem pacto de convivência e a união livre engajada num pacto civil de solidariedade – conhecida propriamente por “ pacs”, que dividiu profundamente os espíritos franceses: “droit sens consensus, mais droit positif”.<sup>16</sup>

Nesse universo, a família adulterina tem seu espaço, e por mais que represente na prática um delito civil produz seus efeitos: o vício do adultério não é suficiente para privar a concubina dos direitos à reparação em face de terceiros.

A família incestuosa, também presente no universo familiar francês, aproxima dois seres que não poderiam se casar, em face dos impedimentos matrimoniais. Velada, clandestina, este tipo de união não possui o *status* de união estável, não gerando, por seu turno, nenhum direito entre os partícipes, pelo contrário, é considerada como imoral – “ le lieu maudit des interdits”. Não corresponde, entretanto, sob a ótica de Cornu, a um problema social, pois ocorre sob a forma dissimulada de relações ocasionais.<sup>17</sup>

Outra forma de família paramatrimonial que tem ocorrido em solo francês é a união passageira. Livre e efêmera, corresponde a um relacionamento eventual –, “sans lendemain”.

---

<sup>12</sup> FULCHIRON, Hugues- Pacs et partenariats enregistrés en DIP français. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe – Actes de la XVI Journée de droit international privé du 5 mars 2004 à Lausanne, p.86 e 87.

<sup>13</sup> TERRÉ, François; FENOUILLET, Dominique – Droit Civil – les personnes, la famille, les incapacités. Paris: Dalloz, 7<sup>e</sup> édition 2005, p.517.

<sup>14</sup> DEBET, Anne – L’influence de la Convention européenne des droits de l’homme sur le droit civil, p.648; TERRÉ, François; FENOUILLET, Dominique – Droit Civil – les personnes, la famille, les incapacités. Op.cit., p.517.

<sup>15</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil - La famille, op.cit., p.85; HUBRECHT, Georges; VERMELLE, Georges – Droit Civil, op.cit., p.47.

<sup>16</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil – La Famille , op.cit., p.105.

<sup>17</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil – La famille, op.cit., p 102; BRAHINSKY, Corinne – Droit de la famille, Paris: Dunod, 1994, p.13.

Entretanto, se esta união for advinda de estupro ou posse sexual mediante fraude pode a mulher pedir indenização por perdas e danos.

Gera, grande polêmica na atualidade, a efetiva proteção que se deve outorgar por lei aos relacionamentos compostos por pessoas do mesmo sexo.

Tal como preleciona Corinne Brahinsky, o concubinato ou união livre, designa uma união fora do casamento, que comporta certa estabilidade e duração. É a união informal que envolve um homem e uma mulher vivendo maritalmente. Anteriormente ao PACS, as uniões amorosas estáveis e duráveis, em que se encontrava presente a comunhão de vidas, porém formada por pessoas do mesmo sexo denominadas “unions d’amitiés homosexuelles” não apresentavam tutela legal na França, pois o Código Civil impunha a diversidade de sexos para o reconhecimento das relações familiares.

A jurisprudência dos Tribunais franceses negara, em diversas oportunidades, o reconhecimento do concubinato homossexual, seja no âmbito previdenciário (Soc.11.7.1989), seja reconhecendo a relação concubinária. Os benefícios previdenciários começaram a ser perquiridos pelos casais homossexuais a partir da promulgação da Lei de 27.1.1993, complementada pelo Decreto de 27.3.1993, que previa que toda pessoa que vivesse em caráter estável e permanente por mais de doze meses poderia se beneficiar desses direitos. Como a referida lei não fez menção explícita à diversidade de sexos, passou a reconhecer esse direito também aos homossexuais.

A comprovação da estabilidade e duração das relações concubinárias se faz mediante a expedição de um “certificat de concubinage” ou um simples “attestation sur l’honneur”.<sup>18</sup>

A proteção da vida familiar encontra respaldo na Convenção Europeia dos Direitos Humanos. Numerosos dispositivos completados pela jurisprudência da Corte aplicam-se às questões familiares. O direito de formar uma vida em família funda-se no art.8 da referida Convenção.

Define-se vida familiar aquela advinda das relações conjugais ou concubinárias, desde que apresente caráter efetivo e duradouro, assim como as relações parentais. Apesar da evolução do pensamento, as relações formadas por um casal homossexual não foram legadas à proteção enquanto “vida familiar”, sendo-lhes auferida proteção patrimonial.<sup>19</sup>

As grandes mobilizações do movimento homossexual, nos idos dos anos 1970, logrou ao Presidente François Mitterrand o compromisso de acabar com a homofobia em solo nacional. Em 1981 manifestou-se a União Europeia, mediante recomendação votada em 8 de julho do corrente ano, sobre “a igualdade e o direito de defesa dos direitos humanos”, respeitando-se assim as preferências sexuais de cada um.

Nos anos 1980, a disseminação da AIDS e a expansão dos relacionamentos homossexuais fez com que, em face das dificuldades enfrentadas para a administração da vida comum, fossem

---

<sup>18</sup> BRAHINSKY, Corinne – Droit de la famille, op.cit., p.13 a 15.

<sup>19</sup> DEBET, Anne – L’influence de la Convention européenne des droits de l’homme sur le droit civil, op.cit., p.606.

iniciadas militâncias em favor da elaboração de projetos de lei que proporcionassem o reconhecimento legal dessas relações. Assim, foram iniciados os primeiros esboços do que mais tarde surgiu como pacto civil de solidariedade.<sup>20</sup>

Na França, desde 1999 vigora o *pacte civil de solidarité*, conhecido como “pacs”, que tomou forma com o advento da Lei de 15.11.1999, que, sob o nome de pacto civil de solidariedade, conferiu organização da vida comum fora do casamento independentemente serem os casais homossexuais ou não. Conferiu aos seus adotantes um novo estado conjugal: pactualizado.

Como leciona Paulo Rodrigues Vieira, o momento de elaboração do pacs foi envolvido num grande debate sobre a questão da liberdade e da opção sexual, sendo o maior desafio dos seus incentivadores a demonstração de que ele não seria um elemento destruidor da família alçada no casamento, mas, sim, traria consignado um avanço das ciências jurídicas em matéria de direito à sexualidade, que busca a valorização da dignidade da pessoa humana.<sup>21</sup>

Entretanto, na esteira do pensamento de Dominique Fenouillet, a contratualização da família, mormente sob a égide do Pacs, apagou sensivelmente a força do matrimônio como formador da família, institucionalizando novas formas de comunhão.<sup>22</sup>

Inserido no Código Civil francês, art.515-1 a7, a natureza jurídica do pacto civil de solidariedade é, na realidade, um contrato civil de uma espécie nova: contrato próprio às pessoas físicas, firmado para organizar a vida em comum dos casais, independentemente da sua opção sexual, e que apresenta um íntimo acento social.

Trata-se portanto, de uma modalidade convencional de organização da vida comum fora do casamento entre duas pessoas, fruto do Decreto nº 99-1090 e nº 99-1091 de 21.12.1999, cuja necessária publicidade é conferida pelo registro do pacto em cartório, tal como dispõe o artigo 515-3 al.1 do Código Civil francês. Sua natureza interpõe-se entre o casamento e a união livre, faltando-lhe a substância do casamento e excedendo-se de formalidades não presentes na união livre.

Em se determinando a capacidade de se adotar o pacto civil de solidariedade, poder-se-ia falar de uma função social do mesmo, pois determina a gama de pessoas que poderiam ter sua convivência formalizada através deste: afastada a impossibilidade em face do sexo, recai o impedimento à pactualização sobre a capacidade dos agentes e a ausência de vício de consentimento. Respeitam-se para a formalização do pacto os mesmos impedimentos civis para contrair-se o matrimônio formal, dentre eles o incesto e a poligamia, sob pena de nulidade absoluta em face da moralidade pública.

Estão impedidos de formalizar o pacto: em linha direta, entre ascendentes e descendentes e afins; entre colaterais até o terceiro grau; qualquer pessoa que seja casada ou já esteja engajada em pacto civil de convivência anterior. Obedece o pacto ao princípio da moralidade pública,

---

<sup>20</sup> BORRILLO, Daniel – Homosexuels quels droits? op.cit.p.20 a 26.

<sup>21</sup> VIEIRA, Paulo Rodrigues – A questão da sexualidade no pacto civil de solidariedade. In. VIEIRA, Tereza Rodrigues (Coord.) – Bioética e sexualidade, São Paulo: Ed. Jurídica Brasileira, 2004, p.91 e 92.

<sup>22</sup> FENOUILLET, Dominique – couples hors mariage et contrat. op.cit.p.84.

respeitando a monogamia. Demonstra-se como um ato jurídico e não uma união livre de fato, por isso sujeita-se a certas características formais, sendo oponível *erga omnes*.

O pacto só pode ser concluído entre duas pessoas maiores e capazes, que tenham, espontaneamente, livre de vícios de consentimento, decidido formalizar sua união. As partes têm o dever de mútua assistência, respondem solidariamente às dívidas contraídas em face das necessidades da vida comum, como alimentação, aluguel, entre outras. Quanto ao regime de bens, este, à luz do disposto no art 515-5 do Código Civil francês, seria o da comunhão parcial, permanecendo -se em propriedade de seu detentor originário os bens adquiridos antes da contratualização ou mesmo depois desta, se adquirido a título gratuito. Aos bens adquiridos na constância do pacto far-se-á a divisão igualitária de 50% para cada parte.

Em relação à obrigação alimentar, esta não é devida quando da ruptura do pacto. Como preconiza Gérard Cornu “o pacto não é um casamento, e o bom senso diz, por exemplo, que a ajuda material é esperada por cada um segundo a convenção previamente fixada em cada caso, de acordo com a faculdade de cada um”.<sup>23</sup>

O pacto civil adquire um acento social em todos os domínios exteriores ao Código Civil onde ele penetra. A solidariedade que a lei estende aos parceiros do pacto abrange: em matéria social – seguros doença e auxílio maternidade, além de pensão em caso de morte durante a vigência do pacto; em matéria locatícia – em caso do abandono do domicílio pelo locatário, seu parceiro como o cônjuge ou o concubino beneficia-se da continuidade do contrato de locação ou arrendamento, sendo-lhe este transferido em caso de morte do locatário inicial; em matéria fiscal – a existência de um pacto exerce uma influência sobre a situação fiscal dos parceiros, pelo menos quando este pacto adquirir uma certa estabilidade temporal. Assim, as partes são objeto de uma imposição comum, a contar da imposição de rendimentos a partir do terceiro ano do registro do seu pacto; no plano do direito do trabalho; na função pública; além dos benefícios conferidos a estrangeiros na vigência do pacto, equiparando-se aos benefícios dos cônjuges e dos concubinos.

No tocante à conclusão do pacto, este pode ter fim em qualquer momento da sua existência, bastando, para tanto, somente o caráter volitivo de ambas as partes ou de uma delas, a morte, o casamento – ruptura unilateral e a perda de capacidade.<sup>24</sup>

Por falta de convenção inicial, a liquidação e a partilha dos bens da constância do pacto são judiciais, à luz do art 832 do CC Francês.

O cartório onde foram formalizados inicialmente os termos do pacto civil de convivência será o mesmo onde serão averbadas quaisquer modificações realizadas na constância do pacto e também o seu termo de rescisão.<sup>25</sup>

---

<sup>23</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil- La Famille, op.cit., p.105 a 113; VIEIRA, Paulo Rodrigues – A questão da sexualidade no pacto civil de solidariedade, op.cit., p.92 e 93.

<sup>24</sup> Retratam François Terré e Dominique Fenouillet que entre 1999 e 2004 foram elaborados 131.651 pacs dos quais 15.641 foram dissolvidos. In. TERRÉ, François e FENOUILLET, Dominique – Droit civil- les personnes- la famille-les biens, op.cit., p.537.

<sup>25</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil- La Famille, op.cit. p. 115 e 116.



Enquanto discreto quanto aos efeitos pessoais que gera, produz o Pacs importantes consequências em matéria patrimonial para as partes envolvidas. Num sentido de maior precisão técnica, do direito das obrigações, o pacto designa a modalidade de obrigação que torna os “pactantes” codevedores solidários de certas dívidas, solidariedade passiva nos termos do artigo 1200,V e artigo 514-4,al 2 do Código Civil francês.

Em 30.11.2004, foi remetida para apreciação uma proposição de Emenda ao PACS, principalmente no que tange ao regime de bens, sendo decidido, em 2006, pelo legislador, a aplicação ao Pacs dos regimes de bens análogos aos do casamento. Vigê, porém, o princípio da separação de bens no Pacs, por entender o legislador que este adapta-se melhor aos objetivos iniciais de liberdade pessoal e patrimonial que se estabelece nos pactos.<sup>26</sup>

Em caso de falecimento de uma das partes tem-se que o pacs não gera nenhum efeito em matéria sucessória, pois não são chamados a suceder aos bens do outro os pactantes *ab intestat*, uma vez que o pacs situa-se fora do direito de família. É imperativa a realização de um testamento para que o outro seja assim beneficiado com o seu quinhão correspondente aos bens do falecido.<sup>27</sup>

Quanto aos efeitos pessoais conferidos pelo Pacs, este não cria elos de família ou de aliança particular. Não obriga a coabitação ou a fidelidade entre as partes. Também não produz nenhum efeito sobre o estado pessoal, em matéria de nome ou nacionalidade.<sup>28</sup>

Entretanto, a ideia de solidariedade entre as partes está presente, assim como o respeito à ordem e à moralidade pública. Mais que um dever, como ensina Cornu, a vida em comum é um postulado, embora a lei tome por base a ocorrência de uma vida comum oficialmente declarada, pois será o pacto registrado em cartório, art 513-3 al 1 do Código Civil francês.<sup>29</sup>

Observamos com Hugues Fulchiron e Andréas Bucher que a natureza jurídica do Pacs encerra uma contradição interna, oriunda da vontade do legislador em deixá-lo adstrito ao universo contratual em detrimento do elo familiar que lhe sugere desde a sua origem, pois entendemos que este guarda uma intensa ligação com o direito de família uma vez que regula a vida comum de um casal, e não só na sua esfera patrimonial, como querem alguns, mas também na familiar, porque a lei impõe a observância de certos impedimentos – os mesmos do casamento – para sua efetivação, assim como impõe a monogamia, desencorajando a adesão pessoal a vários pactos registrados ao mesmo tempo (diferente da lei alemã, a francesa resolve automaticamente o primeiro Pacs quando da realização de um segundo).<sup>30</sup>

---

<sup>26</sup> BRAHINSKY, Corinne Renault – Droit des personnes et de la famille. Paris: LGDJ, 2008, p. 108 e 109.

<sup>27</sup> FULCHIRON, Hugues – Pacs et partenariats enregistrés en DIP français, op.cit., p. 91.

<sup>28</sup> FULCHIRON, Hugues – Pacs et partenariats enregistrés en DIP français, op.cit., p. 89; BORILLO, Daniel – La protection juridique de la minorité gay et lesbienne dans l’union européenne et en France, op.cit., p. 77.

<sup>29</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil- La Famille, op.cit., p. 115 e 116.

<sup>30</sup> BUCHER, Andréas – Le regard du législateur suisse sur les conflits de lois en matière de partenariat enregistré, op.cit., p. 137; FULCHIRON, Hugues – Pacs et partenariats enregistrés en DIP français, op.cit., p. 93.

Não possui o PACS regulamentação sobre as regras de filiação ou de autoridade parental, nem confere aos seus contratantes o direito de adotar ou de recorrer à procriação medicalmente assistida.

A adoção conjunta entre pessoas do mesmo sexo não é autorizada pela lei francesa. Como requisito para a adoção está o casamento válido convolado pelo menos há dois anos.

Em caso de divórcio, o cônjuge que se descubra homossexual possui mais dificuldade de deter a guarda do menor, muito embora a legislação francesa seja contrária à discriminação em virtude de sexo ou orientação sexual dos cidadãos.

Por outro lado é concedido ao homossexual solteiro, o direito de adotar plenamente. A adoção conjunta não é prevista em lei. O “pai/mãe social”, que participa efetivamente da formação do menor, não possui nenhuma existência jurídica. Em caso de separação ou morte de seu companheiro - “pai/mãe legal”, o menor não tem nenhuma garantia de conservar seu outro “genitor”, pois não são valorizados os direitos parentais.<sup>31</sup>

Tão pouco os casais homossexuais podem se beneficiar das técnicas de reprodução assistida, pois segundo as leis de bioética vigentes no país fica restrita a reprodução medicalmente assistida aos casais heterossexuais, casados há dois anos e em idade reprodutiva.<sup>32</sup>

O paradoxo da reprodução medicalmente assistida em território francês é tal que destina-se a apenas um modelo familiar, o que não corresponde à realidade social ou jurídica francesa, que reconhece diversas modalidades de família em seu quadro legal. Optou o legislador em retirar esse benefício dos casais homossexuais, os quais não se beneficiaram do direito de proteção à vida privada, no sentido do artigo 8 da Convenção Europeia dos Direitos Humanos.

Assim se manifesta a Comissão Europeia dos Direitos Humanos, desde 1986, sobre o tema: “Não obstante a evolução das atitudes em face da homossexualidade, uma relação homossexual estável não se encontra inserida no campo de aplicação do direito ao respeito à vida familiar garantida pelo artigo 8 da Convenção( n.11716/86 décision du 14.5.1986,DR 47,p.274).Embasou esta jurisprudência, em 1992, uma decisão numa questão que foi

---

<sup>31</sup> Cependant, dans les faits, le 2 juillet 2004, deux femmes ont obtenu l'autorité parentale conjointe de leurs trois filles. (Element d'autant plus marquant que leurs trois filles ont été conçues par insémination artificielle... qui est interdite pour les couples de femmes en France).  
A l'époque, le journal "Le Monde" écrivait : “ cette breche juridique n'a pas encore fait jurisprudence, mais elle peut donner espoir à des milliers d'homosexuels”.

<sup>32</sup> Conseil d'état – Les lois de bioéthique:cinq ans après – “ Aux termes de l'article L.152-2 du Code de la santé publique...l'homme et la femme formant le couple doivent être vivants, en âge de procréer, mariés ou en mesure d'apporter la preuve d'une vie commune d'au moins deux ans et consentant préalablement au transfert d'embryons ou à l'insemination”- La documentation française – Les études du Conseil d'Etat, 1999,p.40.

concernente à procriação artificial homossexual ( Requête 15/666/89 CJK ; AMM et SMC.Pays –Bas, décision du 19.5.1992)”.<sup>33</sup>

Representou, entretanto, o PACS, uma importante evolução de mentalidade sobre as questões relativas ao gênero, evidenciando o vazio jurídico a que estavam submetidas essas pessoas.<sup>34</sup>

As questões atinentes à adoção conjunta por homossexuais vêm ocupando o pensamento jurídico e das ciências na França. Os trabalhos de pesquisa de campo de Stéphane Nadaud concluem pela possibilidade da adoção homoparental, pois, como aduz, “ a homoparentalidade não constitui em si um fator de risco para a criança, que apresenta um desenvolvimento psicológico dentro dos padrões de normalidade”.<sup>35</sup>

Prelecionam Flora Leroy-Forgeot e Caroline Mécarry que embora o advento do Pacs seja considerado um avanço legislativo, deixou descoberto o reconhecimento da homoparentalidade, embora se saiba que esta é uma realidade efetiva, que não pode ser negada, pois dados estatísticos apontam que 50% dos homossexuais vivem em casal, 10% têm prole e 40% experimentam o desejo de tê-la.

Os avanços legais advindos do direito europeu decorrentes das diretivas da Convenção Europeia da Salvaguarda dos Direitos do Homem e dos Cidadãos, bem como a jurisprudência das Cortes Europeias, apontam, com amparo nas deliberações de outras ciências sociais, para a dificuldade da situação vivida pelos homossexuais e transgêneros em matéria de filiação, donde se abstrai que o reconhecimento da homoparentalidade representa um prolongamento natural da aquisição de direitos pelos casais homossexuais, tendo em vista a igualdade destes em face do casal heterossexual.

A oposição da homoparentalidade constitui um prolongamento da história jurídica da própria homossexualidade, bem como do *status* que goza o homossexual na sociedade. O conceito desloca-se para o âmbito da relação do homossexual e o Estado, tendo em vista o grau de reconhecimento que este outorga àquele.<sup>36</sup>

Conclui Flora Leroy-Forgeot que em nada obstará ao homossexual, enquanto tal, valer-se do direito de adoção.<sup>37</sup>

No mesmo sentido é o pensamento de Danielle Julien, Olivier Vercho e Émilie Jodoin, que após minucioso estudo sobre a estrutura familiar homoafetiva, abordando as relações familiares, o tratamento destinado à prole, a divisão de tarefas no lar, as horas destinadas ao exercício profissional, chegaram à conclusão que todas essas atividades inerentes ao dia a dia das famílias em nada se diferia em nível de resultado prático –efeitos sobre a prole-, segundo a

---

<sup>33</sup> MINTIER, Brigitte Feuillet-Le – L’embryon humain – approche multidisciplinaire, Paris; Economica, 1996, p.227.

<sup>34</sup> Fonte: [www.lgbth.com.fr,p.1;www.Senat.fr/lc/lc134/lc1342.html](http://www.lgbth.com.fr,p.1;www.Senat.fr/lc/lc134/lc1342.html) – service des études juridiques- études de législation comparée n° 134, juin 2004- lê mariage homosexuel.

<sup>35</sup> NADAUD, Stéphane – L’homoparentalité: une nouvelle chance pour la famille, op.cit., p.130.

<sup>36</sup> FORGEOT, Flora Leroy; MÉCARY, Caroline – Le couple homosexuel et le droit, Paris, Archer, 1999, p.35 a 50.

<sup>37</sup> FORGEOT, Flora Leroy – fonte: [http://sciencespo2005.free.fr/droit/flora\\_leroyforgeot.php](http://sciencespo2005.free.fr/droit/flora_leroyforgeot.php).

orientação sexual dos pais, ou mesmo da presença ou ausência de vínculos biológicos com a criança.

Lembram, ainda, que a presença de um dos pais com orientação homossexual sempre permeou as relações familiares. Tornou-se comum desde meados do século XX que o cônjuge que apresentasse orientação homossexual, após o divórcio, reconstruísse sua vida familiar assumindo essa sua tendência. Da mesma forma que nos últimos vinte anos o mundo ocidental viu nascer uma estrutura familiar nova sob a forma de família homoparental: seja na forma de família reconstituída homossexual, seja na forma de família monoparental homossexual, seja na forma de biparentalidade homossexual.

Desta forma, concluem, que além do reconhecimento legal das uniões entre pessoas do mesmo sexo, os debates sobre a possibilidade de previsão legal da homoparentalidade envolvendo casamento, união estável, adoção ou inseminação artificial aliado à políticas sociais favoráveis, continuarão presentes na base das aspirações políticas.<sup>38</sup>

Ao lado da discussão da homoparentalidade, onde se questiona o direito à adoção ou o acesso às técnicas de reprodução assistida por homossexuais, tem-se, também, em sentido inverso, a discussão sobre o posterior restabelecimento da filiação ( e do poder parental), quando do parto anônimo, tal como dispõem os artigos 316 e 325 do Código Civil francês, ficando a criança entregue à guarda do Estado para futura adoção e, a mãe, isenta de elo parental, tendo sua identidade preservada por lei.

A possibilidade de acesso ao casamento civil em diversos países da comunidade internacional, reacendeu a discussão, embasada na igualdade de direitos, de se ter acesso ao casamento independente do sexo, em solo francês, projeto largamente defendido pelo partido socialista francês, além de um outro projeto, de 30.11.2004, de reforma da lei de 15.11.1999 que instituiu o Pacs, pois viu-se que este, em face das ofensivas legislativas mais favoráveis à família homossexual passou a ficar defasado quanto ao estabelecimento de diversos direitos à população.<sup>39</sup>

No que tange à constituição da família, em virtude dos estados intersexuais, reconhece a doutrina francesa a síndrome do transexualismo, classificada como uma anomalia psíquica, que revolucionou as bases do direito pessoal e de família, pois altera o estado civil do indivíduo, a definição do casamento e do sexo.

Inicialmente não era reconhecida em solo francês a mudança de sexo e nem a consequente alteração de prenome e estado civil do requerente, tal como ilustram as diversas decisões das

---

<sup>38</sup> JULIEN, Danielle; VECHO, Olivier; JODOIN, Émilie – Conjugalité homoseuelle et homoparentalité. In. . DUPUY, geneviève, Bergonnier et ROBIN, Monique ( Direction). Couple conjugal, couple parental: vers des nouveaux modèles, op.cit.p.193 203.

<sup>39</sup> BORRILLO, Daniel – Homosexuels – quels droits? op.cit., p.29; <http://projet.parti-socialiste.fr/tag/le-texte-du-projet/>; TERRÉ, François; FENOUILLET, Dominique - Droit civil- les personnes, la famille, les incapacités, op.cit., p.537 e 538.

Cortes Superiores ( Arrêts de la Première Chambre civile de la Cour de Cassation de 21.5.1990), pois prevalecia o princípio da indisponibilidade de estado.<sup>40</sup>

Assim, uma decisão que envolveu a condenação da França pela corte Europeia dos Direitos Humanos: arrêt B. c. França de 25.3.1992, fez-se instituir a intervenção no domínio legislativo das decisões emenadas da referida Corte, pois entendeu-se que a negativa do reconhecimento da alteração do sexo do demandante violaria o artigo 8º da Convenção. Desta forma, o estado civil da pessoa individual, encontra-se inserido nos direitos humanos, advindo das questões atinentes ao transexualismo às primeiras manifestações de intervenção dos direitos humanos na esfera do direito civil no país .<sup>41</sup>

Passou-se, então, a admitir-se a conversão sexual aos portadores da síndrome de transexualismo, devidamente diagnosticada, em virtude do respeito devido à vida privada, preconizando-se, então, que “ o estado civil indicará o sexo da aparência do cidadão”; o princípio de indisponibilidade do estado pessoal não representa um óbice legal à realização da cirurgia de transgenitalização.<sup>42</sup>

Como aduz Gérard Cornu, a alteração real do sexo dar-se-à na ocorrência conjunta de quatro fatores: o diagnóstico da síndrome transexual; a realização do tratamento médico-cirúrgico para fins terapêuticos; a aquisição de nova aparência e o comportamento social correspondente.<sup>43</sup>

Tem-se admitido em solo francês o casamento válido de transexuais redesignados, com consequente alteração do estado civil – à luz do artigo 55 do Código Civil -, e subsequente alteração registral, embora alguns autores contraponham-se a esse feito, mesmo com a alteração de assento registral do indivíduo, podendo o casamento ser anulado por erro essencial no caso de dissimulação da transexualidade antes das justas núpcias.

O casamento convolado com transexual pode, entretanto, ser anulável, em virtude de erro essencial, em face do desconhecimento prévio do outro consorte do acometimento de síndrome transexual. Será também considerada causa de ruptura da sociedade conjugal a realização de cirurgia redesignatória de um dos cônjuges impondo ao outro uma vida conjugal intolerável.

Entendem François Terré e Dominique Fenouillet que desaparece na questão em tela uma das condições do casamento: a eficácia. <sup>44</sup>

---

<sup>40</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil – les personnes, op.cit., p.102 a 104.

<sup>41</sup> Arrêt B. c. France, 25.3.1992, série A, n.232 – C; JCP 1992, II.21955 – DEBET, Anne – L’influence de la Convention européenne des droits de l’homme sur le droit civil, op.it., p.301.

<sup>42</sup> TERRÉ, François; FENOUILLET, Dominique – Droit Civil – les personnes, la famille, les incapacités. Paris: Dalloz, 7<sup>e</sup> édition 2005, p.151.

<sup>43</sup> CORNU, Gérard – Droit Civil – Les personnes, op.cit., p.104.

<sup>44</sup> Décision – CEDH de 11.7.2002, D.2002.IR2305. CORNU, Gérard – Droit Civil-les personnes. op.cit., p.106; SZANIAWSKI, Elimar – Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual, op.cit., p. 229 a 236; TERRÉ, François; FENOUILLET, Dominique – Droit Civil – les personnes, la famille, les incapacités. Op.cit., p.152.

No que tange às relações parentais, a redesignação sexual do transexual não afeta a filiação, somente o equilíbrio afetivo fica afetado, pois, como prática dominante, os juízes franceses inclinam-se a suprimir, depois do divórcio, o direito de visita e permanência com os pais transexuais.<sup>45</sup>

Nada obsta, em solo francês, a formação da família por indivíduos portadores de intersexualidade que tiveram seu *status* sexual e prenome redesignados pós cirurgia.

## 4.2. Direito Alemão

Na óptica do direito alemão existe a separação completa entre os aspectos civis e religiosos da formação da família, laicização do Estado. Assim, conforme dispõe o art 6º GG, a sociedade conjugal e a família encontram-se sob a proteção do Estado. O art 6º é o dispositivo constitucional central para o âmbito do direito de família. A união conjugal é a base da vida familiar, da manutenção e do crescimento da nação, que pode ser dissolvido pelo divórcio, bastando para tanto a comprovação do fracasso do matrimônio.

É também prevista a vida conjunta fora do casamento, que não goza de melhor posição legal que a união casamentária. O estabelecimento de união estável é menos frequente em solo alemão devido à facilidade de se obter o divórcio. No caso de término da união aplicam-se as regras do direito obrigacional.<sup>46</sup>

Quanto à família formada por somente um dos genitores, o direito alemão reconhece a guarda parental individual ou conjunta para os casais não casados, tendo sempre em vista o melhor interesse do menor ( § 1626,a al.1, nº 1 BGB e § 1626,a al.2 BGB)

A base para a formação familiar é, em primeiro lugar, o casamento, ato de autonomia privada, fruto da liberdade e responsabilidade dos nubentes, podendo casar-se o homem e a mulher a partir dos dezoito anos de idade – antes disso é necessária a autorização do juízo de família – § 1310 do BGB.<sup>47</sup>

Entre os países europeus que regulamentaram as uniões homoafetivas, a Alemanha fincou-se em uma situação intermediária, pois de um lado a lei relativa à supressão da discriminação das uniões homossexuais – Gesetz zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften: Lebenspartnerschaften, LPartDisBG – limita-se ao âmbito das relações entre pessoas do mesmo sexo e, de outro lado, não prevê o casamento para o casal

---

<sup>45</sup> PERONA, Javier López-Galiacho – La problemática jurídica de la transexualidad, op.cit.,p.313.

<sup>46</sup> ZITSCHER, Harriet Christiane – Introdução ao direito civil alemão e inglês. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p.117.

<sup>47</sup> SCHLÜTER, Wilfried – Código Civil Alemão, Sérgio Antonio Fabris, 2002, p. 27 a 32 e 58.

homossexual. Estabelece, outrossim, o *partenariat* como uma nova instituição de direito de família *sui generis*, para inserir os casais formados por pessoas do mesmo sexo.<sup>48</sup>

Através da lei da união estável homossexual (*Lebenspartnerschaftsgesetz*), foi criado para parceiros do mesmo sexo um instituto jurídico adequado ao casamento – a união estável homossexual. Esta lei passou a vigorar em 1.8.2001.<sup>49</sup>

Não é previsto na lei alemã o casamento homossexual, por oposição do Bundesrat. O artigo 6 da Lei fundamental, que enuncia que o casamento e a família recebem especial proteção do Estado, é considerado como um obstáculo à introdução do casamento homossexual. Tal como leciona Harriet Christiane Zitscher, é considerado inexistente o casamento em que faltem os seguintes pressupostos: a falta de dualidade de sexos, de consentimento e de autoridade celebrante competente.<sup>50</sup>

Em parte, como aduz Wilfried Schlüter, as uniões homossexuais são juridicamente equiparadas à união conjugal, de forma que o registro provoca os mesmos efeitos para o parceiro homossexual que a celebração do casamento, como nos encontrados na Holanda e nos países escandinavos; em parte são regulados alguns âmbitos de questões relevantes para as uniões extra-conjugais e evitada a equiparação jurídica com a união conjugal, como na França.

Procurou-se evitar discriminações em razão da orientação sexual visando o incentivo da igualdade de tratamento entre todos. O projeto da união estável homossexual registrada previa a introdução de um novo instituto jurídico que equipararia a união homossexual à união conjugal – ehe- aproximando-lhes inclusive os efeitos jurídicos (no sentido de aplicar certas normas de direito conjugal analogamente à união entre pessoas do mesmo sexo).

Assim sendo, na Alemanha a união estável homossexual tem um caráter institucional, pois confere a proteção especial do casamento e da família determinada no artigo 6 al 1 GG<sup>51</sup>.

Regula a lei sobre o *partenariat* a constituição, os efeitos e a dissolução deste, adaptando suas disposições ao Código Civil e ao de Processo Civil, além de outras leis federais. A competência para dirimir as questões à parceria civil é a vara de família, como ocorre nos litígios matrimoniais.<sup>52</sup>

---

<sup>48</sup> GESSAPHE, Karl August von Sachsen – *Le partenariat enregistré en droit international privé allemand*. In: *Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe – Actes de la XVI Journée de droit international privé – Lausanne, 2004*, p.9.

<sup>49</sup> Como no modelo do pacs francês, aduz Karl August Gessaphe que “o voto da lei alemã enfrentou inúmeras dificuldades, passando por veementes críticas doutrinárias, inflamados debates parlamentares a respeito de sua constitucionalidade, além da forte oposição da oposição democrática cristã, embora a maioria do Bundesrat seja formada por partidos de democracia social e ecologistas”. GESSAPHE, Karl August von Sachsen – *Le partenariat enregistré en droit international privé allemand*, op.cit., p.9.

<sup>50</sup> Fonte: <http://www.senat.fr/lc/lc134/lc1341.html> – service des études juridiques – législation comparée n.134, juin 2004- *Le mariage homosexuel en Allemagne*; ZITSCHER, Harriet Christiane – *Introdução ao direito civil alemão e inglês*. Op.cit., p.113.

<sup>51</sup> SCHLÜTER, Wilfried – *O Código civil Alemão Direito de Família*, op.cit., p.488.

<sup>52</sup> GESSAPHE, Karl August von Sachsen – *Le partenariat enregistré en droit international privé allemand*, op.cit., p.12.

A forma prevista para a instituição da união estável homossexual corresponde, quanto à forma de sua celebração, ao casamento ( §§ 1310 f BGB,nm 22 e seguintes), onde existe a declaração do desejo de se constituir uma união estável , homossexual , por toda a vida.

São requisitos para sua celebração: a identidade de sexos, capacidade civil, não *ser casada(o)* com outra pessoa, nem já viver numa união estável homossexual, demonstrar expressamente o desejo de viver vitaliciamente em união estável homossexual; observam-se os mesmos tipos de impedimentos atinentes ao casamento.<sup>53</sup>

Ao organizar sua vida conjunta passam os parceiros a ter responsabilidades solidárias de vida, §2 frase 2 Lpart G e §1353 BGB;podem ainda adotar um nome de família comum ;têm deveres alimentares recíprocos, embora diferenciadamente se subsistir a união estável - §5 LpartG-,se vivem separados - §12 Lpart G- ou se a união foi revogada através de sentença - §16 Lpart G.No primeiro caso, o parceiro responsável pela economia doméstica deve arcar com a prestação; no segundo, prescinde-se de alimentos em caráter preventivo, devendo de imediato, o parceiro que não exercia atividade remunerada procurar obtê-la; no terceiro caso, como não se conhece um regime de bens legal, válido para esses parceiros,devem estes regular suas relações patrimoniais no momento da constituição da sua união estável;têm direito à visitação da prole do companheiro § 9 al 1 LpartG.Está aqui também presente o binômio necessidade de um X possibilidade do outro.<sup>54</sup>

A união estável homossexual é revogada a pedido de um ou de ambos os parceiros através de sentença judicial constitutiva – Gestaltungleit § 15 al 1 PartG,correspondendo amplamente ao divórcio §§ 1564 ff BGB,decidida no juízo de família, deste diferindo-se pela desnecessária motivação do pedido §15 al 2 LpartG.

Apresenta como pontos em comum com o casamento a comunhão de vida, a mútua assistência que persiste mesmo após a separação, a possibilidade de adoção de um nome comum de família, a criação de elos de parentesco entre os membros da família de seu par, a previsão legal de divórcio mediante decisão judicial, criação de regime matrimonial em muito semelhante ao do casamento, concessão de nacionalidade e direito sucessórios.

Como pontos divergentes do casamento, pode-se apontar que a parceria civil registrada apresenta algumas limitações em relação ao casamento, em face de matéria social e fiscal e, sobretudo, em matéria de filiação e adoção, e nem impõe às partes a obrigação de viver junto.

A parceria civil registrada não garante o direito à adoção conjunta, somente o casamento o faz, nem o direito de o parceiro adotar o filho do outro, pois a lei relativa à união entre pessoas

---

<sup>53</sup> GESSAPHE,Karl August von Sachsen – Le partenariat enregistré en droit international privé allemand, op.cit.,p.12.

<sup>54</sup> Uma questão envolvendo a possibilidade de permanecer no domicílio conjugal envolveu o caso Rööli c/ Alemenha em 15.5.1996.A questão envolvia precipuamente o direito ao respeito ao domicílio e não o direito de respeito à vida privada.Necessária se fazia a proteção dos direitos contratuais do proprietário de retomar seu bem, finda a locação. “ A diferença de tratamento entre as composições familiares em matéria de locação quando do falecimento do locatário,referem-se à proteção da família”. – DEBET, Anne – L’influence de Convention Européenne des Droits de l’Homme sur le Droit Civil, op.cit.,p.678.



do mesmo sexo não contém nenhum dispositivo nesse sentido. Se a adoção do filho de seu par for oficializada, aquele perderá o poder parental sobre o menor.

A lei de 16.02.01 não prevê para os conviventes o compartilhamento da autoridade parental, mas, por outro lado, introduziu uma forma específica e limitada de autoridade parental em benefício do outro par que não seja o representante legal do menor dispondo que « quando um dos parceiros exercer autoridade parental sobre um menor, o outro estará associado às decisões relativas à sua vida cotidiana ». Esse direito assegura a representação legal do menor. Em caso de morte do representante legal o parceiro sobrevivente poderá ser declarado tutor dos menores em questão.<sup>55</sup>

A lei alemã não cria uma equivalência entre a parceria civil e o casamento, mas lhe outorga muitas das consequências jurídicas deste: cria um elo familiar, possibilita a adoção de um nome comum para o casal e garante direitos sucessórios. Por outro lado, apresenta-se sem efeito em matéria de filiação e adoção, uma vez que não permite a adoção conjunta por homossexuais. Entretanto, quando há prole, embora a autoridade parental pertença apenas ao seu representante legal, o outro parceiro é investido de uma « pequena autoridade parental », como dispõe o § 9 LpartG, que consiste em um poder de administração comum da vida familiar, tendo em vista o bem-estar do menor.<sup>56</sup>

Desta sorte, muito embora com algumas limitações formais em relação ao casamento heterossexual, como a impossibilidade de adoção, a Lei de união estável, outorgou-lhes proteção jurídica.<sup>57</sup>

Cresce no continente europeu a possibilidade do casamento entre pessoas do mesmo sexo, pois, como retrata Jorge Alberto Caras Altas Duarte Pinheiro « os homossexuais não estão mais se contentando com cerimônias simbólicas que dão solenidade à sua relação, nem com benefícios patrimoniais de uma união de fato : eles querem estar submetidos aos deveres pessoais dos cônjuges ».

Foi apresentado no país em 25.10.1995, um Projeto de lei visando a instituição do casamento entre pessoas do mesmo sexo, sem modificar a principal norma sobre os efeitos do casamento até então em vigor ( o § 1353 I 2, que vincula os cônjuges reciprocamente à obrigação de comunhão conjugal de vida). No entanto foi aprovada uma lei que prevê um instituto análogo ao do casamento : Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft em 16.1.2001. Outorga a presente lei uma comunhão de responsabilidades entre os partícipes, vinculando reciprocamente seus membros aos deveres de auxílio, assistência e desenvolvimento em comum da vida.<sup>58</sup>

---

<sup>55</sup> Fonte: [www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html](http://www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html)-service des études juridiques de législation comparée n. 134.mariage homosexuel.

<sup>56</sup> GESSAPHE, Karl August von Sachsen – Le partenariat enregistré em droit international privé allemand, op.cit., p.13.

<sup>57</sup> <http://wirtschaft-im-zentrum.at/2008/06/18/lebenspartnerschaftsgesetz-gedanken-zum-vorliegenden-entwurf>.

<sup>58</sup> PINHEIRO, Jorge Alberto Caras Altas Duarte – O núcleo intangível da comunhão conjugal. Lisboa: Almedina, 2004, p.26.

Foi apresentado pelo governo alemão um outro projeto substituto para o partenariat em vigor :o Projeto de 29.6.2004, BT – Drucks 15/3445, visando adequar o partenariat ao instituto do casamento, sobretudo no que tange ao estabelecimento do regime de bens, às obrigações alimentares e à sua dissolução. Visa ainda introduzir o direito de adoção do filho do parceiro e, ainda, preenchendo a lacuna legislativa vigente, introduzir o partenariat como impedimento para a realização de casamento posterior.<sup>59</sup>

Em relação à família formada nos estados intersexuais, admite a legislação pátria a cirurgia redesignatória, quando indicada por laudo médico e tenha por objetivo curar transtorno sexual, adequando o transexual redesignado para os atos da vida civil, baseado inicialmente nos ditames da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e posteriormente pela lei de 10.9.1980 que regulou a matéria.<sup>60</sup>

Após intensa evolução jurisprudencial, admitiu-se em solo alemão a realização da cirurgia ablatória e a consequente redesignação do *status* sexual e do assento registral do operado. Requer, outrossim, que o paciente possua 25 anos de idade, seja informado dos riscos da cirurgia e ofereça consentimento livre e informado sob o procedimento.

Em matéria de casamento, entende a doutrina e a jurisprudência alemã que o transexual operado na constância do casamento, sem o consentimento do seu cônjuge, conduziria o matrimônio à anulabilidade por erro essencial.<sup>61</sup>

No que tange à filiação, a lei alemã de 10 de setembro de 1980 mantém inalteradas as relações paterno-filiais anteriores à redesignação sexual ( BGB § 5.1).<sup>62</sup>

Em 10.9.1980 foi promulgada a lei alemã sobre transexualismo que dispõe sobre a modificação do prenome e a determinação de sexo – das Transsexuellgesetz ». Guarda esta, duas peculiaridades : a possibilidade da alteração registral sem a efetivação da cirurgia redesignatória – nem a alteração do sexo do indivíduo-, denominada **Kleinelösung**, desde que observados alguns requisitos como idade mínima de 25 anos, viver como pessoa do sexo oposto e residência no país há pelo menos três anos e a **Grosselösung** que traz consignada a alteração registral pós-cirúrgica como também a alteração do status sexual do operado, mediante sentença judicial, devendo para este procedimento observar as seguintes condições : não ser casado, ter mais de 25 anos de idade e ser incapaz de procriar.

Uma vez cumpridas todas as formalidades, pode o transexual operado casar com pessoa de sexo oposto ao seu sexo adquirido.

---

<sup>59</sup> GESSAPHE, Karl August von Sachsen – Le partenariat enregistré en droit international privé allemand, op.cit.,p.28.

<sup>60</sup> DEBET, Anne – L'influence de la Convention européenne des Droits de L'homme sur le Droit Civil, op.cit.,p.329.

<sup>61</sup> SZANIAWSKI, Elimar – Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual, op.cit.,p.217 a 223.

<sup>62</sup> PERONA, Javier López-Galiacho – La problemática jurídica de la transexualidad, op.cit.,p.312.

A pequena solução – *kleinelösung*- não incide diretamente sobre matéria matrimonial em virtude de não alterar o estado do transexual, estando esta impedido de casar com pessoa de sexo oposto aos seu sexo psíquico.<sup>63</sup>

### 4.3. Direito Italiano

Na lição de Alberto Trabucchi, a família pode ser entendida como « o primeiro grupo social que o homem estabeleceu, ainda antes do direito, decorrente do sentimento dos indivíduos que a compõem, é ainda o vínculo natural que forma a base da vida individual e coletiva... em cujo contexto há a intervenção do Estado, impondo uma higidez para a constituição da mesma, de onde advém a imposição de direitos e deveres recíprocos. »

O casamento, principal fonte formadora da família, pode ser observado sob dois aspectos : como ato constitutivo da família e como relação durável entre os cônjuges.<sup>64</sup>

Para Mario Bessone, é « uma instituição natural, representada por um grupo social universal que realiza a função afetiva e protetiva dos seus membros, além de garantir a reprodução e a consequente sobrevivência da humanidade, sendo seus entes ligados pelos elos do parentesco, da conjugalidade ou da adoção ». Tem por função social a relação afetiva dos seus membros, proporcionando o pleno desenvolvimento da sua personalidade e amplo sentido de socialização dos mesmos.

A Constituição Federal prevê, em seu artigo 29, como família legítima, aquela fundada no casamento e a família de fato, advinda da convivência *more uxorio*, formada pela convivência contínua e duradoura entre o homem e a mulher, como prevê também o artigo 31 do mesmo Diploma Legal.<sup>65</sup>

Assim, pode-se entender que a existência de uma tutela constitucional em face da família matrimonial, não pode servir de obstáculo para o reconhecimento legal de outras modalidades de família, que, embora não fundadas no matrimônio, visam sua tutela legal, pois carrega a entidade familiar intensa carga emocional, de afetividade e solidariedade.

Em relação à família de fato, tal como prelecionam Carolina Grecco e Claudia Valle, esta não vem tutelada pelo ordenamento jurídico, mas se a entendermos também como família no senso técnico jurídico, por analogia devem a ela ser aplicadas as normas atinentes à família

---

<sup>63</sup> SZANIAWSKI, Elimar – Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual, op.cit., p.223 a 225.

<sup>64</sup> TRABUCCHI, Alberto – Istituzioni di diritto civile, 7ª edizione riveduta, Padova: Cedam, 1953, p.215 e 216.

<sup>65</sup> BESSONE, Mario – Istituzioni di diritto privato, 8. edizione, Torino: G. Giappichelli editore, 2001, p.163 a 165.

legítima – a jurisprudência italiana tem equiparado os efeitos da família legítima à família de fato.<sup>66</sup>

Completa essa concepção o pensamento de Francesco Prosperi, para quem, mesmo sem expressa regulamentação da família de fato, está pacificado o entendimento sobre a necessidade de garantir à prole natural a mesma tutela legal reservada aos filhos legítimos ( art.261 CC), no que tange aos efeitos pessoais,patrimoniais e sucessórios.<sup>67</sup>

Aduz Massimo Bianca que « a família é um fenômeno complexo que não exprime toda a sua realidade pela regra jurídica, sua definição como sociedade natural evidencia a realidade de um fenômeno que se determina segundo matizes humanas e sociais largamente estranhas ao direito ».

Enquanto base da sociedade e *locus* protetor e desenvolvimentista por natureza, pode-se entender o direito à família como um direito fundamental do ser humano, sendo esta ainda portadora de um caráter de mutação historicamente condicionado, tendo em vista a forte influência do costume.

Apresenta o homem, na visão de Massimo Bianca, não apenas um instinto sexual a aplainar-se, mas principalmente um desejo intrínseco de realizar-se no contexto familiar, tendo em vista as características de liberdade e solidariedade que esta apresenta, ressaltando-se, sobretudo, a escolha do seu parceiro, a forma de constituição da estrutura familiar visando o desenvolvimento da personalidade do homem, bem como o respeito à sua dignidade.<sup>68</sup>

É amplamente sabido que a família está vivendo um momento particular de sua história, uma vez que vem se alterando em face dos reclames sociais a estrutura tradicional do instituto, que obedecendo às necessidades da coletividade, vem, no modelo italiano, buscar a possibilidade de dilatar seus conceitos, regulando as uniões livres.<sup>69</sup>

Entretanto, mesmo tendo em vista a evolução dos costumes, a busca da internacionalização dos direitos humanos, o respeito aos princípios de liberdade, igualdade, privacidade, previsto na Carta Constitucional e na Convenção Europeia dos Direitos Humanos, não existe na Itália previsão legal para as uniões entre pessoas do mesmo sexo. Tão pouco pode-se cogitar a adoção entre homossexuais. De acordo com a lei italiana somente os casais casados podem adotar; desta forma, não goza o solteiro, independentemente de sua orientação sexual do benefício da adoção ou mesmo à procriação medicalmente assistida, de acordo com a Lei de 18.06.02, que dispõe sobre a fecundação artificial.<sup>70</sup>

---

<sup>66</sup> GRECO,Carolina;VALLE,Claudia – Elementi di diritto civile, 3.edizione, Roma,:Edizioni CieRre, 2002, p.247.

<sup>67</sup> PROSPERI,Francesco – La famiglia non fondata sul matrimonio, Edizione Scientifiche italiane, pubblicazione della Scuola di perfezionamento in diritto civile dell'Università di Camerino, s/d,p.14.

<sup>68</sup> BIANCA, C Massimo – Diritto Civile, 4. edizione, Milano: Giuffré, 2005,v.2, p.6 e 7, 14 e 15.

<sup>69</sup> PROSPERI,Francesco – la famiglia non fondata sul matrimonio, op.cit.,p.12.

<sup>70</sup> Fonte:www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html-service des études juridiques de legislation comparee n. 134. mariage homosexuel.

Para Gian Mario Felicetti, “ não obstante o artigo 29 da Constituição Federal preveja a diversidade sexual para o matrimônio, uma forma nova de abertura legal para o casamento homossexual é a aplicação do artigo 9º da Carta de Direitos Humanos da União Europeia”, entendendo, ainda, na pós-modernidade, a extrema necessidade do reconhecimento da união conjugal homossexual, que se encontra privado na atualidade de qualquer proteção personalíssima ou patrimonial, em face de sua eleição afetiva e sua consequente discriminação em virtude de orientação sexual.<sup>71</sup>

Na Cidade do Vaticano, a homossexualidade é legalizada, apesar de ser um assunto tratado de forma parcialmente intolerante: os documentos normativos da Igreja Católica não condenam as pessoas pela homossexualidade em si, mas sim as relações homoafetivas, defendendo para tal uma tolerância piedosa, beirando o conceito de doença.

No entanto, a união civil entre pessoas do mesmo sexo tem amparo legal em algumas regiões definidas: Toscana, Úmbria e Emilia Romana.

Tal como preleciona Donato Carusi, a evolução do direito de família, no sentido de atenuar as desigualdades, é reflexo do fenômeno social, que alterando os paradigmas familistas em face dos costumes possibilitou um alargamento de seu conceito, abdicando uma série de funções anteriormente predestinadas.<sup>72</sup>

Quanto à família formada nos estados intersexuais, a Lei 164 de 14.4.1982 – Lei de retificação de sexo-, regula a conversão curativa do sexo, para casos de transexualismo e intersexualismo, embasada no direito à diferença e identidade pessoal, tendo em vista a tutela constitucional da pessoa humana, e no livre desenvolvimento de sua personalidade. Atribui ao paciente o direito à redesignação sexual, a alteração de estado civil e de assento registral, completando, assim, as etapas do tratamento designado para os casos de disforia e gênero.<sup>73</sup>

No que tange ao direito do transexual de realizar cirurgia de redesignação, o art. 32 da Constituição italiana garante a tutela da saúde – e esta deve ser entendida num sentido amplo: saúde psíquica e clínica.

Aduz Elimar Szaniawski que inicialmente, os tribunais italianos consideravam somente o sexo biológico para a determinação do estado sexual do indivíduo. Negava-se, assim, a alteração do assento registral do paciente, em virtude da crença da inalterabilidade do *status* sexual.

A doutrina vinha entendendo pela relevância do direito à saúde, aqui entendida como saúde psíquica, saúde sexual, definindo o direito à identidade sexual como direito inviolável do homem, à luz do artigo 2º da Constituição Federal italiana.

---

<sup>71</sup> FELICETTI, Gian Mario – Discriminazioni legalizzate – i matrimoni omosessuali. In. [http://senzanome.leonardo.it/blog/discriminazioni\\_legalizzate\\_i\\_matrimoni\\_2.htm](http://senzanome.leonardo.it/blog/discriminazioni_legalizzate_i_matrimoni_2.htm), p.2.

<sup>72</sup> CARUSI, Donato – Principio di eguaglianza, diritto singolare e privilegio, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1998, p.14.

<sup>73</sup> SICA, Amália – Il sesso nella norma. In: <http://www.latofa.com/pdf/4.pdf>.

Assim, face à interpretação constitucional, direitos atinentes à reinserção do transexual começaram a ser concedidos, embora não pacificamente.<sup>74</sup>

Dispõe Raffaella Lanziello que, antes da entrada em vigor da referida lei, a jurisprudência já vinha se consolidando no sentido de permitir a retificação do sexo e a consequente adequação do nome do transexual.

A lei introduziu entretanto, uma garantia individual, ausente de interferência externa, para os casos diagnosticados de transexualismo e intersexualidade.

O artigo 1º da referida lei inova no tocante à imutabilidade da atribuição do sexo, privilegiando a redesignação sexual e a retificação de assento registral.

Em seu artigo 2º a referida lei determina, a obrigação de notificar ao cônjuge e aos filhos da demanda de redesignação sexual, mas nada especifica quanto ao direito destes de se oporem à tal prática.

Não impõe a referida lei que o indivíduo que submeter-se à cirurgia curativa seja solteiro, divorciado ou viúvo, pois permite que o transexual casado seja a ela submetido. A sentença de redesignação, por outro lado, dissolve automaticamente o vínculo conjugal.

A mesma lei, em seu artigo 5º, dispõe que nos casos de redesignação sexual deve ser feita adequação registral competente, devendo a nova certidão exarada conter somente a indicação do novo sexo e o novo nome. Com essa deliberação pretende o legislador apagar o passado do transexual, pois caso contrário seus inconvenientes não cessariam mesmo com a intervenção cirúrgica.<sup>75</sup>

Deve-se com proficiência considerar que a alteração de sexo altera frontalmente o direito/dever de procriação, uma vez que impede o indivíduo de procriar. Desta forma, pode-se entender que o transexual ao solicitar sua intervenção curativa está ao mesmo tempo renunciando ao direito fundamental à reprodução. Isso afrontaria, como preleciona Carlos Fernández Sessarego, ao interesse primeiro da sociedade que é a da preservação da espécie. Confrontam-se, nesse caso, o interesse privado e o público, o direito e o dever, por último, como concluem muitas pesquisas na área, as alterações de sexo acarretam inúmeros distúrbios psicológicos àqueles que as realizam.<sup>76</sup>

A lei italiana de 14 de abril de 1982, embora silente sobre as questões de filiação envolvendo os transexuais, dispõe em seu artigo 4 que a sentença de retificação não tem efeito retroativo,

---

<sup>74</sup> SZANIAWSKI, Elimar – Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual, op.cit., p.236 a 240 – Decisão nesse sentido encontra-se oriunda do Tribunal de Foggia, decisão de 25.5.1965; do Tribunal de Gênova ac. De 16.7.1968. Já o Tribunal de Lucca, ac.17.4.1972 e o Tribunal de Roma, ac.13.2.1975, privilegiavam o sexo como uma realidade psicossomática.

<sup>75</sup> LANZIELO, Raffaella- Transsexualismo e la legge. In Transessualità – identità sessuale e ruolo sociale. [http://www.cpdonna.it/cpd/files/convegno\\_transessualismo.pdf](http://www.cpdonna.it/cpd/files/convegno_transessualismo.pdf), p.38 a 40.

<sup>76</sup> SESSAREGO, Carlos Fernández – Derecho a la identidad personal, op.cit., p.356 e 357; FRIGNET, Henry - O transexualismo, op.cit., p.121.

dando a entender, como preleciona Galiacho-Perona que as relações paterno filiais anteriores permanecem inalteradas.<sup>77</sup>

Não trata a referida lei entretanto, de questões atinentes à adoção e ao acesso às técnicas de reprodução assistida, uma vez que, como se sabe, o transexual abdicou do direito reprodutivo.

Visa a sua equiparação jurídica com os demais membros da coletividade, uma vez que a redesignação faria cessar um grande sofrimento psíquico oriundo da não aceitação de seu gênero. Envolve ainda questões de manifestações da natureza intrínseca do indivíduo e do uso de sua racionalidade, uma vez que delega ao transexual o exercício de uma liberalidade; de aceitação e enfrentamento da diversidade em sua ampla manifestação.

Aduz Patti Salvatore que, mesmo em se preservando a intimidade do transexual, terceiro de boa fé tem o direito de informação da real situação- de transexual- de seu nubente, principalmente no que tange à impossibilidade procriativa, e em caso de desconhecimento poderá se valer dos remédios do Código Civil italiano e solicitar a anulação do casamento com base em erro essencial sobre a pessoa, previsto no artigo 122.<sup>78</sup>

#### 4.4. Direito Espanhol

Entendem Luis Diez-Picazo e Antonio Gullón, que a família como instituição representa um grupo social por excelência, regulada em toda a sua plenitude pelo direito.

Conheceu uma radical evolução em sua formação, pertencendo a sua constituição ao plano da intimidade do indivíduo. Muitas são as faces que a família alberga na atualidade, tendo em vista a pluralidade de valores construídos com o passar dos tempos.<sup>79</sup>

Ao lado da família matrimonial – extensiva também aos casais homossexuais – ,encontram-se as uniões de fato – parejas de hecho -,formadas por pessoas de mesmo sexo ou de sexo diferente, que se caracterizam pela convivência estável *more uxório* de pessoas de distinto sexo ou não; gozam de estabilidade, publicidade e podem ser ou não registradas, que têm proteção legal. Tal como no modelo brasileiro extinguem-se pelo falecimento de uma das partes, acordo firmado ou decisão unilateral.<sup>80</sup>

---

<sup>77</sup> PERONA,Javier López-Galiacho – La problemática jurídica de la transexualidad, op.cit.,p.313

<sup>78</sup> SALVATORE, Patti – Sul diritto alla riservatezza della persona transessuale, en Il Diritto dell'informazione e dell'informatica, Milano, 1986, p.906.

<sup>79</sup> PICAZO,Luis Dies;GULLÓN,Antonio – Sistema de Derecho Civil,10ºed., v.4, Madrid, Tecnos,p.37 a 39.

<sup>80</sup> Fonte: [www.es.wikipedia.org/wiki/pareja\\_de\\_hecho](http://www.es.wikipedia.org/wiki/pareja_de_hecho); <http://noticiasjuridicas.com/basedatos/CCAA-/10-1998.htm>

Tal como aduz Maria Asunción Asín Cabrera, “as uniões paramatrimoniais apresentam um carácter polimorfo”, pois dividem-se em uniões formais, oriundas de um partenariat registrado, e informais.<sup>81</sup>

Inicialmente, os Tribunais espanhóis tinham uma certa tendência a não equiparar essas uniões de fato ao casamento quanto a seus efeitos, tanto que a legislação especial visava suprir essa lacuna, editando diversas leis esparsas, como: a ley 2/1987 de 11 de novembro, reformando o Código Civil, que outorga direitos de adoção aos parceiros; ou a ley 29/1994 sobre arrendamentos urbanos, que outorgava o direito ao parceiro de subrogar-se no contrato, em caso de falecimento do beneficiário principal.

Essas uniões, que inicialmente eram definidas como meras sociedades civis, começaram a ser reconhecidas legalmente após o advento da Constituição de 1978, após interpretação dos princípios constitucionais de liberdade e igualdade, previstos no art.14, livre desenvolvimento da personalidade individual, art.10. Porém, essa equiparação, segundo lecionam Díez e Gullón, nunca teve grande acolhida, pois “o casamento possui uma garantia institucional estabelecida pela Constituição, cumpre uma função social que não existe nas demais formas livres de união”.<sup>82</sup>

Diante da inserção num mundo globalizado, de costumes intercambiáveis e o crescente respeito e proteção dos direitos humanos e das garantias individuais, fez emergir a proteção de formas novas de família que vieram alçadas no afeto, na prevalência dos princípios de tolerância, respeito à diversidade, intimidade, liberdade sexual, entre outros. Desta sorte, a família homossexual e a formada nos estados intersexuais recebeu grande proteção legislativa em território espanhol.

A Constituição espanhola prevê a possibilidade do reconhecimento de diversas realidades no que tange ao estabelecimento da ordem familiar e o exercício da sexualidade. A sociedade espanhola baseia-se numa estrutura familiar democrática, aberta e liberal.

Desta forma, torna-se possível a existência legal da família informal ( art.39.1 CE), o princípio da igualdade e não discriminação ( art.14 CE) e do livre desenvolvimento da personalidade ( art.10.1 CE), constituem dados suficientes para sustentar de uma parte que o conteúdo do matrimônio presente no artigo 32 CE pode não ser unívoco, pois compreende-se na atualidade diversas formas de constituição da família.

Essa abertura constitucional possibilitou a evolução jurisprudencial dos Tribunais superiores espanhóis no sentido de sedimentar o entendimento de que a convivência *more uxorio* é um ato e não um fato, juridicamente reconhecível, detentor de próprias e específicas consequências no âmbito do direito ( STC de 14.2.1991), sendo esse pluralismo presente na formação da

---

<sup>81</sup> CABRERA, Maria Asunción Asín- Lê partenariat em droit espanhol: quel avenir pour une réglementation en droit international privé? In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe, p.77.

<sup>82</sup> PICAZO, Luis Díez; GULLÓN, Antonio – Sistema de Derecho Civil, op.cit., p.70 e 71.



família, fruto de mudanças de mentalidade, da dilatação da aceitação de diversos comportamentos sociais que albergam diversas formas de autêntica convivência marital.<sup>83</sup>

Inicialmente, as comunidades autônomas que compunham a nação espanhola apresentavam, no limite de suas competências, capacidade para legislar e assim reconhecer certos direitos às uniões estáveis e, sobretudo, aos casais homossexuais; entretanto não existia nenhuma forma de parceria homossexual no país.

O Primeiro Ministro espanhol José Luiz Rodríguez Zapatero, demonstrou interesse na modificação do Código Civil para garantir o direito de casamento aos homossexuais.

Assim, o casamento homossexual teve previsão legal desde 2005, em território espanhol. A entrada em vigor da Lei 13/2005 de 1 de julho, sancionada pelo Rei Juan Carlos I, modificou o Código Civil em matéria de direito de contrair matrimônio, estendendo esse reconhecimento aos contraentes independentemente da igualdade ou diferença de sexo entre eles.<sup>84</sup>

---

<sup>83</sup> FERNÁNDEZ, Pedro A Talavera – Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Propuestas de regulación em Espana.op.cit. p.17 a 18.

<sup>84</sup> Pronunciamento do Rei Juan Carlos I de Espanha – Ley 13/2005, de 1 de julho, que modifica o Código Civil Espanhol em matéria de direito de contrair matrimônio: "Sabed: Que las Cortes Generales han aprobado y Yo vengo en sancionar la siguiente ley: La relación y convivencia de pareja, basada en el afecto, es expresión genuina de la naturaleza humana y constituye cauce destacado para el desarrollo de la personalidad, que nuestra Constitución establece como uno de los fundamentos del orden político y la paz social. En consonancia con ello, una manifestación señalada de esta relación, como es el matrimonio, viene a ser recogida por la Constitución, en su artículo 32, y considerada, en términos de nuestra jurisprudencia constitucional, como una institución jurídica de relevancia social que permite realizar la vida en común de la pareja. Esta garantía constitucional del matrimonio tiene como consecuencia que el legislador no podrá desconocer la institución, ni dejar de regularla de conformidad con los valores superiores del ordenamiento jurídico, y con su carácter de derecho de la persona con base en la Constitución. Será la ley que desarrolle este derecho, dentro del margen de opciones abierto por la Constitución, la que, en cada momento histórico y de acuerdo con sus valores dominantes, determinará la capacidad exigida para contraer matrimonio, así como su contenido y régimen jurídico. La regulación del matrimonio en el derecho civil contemporáneo ha reflejado los modelos y valores dominantes en las sociedades europeas y occidentales. Su origen radica en el Código Civil francés de 1804, del que innegablemente trae causa el español de 1889. En este contexto, el matrimonio se ha configurado como una institución, pero también como una relación jurídica que tan sólo ha podido establecerse entre personas de distinto sexo; de hecho, en tal diferencia de sexo se ha encontrado tradicionalmente uno de los fundamentos del reconocimiento de la institución por el derecho del Estado y por el derecho canónico. Por ello, los códigos de los dos últimos siglos, reflejando la mentalidad dominante, no precisaban prohibir, ni siquiera referirse, al matrimonio entre personas del mismo sexo, pues la relación entre ellas en forma alguna se consideraba que pudiera dar lugar a una relación jurídica matrimonial. Pero tampoco en forma alguna cabe al legislador ignorar lo evidente: que la sociedad evoluciona en el modo de conformar y reconocer los diversos modelos de convivencia, y que, por ello, el legislador puede, incluso debe, actuar en consecuencia, y evitar toda quiebra entre el Derecho y los valores de la sociedad cuyas relaciones ha de regular. En este sentido, no cabe duda de que la realidad social española de nuestro tiempo deviene mucho más rica, plural y dinámica que la sociedad en que surge el Código Civil de 1889. La convivencia como pareja entre personas del mismo sexo basada en la afectividad ha sido objeto de reconocimiento y aceptación social creciente, y ha superado arraigados prejuicios y estigmatizaciones. Se admite hoy sin dificultad que esta convivencia en pareja es un medio a través del cual se desarrolla la personalidad de un amplio número de personas, convivencia mediante la cual se prestan entre sí apoyo emocional y económico, sin más trascendencia que la que tiene lugar en una estricta relación privada, dada su, hasta ahora, falta de

Aponta a referida lei, diversas modificações no Código Civil em matéria de direito a contrair matrimônio e filiação, tratando o art.44 § 2º que o matrimônio terá os mesmos requisitos e efeitos quando ambos os contraentes forem do mesmo ou de sexos diferentes ; Art.175, IV permite a doção conjunta, inclusive de filhos do outro consorte; art 1323, permite a transmissão de bens e direitos entre os cônjuges; o art 1344 impõe o regime da comunhão parcial de bens entre os cônjuges.

---

reconocimiento formal por el Derecho. Esta percepción no sólo se produce en la sociedad española, sino también en ámbitos más amplios, como se refleja en la Resolución del Parlamento Europeo, de 8 de febrero de 1994, en la que expresamente se pide a la Comisión Europea que presente una propuesta de recomendación a los efectos de poner fin a la prohibición de contraer matrimonio a las parejas del mismo sexo, y garantizarles los plenos derechos y beneficios del matrimonio. La Historia evidencia una larga trayectoria de discriminación basada en la orientación sexual, discriminación que el legislador ha decidido remover. El establecimiento de un marco de realización personal que permita que aquellos que libremente adoptan una opción sexual y afectiva por personas de su mismo sexo puedan desarrollar su personalidad y sus derechos en condiciones de igualdad se ha convertido en exigencia de los ciudadanos de nuestro tiempo, una exigencia a la que esta ley trata de dar respuesta. Ciertamente, la Constitución, al encomendar al legislador la configuración normativa del matrimonio, no excluye en forma alguna una regulación que delimite las relaciones de pareja de una forma diferente a la que haya existido hasta el momento, regulación que dé cabida a las nuevas formas de relación afectiva. Pero, además, la opción reflejada en esta ley tiene unos fundamentos constitucionales que deben ser tenidos en cuenta por el legislador. Así, la promoción de la igualdad efectiva de los ciudadanos en el libre desarrollo de su personalidad (artículos 9.2 y 10.1 de la Constitución), la preservación de la libertad en lo que a las formas de convivencia se refiere (artículo 1.1 de la Constitución) y la instauración de un marco de igualdad real en el disfrute de los derechos sin discriminación alguna por razón de sexo, opinión o cualquier otra condición personal o social (artículo 14 de la Constitución) son valores consagrados constitucionalmente cuya plasmación debe reflejarse en la regulación de las normas que delimitan el estatus del ciudadano, en una sociedad libre, pluralista y abierta. Desde esta perspectiva amplia, la regulación del matrimonio que ahora se instaaura trata de dar satisfacción a una realidad palpable, cuyos cambios ha asumido la sociedad española con la contribución de los colectivos que han venido defendiendo la plena equiparación en derechos para todos con independencia de su orientación sexual, realidad que requiere un marco que determine los derechos y obligaciones de todos cuantos formalizan sus relaciones de pareja. En el contexto señalado, la ley permite que el matrimonio sea celebrado entre personas del mismo o distinto sexo, con plenitud e igualdad de derechos y obligaciones cualquiera que sea su composición. En consecuencia, los efectos del matrimonio, que se mantienen en su integridad respetando la configuración objetiva de la institución, serán únicos en todos los ámbitos con independencia del sexo de los contrayentes; entre otros, tanto los referidos a derechos y prestaciones sociales como la posibilidad de ser parte en procedimientos de adopción. Asimismo, se ha procedido a una imprescindible adaptación terminológica de los distintos artículos del Código Civil que se refieren o traen causa del matrimonio, así como de una serie de normas del mismo Código que contienen referencias explícitas al sexo de sus integrantes. En primer lugar, las referencias al marido y a la mujer se han sustituido por la mención a los cónyuges o a los consortes. En virtud de la nueva redacción del artículo 44 del Código Civil, la acepción jurídica de cónyuge o de consorte será la de persona casada con otra, con independencia de que ambas sean del mismo o de distinto sexo. Subsiste no obstante la referencia al binomio formado por el marido y la mujer en los artículos 116, 117 y 118 del Código, dado que los supuestos de hecho a que se refieren estos artículos sólo pueden producirse en el caso de matrimonios heterosexuales. Por otra parte, y como resultado de la disposición adicional primera de la presente ley, todas las referencias al matrimonio que se contienen en nuestro ordenamiento jurídico han de entenderse aplicables tanto al matrimonio de dos personas del mismo sexo como al integrado por dos personas de distinto sexo”.

As disposições legais que contenham qualquer referência ao matrimônio se aplicarão independentemente do sexo dos integrantes da sociedade conjugal; restará modificada a Lei de 8.6.1957, sobre o registro civil.<sup>85</sup>

A união entre pessoas do mesmo sexo tem reconhecimento em âmbito nacional, assim como a possibilidade de adoção sem qualquer menção de orientação sexual, nem de estado civil do candidato, podendo, desta forma adotar os casados, os solteiros, homossexuais ou héteros. Também é prevista a possibilidade de adoção pelo parceiro homossexual.

Dispõe também a lei 3/2007 sobre as técnicas de reprodução assistida. A procriação medicalmente assistida – regulada pela lei 14/2006 de 26 de maio, é um recurso de parentalidade estendida a todas as mulheres, de acordo com a lei espanhola, inclusive as de orientação homossexual.<sup>86</sup>

Outra modalidade de família presente na contemporaneidade é a família formada nos estados intersexuais.

Aduz Javier López-Galiacho Perona que a situação jurídica do transexual permanecia em desamparo legal, embora a jurisprudência espanhola se demonstrasse largamente receptiva às questões atinentes à identidade de gênero.

Num primeiro momento, uma reforma legislativa introduziu a LO 8/1983, de 25 de junho, que, alterando o artigo 428 do antigo Código Penal, descriminalizou a cirurgia de transgenitalização nos casos de transexualidade autêntica diagnosticada, observado o consentimento livre e informado do paciente.

Posteriormente reformou-se o artigo 21 RRC ( RD 1917/1986, de 29 de agosto) introduzindo-se a possibilidade à luz da legislação registral de não dar-se publicidade, salvo sob autorização especial, da retificação de sexo, havendo, assim, o respeito ao sigilo e ao segredo doméstico, resguardando a intimidade do transexual.

Permanecia, entretanto, a necessidade latente de uma legislação atinente às questões de identidade de gênero, pois como retrata Galiacho Perona” do conjunto de decisões emanadas se desprende uma certa disparidade nas soluções adotadas”.

A primeira sentença sobre identidade sexual que se tem conhecimento na Espanha foi a JPI n.1, datada de 8 de novembro de 1976, em Sevilha; em 1979, a JPI n.3 de Málaga, de 29 de setembro, autorizou o câmbio registral de uma pessoa que, ao contrário do que pensam alguns, era um intersexual e não um transexual.<sup>87</sup>

Assim, em observância aos direitos humanos e às garantias fundamentais, entrou em vigor a lei 3/2007 – lei de identidade de gênero –, que regula a retificação registral da menção relativa

---

<sup>85</sup> Fonte: <http://civil.udg.edu/normacivil/estatal/familia/L13-05.htm>.

<sup>86</sup> Para a realização do procedimento impõe a lei que sejam realizados exames clínicos e entrevistas com psicólogos.

<sup>87</sup> PERONA, Javier López-Galiacho – la problemática jurídica de la transexualidad, op.cit., p.160 e 161.

ao sexo dos indivíduos transexuais concedendo-lhes direitos civis básicos e viabilizando-lhes a plena inserção social e a consequente constituição da família, uma vez que o artigo 5,2 da referida lei torna-os aptos para exercer todos os direitos inerentes à sua nova condição.<sup>88</sup>

Preleciona Javier Lopez-Galiacho Perona que em matéria de casamento transexual há muito vem a jurisprudência espanhola entendendo pela viabilidade do mesmo. Algumas decisões, entretanto, impunham uma limitação severa no tocante às suas núpcias ( SJPI num.1 de 8.3.93-Barcelona), pois entendia-se que a modificação registral não garantia uma equiparação absoluta com o “novo” sexo adquirido, garantindo apenas a alteração registral.<sup>89</sup>

A alteração de sexo, seguida da retificação registral, impõe alguns questionamentos sobre a formação da família, passando pela concessão de *ius nubendi* ao transexual, que, de acordo com a doutrina espanhola, prevê a Constituição a possibilidade deste de contrair matrimônio com pessoa de diverso sexo registral ( não se considerando aqui o casamento homossexual em voga no país); a impotência *generandi* não lhe acarreta um impedimento matrimonial segundo o Código Civil espanhol ( art.83.3), e nem tão pouco acarreta um nulidade matrimonial como prevê o artigo 73.4 do Código Civil, pois o contraente pode conhecer de antemão a condição de transexual de seu consorte, pode ainda mesmo que desconhecendo-a anuir, conferindo assim o consentimento matrimonial, e pode ainda convalidar-se o matrimônio pelo decurso do prazo de um ano, contado do conhecimento do consorte, como dispõe o artigo 76 § 2º do Código Civil.<sup>90</sup>

As relações parentais permanecem inalteradas frente à redesignação sexual, muito embora a modificação do sexo possa trazer algumas situações problemáticas no que tange à filiação.

Em se tratando de filiação distingue a doutrina espanhola a filiação natural e a decorrente das técnicas de reprodução assistida. Quanto à primeira, natural, diferencia sua ocorrência – geração ou determinação -, antes ou depois da redesignação sexual.

Quanto à filiação decorrente das técnicas de reprodução assistida, distingue as relações paterno-filiais frente à doação de material genético.

No que toca à filiação natural, pode esta ser gerada antes da retificação registral do transexual, mas ainda não determinada. Neste caso, à luz do direito espanhol, a ação de investigação de paternidade será intentada em relação ao transexual genitor, observado o seu sexo originário – , de antes da cirurgia redesignatória, estabelecendo-se assim a relação filial.

---

<sup>88</sup> Essa lei representou um grande avanço para a comunidade GLBTT, uma vez que anteriormente à sua entrada em vigor, os transexuais espanhóis só podiam mudar seus dados nos documentos oficiais se tivessem se submetido à cirurgia redesignatória e obtivessem uma sentença judicial favorável. A lei aprovada na Espanha permitirá a retificação registral independente da realização de cirurgia, sendo bastante o diagnóstico de disforia de gênero, a continuidade desse processo e o acompanhamento médico por três anos. Fonte: <http://civil.udg.edu/normacivil/estatal/persona/pf/13-07.htm>.

<sup>89</sup> PERONA, Javier López- Galiacho – La problemática jurídica de la transexualidad, op.cit.p.277,278,326.

<sup>90</sup> VIEIRA, Tereza Rodrigues – A Bioética e o direito à adequação de sexo do transexual. In. VIEIRA, Tereza Rodrigues – Bioética e sexualidade, São Paulo: Ed.Jurídica brasileira, 2004,p.119; PERONA, Javier López- Galiacho – La problemática jurídica de la transexualidad, op.cit.,p. 378 e 379.

Quanto à filiação determinada antes da retificação registral do sexo, esta manter-se-á nas mesmas bases estabelecidas em face do sexo originário do transexual. A maternidade ou paternidade biológica não se altera, permanecendo incólumes os documentos identitários dos filhos do transexual.

Pode ainda o transexual estabelecer relação paterno-filial, reconhecendo filho natural após a cirurgia redesignatória, ou mesmo estabelecer vínculo afetivo reconhecido juridicamente com filho de seu consorte. Não se alteram, inclusive, os direitos sucessórios em face da realização da cirurgia de transgenitalização.

Quanto à procriação mediante o acesso às técnicas de reprodução assistida, esta pode ser realizada, em face das circunstâncias, somente nos casos de doação de material genético anteriormente à redesignação sexual.

Leciona Javier López Galiacho-Perona que, nos casos de inseminação da companheira de transexual, a filiação seria estabelecida somente em face da mãe, pois prevê a lei espanhola o anonimato do doador de material genético ( a revelação da paternidade poderia ocorrer nos casos de iminente risco de saúde do filho, mas nunca implicará na determinação da paternidade natural), nos casos de doação de óvulos a maternidade – de substituição – será estabelecida pelo parto. Também não será viável a inseminação artificial homóloga da ex-mulher do transexual, pois a realização da cirurgia redesignatória tem como pressuposto o fim da sociedade conjugal e com esta a eliminação do requisito da relação conjugal para a autorização da utilização do dito material genético.<sup>91</sup>

A legislação espanhola proíbe a gestação de substituição – art 10 LTRA -, não sendo portanto acessível esta técnica ao transexual masculino que, passando a ser mulher se case com outro homem.

Entretanto, interessantíssima questão bioética, retrata Galiacho Perona, envolvendo o transexual feminino que, após o câmbio registral, se casa ou convive com outra mulher e tem acesso às técnicas de reprodução assistida.

Este transexual feminino, ainda na condição de mulher antes da retificação sexual, doa seus óvulos para posterior fecundação. Eis que este, fecundado com material de terceiro doador é inoculado no ventre de sua atual mulher. A maternidade, neste caso, se dissociaria entre a maternidade genética e a gestacional. Segundo a lei espanhola, artigo 10 da LTRA, a filiação poderá ser estabelecida de duas formas: matrimonial materna quando mediante consentimento do novo cônjuge, de acordo com os artigos 116 e seguintes do Código Civil; ou matrimonial paterna, quando na ausência desse consentimento ( art.6.3 LTRA).

Na hipótese do casamento de dois transexuais entre si, a relação paterno- filial poderá ser estabelecida somente pela adoção. Como requisitos para adoção prevê a lei espanhola que o adotante deve ser maior de 25 anos e ter uma diferença de 14 anos com o adotado – art.175 do Código Civil.

---

<sup>91</sup> PERONA, Javier López-Galiacho – La problemática jurídica de la transexualidad, op.cit., p.297 a 302.

Pode, portanto, o transexual, adotar mediante o seu novo sexo registral, sem, no entanto, perder os direitos parentais com sua eventual prole anterior. Desta forma, a mesma pessoa poderá ser pai de A e B e mãe de C e D ( ou vice-versa). É válido ressaltar, que, de acordo com o artigo 14 da Convenção Europeia dos Direitos Humanos e da Resolução do Parlamento Europeu sobre a discriminação dos transexuais, de 12 de setembro de 1989, está vetada toda discriminação em matéria de direitos fundamentais; assim o benefício da adoção é concedido ao transexual.<sup>92</sup>

#### 4.5. Direito Português

A família, base da sociedade portuguesa, engloba todas as pessoas que, ligadas por vínculo de casamento, parentesco, afinidade ou filiação ( desapareceu na lei portuguesa o tratamento e a distinção entre filhos legítimos), encontram um *locus* adequado para socializar-se e assim desenvolver a plenitude de sua personalidade.<sup>93</sup>

Para o direito português, a Constituição Federal representa uma das fontes legislativas do direito de família, contendo seus artigos 36,67,68 e 69 um certo número de princípios que se impõem ao legislador ordinário, tais como: o direito de constituir família e de contrair matrimônio em condição de plena igualdade, sendo entendido o casamento como “o contrato celebrado entre duas pessoas de sexo diferente que pretendem constituir legitimamente uma família mediante uma comunhão plena de vida ( art.1577 do Código Civil); direito ao divórcio;igualdade dos cônjuges, igualdade entre todos os filhos,direito da família à proteção da sociedade e do Estado”. O art. 1628 al. e do Código Civil português declara inexistente o casamento contraído entre duas pessoas do mesmo sexo, evidenciando a imperatividade da diversidade de sexos para a sua validade. Pauta-se também no direito português o casamento no topo da ordenamento, no que tange à formação da família,tendo ainda este, um marco social e não meramente individual, sendo entendido como “ uma forma social de comportamento”.<sup>94</sup>

Assim, sintetiza que “o direito à formação familiar em condição de plena igualdade tem valor de princípio consagrado na Constituição – art.36, I, mas a verdade é que o legislador ordinário apenas regula a família oriunda do casamento , atribuindo efeitos muito limitados à união de fato”.<sup>95</sup>

---

<sup>92</sup> PERONA, Javier López- Galiacho – la problemática jurídica de la transexualidad, op.cit.,p.302 a 307.

<sup>93</sup> SANTOS,Eduardo dos – Direito de família, Coimbra,Almedina,1999,p.13 e 23.

<sup>94</sup> PIRES DE LIMA;ANTUNES VARELA – Código Civil anotado, 2ªed,Coimbra:Coimbra Editora, 1992,v.IV,p.24; PINHEIRO,Jorge Alberto Caras Altas Duarte – O núcleo intangível da comunhão conjugal, op.cit.,p.153; SANTOS, Eduardo dos – Direito de família, op.cit., p.93 , 94.

<sup>95</sup> SANTOS, Eduardo dos – Direito de família, op.cit.,p.143.

Tem-se que nos termos do artigo 1577 do Código civil português, casamento tem por finalidade a constituição da família, que pode ser constituída também por um dos genitores e os filhos havidos fora do casamento e, à luz do artigo 1576, constitui relação familiar o casamento, o parentesco, a afinidade e a adoção.<sup>96</sup>

Visou-se estender, através de um Projeto de Constituição apresentado pelos partidos CDS e o UDP, o conceito de família para outras formas além do casamento, qualquer que seja a união sexual, nomeadamente a união de fato – que a seu turno vem recebendo do legislador uma atenção cada vez maior.<sup>97</sup>

A realidade latente na sociedade atual é a crise do conceito tradicional de casamento, que vai dando lugar ao surgimento de novas famílias assentadas na comunhão de vida em condições análogas às dos cônjuges - as denominadas uniões de fato. Nesta sequência, a lei 135/99, de 28.08, vem estabelecer, pela primeira vez no direito português, alguns princípios gerais reguladores dessas uniões, reconhecendo efeitos que as aproximam ou até as equiparam ao casamento.

A Lei n.º 135/99, de 28 de agosto, veio dar proteção legal a pessoas de sexo oposto que vivam em comunhão de fato há mais de dois anos, mas que não tenham um vínculo matrimonial (mesmo antes da Lei n.º 135/99 já existiam situações em que era reconhecida a situação de união de fato, embora sem essa identificação formal como era o caso, por exemplo, da transmissão dos contratos de arrendamento, a presunção de paternidade e regime de férias. Algumas destas proteções estavam garantidas por diversas leis datando desde 1976).

Além destas, outra modalidade de família buscou sua regulamentação em solo português: a família homossexual. Em 15 de março de 2001, a Assembleia da República Portuguesa votou um novo texto que estendia a proteção a casais do mesmo sexo, reconhecendo a união de pessoas que vivem juntas há dois anos, independentemente de orientação sexual, excetuando-se o direito à adoção.

A lei aprovada regula a situação jurídica de duas pessoas, independentemente do sexo, que vivam em *união de facto* há mais de dois anos – coabitação não registrada reconhecida legalmente sem necessidade de registro, observados alguns impedimentos.<sup>98</sup>

Quanto ao estabelecimento da possibilidade de se convolar o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, esta ainda é uma questão polêmica em Portugal, tendo grande cobertura midiática.

O casamento civil entre pessoas do mesmo sexo é juridicamente inexistente em Portugal, à luz do artigo 1628, alínea e do Código Civil, mesmo que tenha sido realizado num local que

---

<sup>96</sup> PINHEIRO, Jorge Alberto Caras Altas Duarte – O núcleo intangível da comunhão conjugal, op.cit.,p.299; Código Civil Português; PIRES DE LIMA;ANTUNES VARELA – Código Civil anotado,op.cit.,p.26.

<sup>97</sup> Redação da Lei Constitucional n.1/82 de 30 de setembro.

<sup>98</sup> Fonte:[http://pt.wikipedia.org/wiki/casamento\\_entre\\_pessoas\\_do\\_mesmo\\_sexo](http://pt.wikipedia.org/wiki/casamento_entre_pessoas_do_mesmo_sexo).

o reconheça legalmente. Esta situação aplica-se mesmo para efeitos da lei de União de Facto que é reconhecida em Portugal entre pessoas do mesmo sexo.<sup>99</sup>

Dois projetos de Lei foram apresentados pelo Bloco de Esquerda (BE), em fevereiro de 2006 e o Partido Os Verdes (PEV), em março do mesmo ano. No entanto os projetos só foram agendados para discussão em setembro de 2008, tendo sido fixada a data de 10 de outubro de 2008, para tal. As propostas foram criticadas pelos partidos PS, o PSD e o CDS-PP. O PCP e o PEV votaram a favor do projecto do PEV, mas abstiveram-se no projecto do BE. BE votou a favor do seu projecto, mas absteve-se no projeto do PEV.

A moção do líder do PS - do governo- José Sócrates no dia 18 de Janeiro de 2009 apresentada, define como meta nas legislativas a maioria absoluta, defende o "casamento civil entre pessoas do mesmo sexo". Ao nível dos direitos para a promoção da igualdade, a moção do secretário-geral do PS estabelece como prioridade "o combate a todas as formas de discriminação e a remoção, na próxima legislatura, das barreiras jurídicas à realização do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo". Representantes indicaram que não está nos planos do partido permitir a coadopção por duas pessoas do mesmo sexo.<sup>100</sup>

No que tange à alteração de sexo nos casos de transexualidade e intersexualidade, aduz Elimar Szaniawski que reconhece-se em solo português o direito à autodeterminação sexual observados limites quanto à diminuição permanente da integridade física do indivíduo, assim como considera lícitas as intervenções curativas em caso de intersexualidade e facilita aconsequente alteração do assento registral à luz do artigo 299,n.2 do Código de Registro Civil.

Nesse sentido, silente se mostra a legislação pátria quanto à alteraçã do *status* sexual e assento registral nos casos de transexualidade, em face das deliberações do Código de Deontologia Médica; assim, embora não seja considerada uma atividade ilícita a cirurgia de redesignação sexual em caso de transexualismo verdadeiro, a prática encontra resistência em solo português.<sup>101</sup>

Quanto à família formada nos estados intersexuais, não se tem, à luz da doutrina e legislação portuguesas, a possibilidade de conferir conjugalidade ao transexual, embora a Constituição Portuguesa vete expressamente a discriminação. O processo médico e legal de redesignação de sexo e de alteração do nome não está previsto na lei, é extremamente difícil e burocratizado, muitas vezes humilhante, por vezes perigoso, sempre moroso e muito caro, sempre que a resposta insuficiente do Serviço Nacional de Saúde obriga o recurso a alternativas privadas que tornem a vida suportável, sendo, desta forma, os transgêneros sistematicamente excluídos do acesso à educação e ao emprego, tendo por consequência óbvia a marginalização social.<sup>102</sup>

---

<sup>99</sup> PINHEIRO, Jorge Alberto Caras Altas Duarte – O núcleo intangível da comunhão conjugal, op.cit.,p.199

<sup>100</sup> [http://pt.wikipedia.org/wiki/casamento\\_entre\\_pessoas\\_do\\_mesmo\\_sexo](http://pt.wikipedia.org/wiki/casamento_entre_pessoas_do_mesmo_sexo).

<sup>101</sup> Bastante escassa é a jurisprudência sobre o tema em Portugal. SZANIAWSKI, Elimar – Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual, op.cit.,p.242 a 244.

<sup>102</sup> Fonte: ILGA – [http://www.ilga.org/news\\_results.asp](http://www.ilga.org/news_results.asp)



Desde os fins dos anos 1980, as reivindicações da comunidade homossexual fincam-se num outro domínio: reclamam o reconhecimento social destinado aos concubinos, e mesmo um *status* legal comparável aos casais heterossexuais. Na atualidade, a Associação ILGA de Portugal vem, através de manifestação popular, desafiar o Governo e o Parlamento a aprovarem uma lei da identidade de gênero.<sup>103</sup>

Os homossexuais recebem efetivamente um tratamento diferenciado em face da lei, não obstante os princípios constitucionais consignem a liberdade, a igualdade, o respeito à diferença. Entre os Estados-parte unidos à Convenção Europeia dos Direitos Humanos tentam fazer valer seus direitos fundamentais em virtude de sua orientação sexual.

No âmbito da família, a atuação dos órgãos europeus se dá em virtude das diferenças intrínsecas envolvidas. As discriminações são proibidas pela Convenção em seu artigo 14, em virtude do qual um dos genitores não pode ser privado de seus direitos parentais em face de sua orientação sexual, mas a Comissão frequentemente refere que as relações homossexuais não constituem elo familiar e, como tal, só podem ser protegidas sob o fundamento do respeito à vida privada (interessante é notar que, embora a Convenção Europeia puna a discriminação em relação ao comportamento homossexual, os órgãos europeus não exigem dos seus Estados-parte, pelo menos por enquanto, o reconhecimento jurídicos dessas relações).<sup>104</sup>

Também a família monoparental tem reconhecimento em solo português, pois muitas vezes forma-se esta como um fato natural decorrente do divórcio, da viuvez ou da parentalidade.

Assim sendo, considera-se proibida e, por isso mesmo, inconstitucional, qualquer regra de anonimato de doador de material genético, como no caso da composição da família unilinear, pois é direito garantido constitucionalmente o conhecimento da sua identidade pessoal, a identidade dos pais biológicos, defendendo o Parlamento Europeu em Resolução de 16.3.1989 a proibição do anonimato do doador em fertilização *in vivo* e *in vitro*.

O direito à historicidade pessoal é uma expressão do direito à identidade pessoal que, por sua vez, é um direito personalíssimo do indivíduo.

À luz da Constituição portuguesa ninguém pode, de forma intencional, consentir ou participar num processo de procriação artificial que vise criar uma vida humana privada de família ou de uma estrutura biparental de filiação. Fala-se na existência de um direito à biparentalidade biológica; desta forma, o mesmo diploma legal exclui a viabilidade da inseminação artificial *post mortem*.

---

<sup>103</sup> Fonte – ILGA- [http://www.ilga.org/news\\_results.asp](http://www.ilga.org/news_results.asp); DEBET, Anne – L'influence de la Convention Européenne des Droits de L'Homme sur le droit civil, op.cit., p.680 – Para o reconhecimento de direitos de família ao homossexual: D..1998, charon 215 – “os autores insistem na necessidade de adaptar o direito aos costumes vigentes, e, conseqüentemente, a ausência de justificação de distinção entre o casamento tradicional e o homossexual.

<sup>104</sup> DEBET, Anne – L'influence de la Convention Européenne des Droits de L'Homme sur le droit civil, op.cit., p.673 a 679. O Caso apreciado pela Convenção conhecido como Salgueiro da Silva Mouta c. Portugal, 21.12.199, JCP 2000.I.202, n.37 – envolveu um pai que questionava a supressão de seus direitos parentais em face de sua homossexualidade.

“ A vontade de um ou dos dois genitores biológicos no sentido de consentir ou solicitar o gerar de um ser após o seu falecimento, precisamente porque envolve a intenção de criar uma vida humana, encontra-se sujeita aos limites decorrentes da tutela do ser humano a que se visa dar origem com tal manifestação de vontade: Ninguém pode manifestar de forma válida a vontade de gerar uma vida humana , condenando-a antecipada e deliberadamente, a uma planeada e certa orfandade, isto através da amputação total ou parcial do direito de tal ser humano conhecer um ou ambos os progenitores.”<sup>105</sup>

Em face do exposto, entende Paulo Otero a inseminação artificial *post mortem*, segundo os ditames da lei portuguesa, como uma forma despersonalizada de transmissão de vida, instrumentalizando a existência do novo ser aos caprichos de um morto. Logo, considera-se nula qualquer manifestação de vontade testamentária nesse sentido.

Por privar o novo indivíduo de uma estrutura familiar normal e o consequente direito à biparentalidade biológica, Paulo Otero e José de Oliveira Ascensão conduzem à exclusão da admissibilidade de mulheres solteiras ou mesmo homossexuais de terem acesso à reprodução artificial.<sup>106</sup>

Nota-se aqui os dois lados do direito da personalidade: a liberdade de constituir uma família envolve a criação de certos deveres, bem como a privação de certos direitos em se prevalecendo o interesse precípua do menor.

A Constituição Portuguesa foi um dos primeiros textos constitucionais em nível europeu e até mesmo em nível mundial a reconhecer expressamente a identidade genética do ser humano relacionando-a com o princípio da dignidade pessoal do ser humano, realizando, em face disso, a limitação da tecnologia e da experimentação científica.

#### **4.6. Direito Inglês**

A família forma-se no Reino Unido a partir do casamento e das parcerias civis, incluindo, como nas demais legislações, as questões atinentes ao parentesco e à filiação, além da identidade de gênero.

---

<sup>105</sup> OTERO, Paulo, op.cit , p.76

<sup>106</sup> OTERO, Paulo, op.cit, p.79 e ASCENÇÃO, José de Oliveira – Procriação Assistida, nº3

Inicialmente, teve a lei inglesa um caráter marcadamente hostil ao comportamento homossexual, gerando uma grande dificuldade de inserção para essa população. Crenças religiosas, desconhecimento, preconceito, medo poderiam ser elencados como alguns dos motivos pré-determinantes para a homofobia, além do descontentamento da sociedade pela liberdade sexual por eles adotada.<sup>107</sup>

Posteriormente adotou-se em solo britânico a postura legislativa de descriminalização em virtude da orientação sexual, através da promulgação do Great Britain's Sex Discrimination Act 1975 e do Race Relations Act 1976, tendo em vista que se considera, no país, a orientação sexual como um dos aspectos da personalidade do indivíduo e a sua importante repercussão no direito de família, pois afeta diretamente não só a visibilidade social do indivíduo, como também sua possibilidade isonômica de formar um núcleo familiar estável, extensivo ao direito à parentalidade.<sup>108</sup>

Entrou em vigor no Reino-Unido, em dezembro de 2004, a Lei conhecida por – Civil Partnership Act –, que oferece aos homossexuais a possibilidade de formar uma associação civil (parceria civil registrada).<sup>109</sup>

Observam-se, para tanto, os mesmos requisitos legais no tocante à capacidade das partes e impedimentos devidos ao casamento. Não é necessária a nacionalidade inglesa ou a residência no país para o requerimento do registro da parceria civil.<sup>110</sup>

Entre as justificativas elencadas para a mudança de paradigma da família no direito inglês encontram-se o respeito à diferença, à privacidade, o direito à liberdade pessoal, à igualdade diante da lei e a imutabilidade da circunstância dos homossexuais, cujo controle de sexualidade passou a ser ilegal no país, que, a seu turno, passou a adotar uma conduta mais tolerante em face da homossexualidade.<sup>111</sup>

À luz do direito inglês considera-se casamento a união voluntária de um homem e uma mulher para a vida, com exclusão de todas as outras formas. O novo dispositivo, ora em análise, visa garantir aos casais homossexuais os mesmos direitos e garantias do casamento: cria obrigações de mútua assistência, dissolução judicial da união dos parceiros, isonomia destes aos casais para efeitos fiscais e sociais, garantia de idêntico regime patrimonial do casamento, idênticas regras de sucessão, de aquisição de nome.<sup>112</sup>

---

<sup>107</sup> GREY, Antony – Speaking out – writings on sex, law, politics and society, UK, Cassel, 1997, p.75 e 76; BAMFORTH, Nicholas – Sexuality, moral and justice – a theory of lesbian and gays rights law, op.cit., p.148.

<sup>108</sup> WINTEMUTE, Robert – Sexual orientation and human rights, UK, Clarendon Paperbacks, 1997, p.10 a 13.

<sup>109</sup> Desde 1957 vigoram no Reino Unido leis que visam descriminalizar a homossexualidade masculina. Em 1967 entrou em vigor uma lei que visava a completa descriminalização da prática, por entender que as práticas discriminatórias violariam o artigo 8º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos. Casos ilustrativos: *Dudgeon v. UK*, *Norris v. Ireland*, *Modinos v. Cyprus*.

<sup>110</sup> SUMNER, Ian – Registered partnership and private international law: Great Britain and the Netherlands compared. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe, p.36 e 37.

<sup>111</sup> BAMFORTH, Nicholas – Sexuality, moral and justice – a theory of lesbian and gays rights law, op.cit., p.196 e 197

<sup>112</sup> Constitutional Law, Routledge, United Kingdom, Cavendish lawcards series, p.114 a 116; BURTON, Frances – Core Statutes on Family Law, UK, Law Matters Publishing, 2005/2006, p.263 a 271

No plano familiar, será garantido o direito de adoção conjunta, bem como do filho de seu parceiro. Desde a entrada em vigor da Lei de novembro de 2002 sobre a adoção de menores, a adoção conjunta é possível a todos os casais estáveis, independentemente de seu *status* jurídico ou orientação sexual. Justificou o Min.Tony Blair a validade da medida aduzindo que « o interesse da criança deve estar acima de tudo », também, aduz « a sociedade que aprendeu a lidar com a igualdade social e racial, também o fará com a identidade sexual »<sup>113</sup>

Prevê o direito inglês a manutenção da guarda de filho menor ao genitor que mantenha relação homoafetiva posterior à separação do casal. Mantêm-se, desta forma, inalterados os direitos parentais, embora em alguns casos seja este fator preponderante para a determinação da guarda do menor.<sup>114</sup>

O Supremo Tribunal inglês concedeu há dois anos o *status* de família às relações estáveis entre homossexuais, durante a análise ao caso Fitzpatrick v. Sterling Housing Association Ltda., em que Martin Fitzpatrick recorreu à Câmara dos Lordes invocando seu direito de permanecer no imóvel locado, após a morte do titular do contrato, seu companheiro.

A Câmara sentenciou que Fitzpatrick não poderia ser considerado cônjuge do *de cujus*, mas concedeu-lhe o direito de permanecer no imóvel como um membro de sua família, posto que as relações homossexuais também eram dotadas de características familiares. Isto ocorreu após uma série de precedentes em que o Tribunal Europeu de Direitos Humanos concluiu pela condenação do Estado em razão de atitudes absolutamente discriminatórias frente a litígios envolvendo homossexuais, como no caso "Dudgeon c/ United Kingdom" em que o governo inglês foi acionado por considerar crime as relações sexuais homossexuais, mesmo aquelas praticadas entre maiores de idade, mediante consentimento mútuo; no mesmo sentido é o caso "Sutherland c/United Kingdom" de 1.7.1997.<sup>115</sup>

A lei conhecida por Gender Recognition Act de 2004 impõe as regras para a adequação do gênero em casos de transexualidade ou intersexualidade. Para a expedição do certificado de transgenitalização- gender recognition certificate, impõe a referida lei inglesa que o requerente seja solteiro, viúvo ou divorciado. E se observe o lapso temporal de 6 meses da dissolução da sociedade conjugal.

Assim que esse certificado é expedido, e devidamente registrado – no UK birth register-, adquire o requerente o *status* correspondente ao seu “novo” sexo, para todos os efeitos legais. Entretanto, a família formada nos estados intersexuais, denominada – Marriages involving

---

<sup>113</sup> Fonte: [www.senat.fr/lc/lc134/lc1341.html](http://www.senat.fr/lc/lc134/lc1341.html); Constitutional Law, Routledge, United Kingdom, Cavendish Lawcards Series, p.99; BAMFORTH,Nicholas – Sexuality, moral and justice – a theory of lesbian and gay rights law, op.cit.,p.236

<sup>114</sup> BAMFORTH,Nicholas – Sexuality, moral and justice – a theory of lesbian and gay rights law, op.cit.,48

<sup>115</sup> Fonte://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp; DEBET,Anne - L'influence de la Convention Européenne des Droits de L'Homme sur le droit civil,op.cit.,p.676; Constitutional Law, Routledge, United Kingdom, Cavendish Lawcards Series, p.100 a 104.

person of acquired gender – não apresenta aceitação pacificada na lei canônica. A Igreja Anglicana não lhe aprova a celebração.<sup>116</sup>

#### 4.7. Direito Escandinavo

Os países escandinavos foram os primeiros a introduzir as parcerias civis registradas em seu quadro legislativo. Sua aparente similitude deu-se através de consultas doutrinárias e legislativas, entre os respectivos Ministros da Justiça, movidos pela congruência cultural e legislativa que caracteriza essa região.

Tal como preleciona Michael Bogdan, uma característica recorrente aos partenariats presentes nos países nórdicos é sua regulamentação legal, em muito próxima à do casamento tradicional ; observam-se os mesmos tipos de impedimentos do matrimônio, requer-se capacidade do agente, registro, instituição de relação de parentesco. Isto se explica por vários motivos, entre os quais destaca-se o não reconhecimento dos efeitos do partenariat nos demais países , trazendo inúmeros conflitos, mormente de direito internacional privado.<sup>117</sup>

Como característica basilar, o partenariat nos países nórdicos pressupõe a identidade de sexos, diferente do PACS francês, por exemplo, aplicado a qualquer casal independente da orientação sexual das partes. Impõem ainda que tenham os pactantes (ou pelo menos um deles) nacionalidade escandinava, ou que residam nos países nórdicos por pelo menos dois anos. Quanto a dissolução do partenariat observam as mesmas formas legais atinentes ao casamento – divórcio, anulação, falecimento de uma das partes.

Atribui ainda os mesmos efeitos do casamento às partes envolvidas : direito à herança, ao uso do nome de família, direito real de habitação, direito à alimentos, à seguridade social. Como exceção podemos elencar o direito à filiação, no que tange a adoção conjunta, as presunções de paternidade, ao acesso às técnicas de reprodução assistida, ao direito de guarda e visita ao menor.

Esse quadro começou a mudar quando a Suécia passou a admitir a adoção conjunta de casais homossexuais unidos a um partenariat. Seu exemplo foi seguido pelos demais países escandinavos, com exceção da Finlândia.<sup>118</sup>

As leis suecas em matéria de família foram se alterando no correr dos tempos. O Código Civil sueco de 1734 regeu durante quase dois séculos as relações entre os casais, mormente no que tange à pessoa dos cônjuges e seus bens. Uma ordenação real de 1810 passou a

---

<sup>116</sup> BURTON, Francês – Core Statutes on Family Law, UK, Law Matters Publishing, 2005/2006, p.258 a 261

<sup>117</sup> BOGDAN, Michael – Private international law of registered partnerships in the Nordic countries. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe. Op.cit.p.62.

<sup>118</sup> BOGDAN, Michael – Private international law of registered partnerships in the Nordic countries. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe. Op.cit.p.65 e 66.

possibilitar a ruptura da sociedade conjugal em casos de doença grave. Em 1915, a lei de 12 de novembro instituiu o divórcio no país.

A Nova Lei Civil, em vigor desde 11.6.1920, concedeu liberdade absoluta aos indivíduos, para que se casassem no religioso e no civil, impondo uma completa igualdade entre os cônjuges.<sup>119</sup>

Entretanto, ao lado das formas tradicionais de composição da família, a Suécia não reconhecia o casamento entre pessoas do mesmo sexo; por outro lado, ali vigorava desde 23.06.94 uma Lei sobre a parceria civil registrada para pessoas do mesmo sexo, Swedish Registered Partnerships Act n.1117/94, que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1995 e que garantia aos conviventes em « uniões livres » os mesmos direitos patrimoniais do casamento.

Porém, no que tange à formação da família, não havia previsão legal para a adoção ou acesso às técnicas de reprodução assistida; mas o exercício comum da autoridade parental por um casal homossexual ligado por um pacto civil registrado poderia ser requerido judicialmente, podendo o juiz concedê-lo em face do melhor interesse do menor.<sup>120</sup>

Desde meados de 2004, o Riksdag vem analisando uma proposta de reconhecimento de um « **casamento sexualmente neutro** ».

A questão do casamento homossexual, há quinze anos em debate no país, foi objeto de reforma. O governo, estudando a possibilidade do estabelecimento de direitos muito próximos aos concedidos em virtude do casamento, abrangendo inclusive a possibilidade de adoção ou acesso às técnicas de reprodução assistida, reconheceu o casamento homossexual em 1º de maio de 2009.

Com a entrada em vigor da lei que reconhece o casamento sexualmente neutro, as antigas parcerias civis podem ser convertidas em casamento, não mais subsistindo nesse modelo legislativo. Ou seja, não serão realizados novos partenariats, aos próximos casais homoafetivos que visarem reconhecer sua união, que só poderá ser feita mediante o casamento.

A lei que regula o casamento sexualmente neutro foi aprovada pelo Parlamento sueco por 261 votos a favor contra 22 votos de oposição e 16 abstenções. Entre os partidos políticos suecos o Partido Democrata Cristão ( Kristdemokraterna) posicionou-se veemente contra a aprovação da nova lei.<sup>121</sup>

Em relação à formação da família nos estados intersexuais, a Lei sueca de 21.04.1972, admite a realização da cirurgia redesignatória e a consequente alteração do *status* sexual e do prenome do paciente operado. Protege a intimidade do transexual redesignado, e prevê como

---

<sup>119</sup> RÉAU, Roger – Les lois suédoises sur le mariage. Paris: Puf, 1925, p. XI a XVI.

<sup>120</sup> FERNÁNDEZ, Pedro A Talavera – Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Proposta de regulación em España. Op.cit.p. 71.

<sup>121</sup> Fonte: [www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html-service-des-etudes-juridiques-de-legislation-comparee-n-134-mariage-homossexuel](http://www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html-service-des-etudes-juridiques-de-legislation-comparee-n-134-mariage-homossexuel); [http://en.wikipedia.org/wiki/same\\_sex\\_marriage\\_in\\_sweden](http://en.wikipedia.org/wiki/same_sex_marriage_in_sweden).

requisitos para a alteração de sexo após o diagnóstico da transexualidade que o interessado seja solteiro, maior e incapaz de procriar, sejam cidadãos suecos ou estrangeiros residentes em longa data no país.<sup>122</sup>

A mesma lei regula a realização da cirurgia em casos diagnosticados de intersexualismo.<sup>123</sup>

Entretanto, a lei sueca, de 21 de abril de 1972, mostra-se silente aos efeitos da redesignação sexual nas relações paterno-filiais.<sup>124</sup>

Na Noruega, o reconhecimento das relações homoafetivas dava-se pela parceria civil – *partenariat* –, vigente desde a Lei n.40 de 1.08.1993. Embora com algumas limitações em face a filiação, – não permitia a adoção nem o acesso às técnicas de reprodução assistida, mas permitia a partilha da autoridade parental entre os parceiros; nos aspectos sucessórios, patrimoniais e sociais assemelhava-se em muito com o casamento.<sup>125</sup>

Podem, entretanto os parceiros unidos ao *partenariat* adotar os filhos de seu parceiro, desde que um dos membros seja norueguês ou viva no país. A Lei de Adoção norueguesa prevê que as questões atinentes à adoção devem ser dirimidas por tribunal pátrio.<sup>126</sup>

Desde 1º de janeiro de 2009, vige em território norueguês o *Gender Neutral Marriage Act*, que introduziu o casamento civil no país. Desde a sua vigência foi vetado o reconhecimento de novos *partenariats*, subsistindo os anteriores que serão convertidos em casamento.

Após muitos debates, o Parlamento aprovou com 84 votos contra 41 a nova lei que, sancionada pelo Rei Harald, constituiu o «casamento sexualmente neutro» no país, garantindo, assim, os mesmos direitos já concedidos aos casais heterossexuais, destacando-se como novidade o direito de adoção, o acesso às técnicas de reprodução assistida e o estabelecimento de presunção de paternidade/maternidade ao outro cônjuge, quando da reprodução medicalmente assistida.

De acordo com as pesquisas sistematicamente realizadas pelo EOS Gallup Europe, a aceitação pública do casamento sexualmente neutro foi de 61%, 63% e 66% respectivamente, nos últimos três anos.<sup>127</sup>

A Finlândia reconhece oficialmente os casais homossexuais. A Lei votada em 2001 e entrou em vigor em 1.03.02 – *Parceria Civil Registrada*, reconheceu-lhes oficialmente direitos e responsabilidades similares aos instituídos pelo casamento convencional.

---

<sup>122</sup> SESSAREGO, Carlos Fernández – *Derecho a la identidad personal*, op.cit., p.363; VIEIRA, Tereza Rodrigues – *A bioética e o direito à adequação de sexo do transexual*, op.cit., p.119.

<sup>123</sup> SZANIAWSKI, Elimar – *Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual*, op.cit., p.247.

<sup>124</sup> PERONA, Javier López-Galiacho – *La problemática jurídica de la transexualidad*, op.cit., p.313.

<sup>125</sup> BOGDAN, Michael – *Private international law of registered partnerships in the Nordic countries*. In: *Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe*. Op.cit., p.61.

<sup>126</sup> FERNÁNDEZ, Pedro A Talavera – *Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales*. Proposta de regulación em España. Op.cit., p. 70.

<sup>127</sup> Fonte: [http://en.wikipedia.org/wiki/same\\_sex\\_marriage\\_in\\_norway](http://en.wikipedia.org/wiki/same_sex_marriage_in_norway).

O casamento é destinado aos casais heterossexuais, enquanto para os homossexuais o modelo protetivo é a parceria civil registrada, que confere quase os mesmos direitos do casamento, salvo o direito de adotar e o de acrescentar o nome de família do seu par.

No que tange à parentalidade social beneficia-se o parceiro homossexual da autoridade parental, muito embora não possa adotar o filho de seu parceiro. A procriação assistida é um benefício concedido por lei à mulher solteira, independentemente de orientação sexual, sendo, inclusive, extensivo às parceiras lésbicas o direito à procriação artificial.

De acordo com os dados fornecidos pelo Centro de Registro da População – Västörrekisterikeskus -, entre março e setembro de 2002 foram registradas no país 389 parcerias civis sendo que destas 221 envolvendo parceiros homens e 178 parceiras mulheres. Entre março de 2002 e março de 2003 o número de parcerias registradas foi de 483, sendo 221 masculinas e 262 femininas.<sup>128</sup>

Não se discute em solo finlandês a instituição do casamento sexualmente neutro.

Na Dinamarca, a Lei de 1986 modificou o direito das sucessões em favor do reconhecimento dos parceiros homossexuais.

A partnerskab, criada pela Lei 372 de 7.06.1989, em vigor desde 1.10.1989 equipara a união homossexual ao casamento heterossexual sob os aspectos fiscais, patrimoniais e sucessórios, e também quanto aos direitos civis – requisitos de constituição e dissolução, obrigações legais-, concede o direito à autoridade parental em face do filho do parceiro homoafetivo, sendo que, para tanto, os parceiros, ou pelo menos um deles deve ser dinamarquês ou membro da comunidade europeia – ou viver em território nacional há dois anos. Não concedeu, entretanto, o direito à adoção, sendo também inválida qualquer forma de celebração religiosa.<sup>129</sup>

Uma alteração legal instituída pelo Parlamento dinamarquês, em 17.3.2009, estendeu o benefício da adoção aos casais homossexuais unidos ao partenariat.<sup>130</sup>

No que tange à família formada nos estados intersexuais, autoriza a lei local a adequação do sexo do transexual e do registro civil após a realização da cirurgia redesignatória.<sup>131</sup>

Conforme resultado de pesquisa Gallup Europe, 69% da população local é favorável à instituição do « casamento sexualmente neutro » no país.

---

<sup>128</sup> Fonte: [www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html](http://www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html)-service des études juridiques de législation comparée n. 134. mariage homosexuel.

<sup>129</sup> Fonte: [www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html](http://www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html)-service des études juridiques de législation comparée n. 134. mariage homosexuel; DE VITTA, Anne - Aperçu comparatif sur l'évolution européenne. In. FENOUILLET, Dominique et SOMMIÈRES, Pascal de Vareilles ( Direction). La contractualization de la famille, op.cit.,p.278; FERNÁNDEZ, Pedro A Talavera – Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Proposta de regulación em España. Op.cit.p.69 e 70

<sup>130</sup> Fonte: [http://em.wikipedia.org/wiki/same\\_sex\\_marriage\\_in\\_danemark](http://em.wikipedia.org/wiki/same_sex_marriage_in_danemark)

<sup>131</sup> VIEIRA, Tereza Rodrigues – A bioética e o direito à adequação de sexo do transexual., op.cit., p.119



Assim, as parcerias civis encontradas na Alemanha, na Dinamarca e na Inglaterra apresentam diversos pontos em comum com o casamento, no que tange aos efeitos jurídicos de sua celebração. Guardam, todavia, algumas exceções em relação à filiação. Nesses países o regime da parceria civil registrada é adstrita à pessoa de mesmo sexo, diferente do modelo francês.

#### **4.8. Direito Holandês**

Em 1.1.1998, entrou em vigor a nova Lei de uniões civis em território holandês, reformando assim o direito de família no país.

Essa lei foi considerada na época a mais avançada do mundo, pois permitiu que duas pessoas do mesmo sexo pudessem formalizar um contrato de convivência registrada, que recebe o mesmo tratamento legal que o matrimônio – nessa época ainda permanecia exclusivo dos casais heterossexuais.

Apesar da larga proteção patrimonial que consignava, frente a benefícios previdenciários, sucessórios, concessão de pensão alimentícia em caso de separação ( de modalidade extrajudicial quando consensual , ou judicial, quando litigiosa) ; não concedia a nova lei holandesa o benefício da adoção conjunta aos casais formados por pessoas do mesmo sexo, nem tão pouco possibilitava a adoção do filho do seu partner.

Possibilitava, entretanto, numa visão arrojada para a época, o exercício de poder parental frente ao filho do outro.

Diferia-se também do contrato de convivência anterior que só previa consequência de direito privado, no sentido em que apresenta um reconhecimento público e eficácia frente a terceiros. Sua diferença quanto ao casamento restringe-se apenas em face do direito de adoção ( da impossibilidade desta).

Após um longo período de discussões parlamentares, encabeçada pela comissão Kortmann, não foi ainda aprovado o casamento entre pessoas do mesmo sexo, pois entendeu-se que « a legalização do matrimônio homossexual seria mal vista na comunidade internacional e traria intrincadas complicações legais, visto que os demais países não reconheciam essa modalidade de casamento ».<sup>132</sup>

Em 1.04.01 entrou em vigor a Lei de 21.12.00, que garante acesso ao casamento às pessoas de mesmo sexo. Antes dessa data, a Lei de 5.07.97 previa a inclusão da parceria civil registrada, Dutch geregistreerd partnerschap, que garantia aos casais homossexuais a regulamentação

---

<sup>132</sup> FERNÁNDEZ, Pedro A Talavera – Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Proposta de regulación en España. Op.cit.p.71 e 72.

oficial de sua vida em comum, sendo também aberta aos casais heterossexuais, sendo possível a conversão das parcerias civis anteriores à lei em casamento. Atendeu aos mesmos requisitos impostos ao casamento no que tange aos impedimentos, capacidade das partes, monogamia. Num primeiro momento, havia também a imposição legal para ambas as partes: possuir nacionalidade holandesa, residir no país, ser membro da comunidade europeia. Em 2001, uma Lei federal alterou as condições anteriores impondo que apenas uma das partes deveria cumprir os requisitos anteriormente elencados.

Tanto quanto os casais heterossexuais, os homossexuais que não desejem se casar podem escolher entre a união livre e a parceria civil registrada, que, a seu turno, confere os mesmos direitos que o casamento no que tange ao patrimônio, direitos sucessórios, sociais.

A Holanda foi o primeiro país a reconhecer o casamento homossexual. Entretanto, o casamento entre duas pessoas do mesmo sexo não produz o mesmo efeito jurídico, em face da filiação, que o casamento entre pessoas de sexo diferente.<sup>133</sup>

Desde a entrada em vigor da Lei de 1.04.2001 é possível a adoção pelo casal homossexual, limitada aos menores de origem holandesa ou que ali residam, assim como o acesso ao outro cônjuge da autoridade parental conjunta dos filhos de seu consorte, desde que só um deles exerça a autoridade parental, tenha o consorte estreita relação afetiva com o menor e seja preservado o melhor interesse da criança. É, portanto, possível a adoção de menor sendo este filho de seu consorte, ou não.

Em janeiro de 2002, entrou em vigor uma modificação do Código Civil, que atribui automaticamente o exercício da autoridade parental conjunta às pessoas de mesmo sexo que sejam casadas, se ao tempo do nascimento não possuía outro genitor.

Porém, uma diferença substancial envolve a filiação oriunda do casamento entre pessoas do mesmo sexo e de sexo diferente. Quando realizado entre pessoas de sexo diferente, tanto o casamento quanto o partenariats geram presunção de paternidade, enquanto, envolvendo pessoas de mesmo sexo, a filiação só se dará mediante a adoção.<sup>134</sup>

Apesar de a lei holandesa autorizar o casamento entre pessoas do mesmo sexo, a adoção conjunta não é permitida, ainda que as lésbicas possam ser inseminadas artificialmente.

Uma modificação no Código Civil que entrou em vigor em 1º de janeiro de 1998 permite ao pai biológico partilhar a autoridade parental com pessoa engajada num partenariats, independente da orientação sexual do casal.

Outra alteração do Código Civil, que entrou em vigor em 1º de abril de 2002, comporta uma adaptação ao direito de família aos casais homossexuais : se houver o nascimento de

---

<sup>133</sup> SUMNER, Ian – Registered partnership and private international law: great Britain and the Netherlands compared. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe. p.30 a 33.

<sup>134</sup> Fonte: [www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html](http://www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html)-service des études juridiques de legislation comparee n. 134. mariage homosexuel.

uma criança durante o casamento, e tiver em face da lei só um genitor, a autoridade parental será automaticamente dividida entre este e seu cônjuge (parceiro).

A evolução legislativa do país permitiu assegurar a igualdade de cônjuges independentemente de seu *status* jurídico – casamento, parceria civil registrada ou união livre. Pretendeu-se assim, na medida do possível, equiparar o status dos casais homossexuais aos dos heterossexuais.

A parceria civil registrada no país concede benefícios fiscais, sociais e sucessórios às partes.<sup>135</sup>

No que tange à família formada pelo transexual, a lei holandesa de 24.4.1985 regulou as questões atinentes ao transexualismo, possibilitando as núpcias do transexual e deliberando que, após a cirurgia redesignatória, mantêm-se inalteradas as relações filiais, nem os direitos e obrigações oriundos dessa relação familiar (art. 29. d.2º do Código Civil), seguindo uma tendência do direito europeu; deve o paciente ser natural do país, ou estrangeiro com residência no país há pelo menos um ano, ser solteiro e incapaz de procriar.<sup>136</sup>

#### 4.9. Direito Belga

Inspirado pelo desejo de promover a igualdade e a não-discriminação entre os sexos, o governo belga, inspirado na legislação holandesa, passou a admitir o casamento entre pessoas do mesmo sexo, após um processo legislativo bastante controverso.<sup>137</sup>

Na Bélgica, desde o advento da Lei de 13.02.03, os homossexuais podem se casar. Antes dessa data a coabitação legal era prevista em lei desde 22.11.98, servindo para organizar vários aspectos da vida das parcerias homossexuais.<sup>138</sup>

---

<sup>135</sup> Fonte: [www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html](http://www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html)-service des études juridiques de législation compareé n. 134. mariage homosexuel.

<sup>136</sup> PERONA, Javier López-Galiacho – La problemática jurídica de la transexualidad, op.cit.,p.312; DEBET, Anne – L'influence de la Convention Européenne des Droits de l'homme sur le droit civil, op.cit.,p.329.

<sup>137</sup> ROMANO, Gian Paolo; GEEROMS, Sofie – La loi belge du 13 février 2003 et le droit international privé: de la circulaire ministérielle du 23 janvier 2004 à l'alinéa 2 de l'article 46 du nouveau code. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe.p.105.

<sup>138</sup> A Bélgica foi o segundo país do mundo a reconhecer o casamento homossexual – o primeiro foi a Holanda-, porém com certas restrições, ou seja, sem acesso à filiação, devido à imposição da coalisão social-cristã.

Tal como lecionam Gian Paolo Romano e Sofie Geeroms, a gênese dessa evolução de direitos adquiridos pelos homossexuais, teve lugar com as intensas manifestações e *lobbies* promovidos pelas entidades GLBTT, que junto aos partidos políticos- socialistas, verdes e liberais - lutaram fervorosamente para a obtenção dessa abertura à população homossexual, passando assim a constar a questão na pauta eleitoral dos diversos partidos políticos no país, até que em 1999 iniciou-se a elaboração de uma lei que regulamentasse a união entre pessoas do mesmo sexo.

Entrou em vigor em 1º de janeiro de 2000 a primeira lei que regulou a união homossexual, neste momento estabelecendo uma base mínima de direitos, mormente regulando a coabitação legal, extensiva a casais homo e heterossexuais.

Em 2001 foi apresentada uma proposta de lei sobre o casamento homossexual, que após algumas emendas entraria em vigor sob a forma da Lei de 13.2.2003, em 1º de junho do mesmo ano.<sup>139</sup>

Foram observados os mesmos impedimentos matrimoniais, assim como são aplicadas as mesmas regras quanto ao regime de bens. Foram apenas realizadas algumas alterações formais para tornar o instituto neutro do ponto de vista da orientação sexual dos nubentes.<sup>140</sup>

Entretanto, o casamento entre pessoas de mesmo sexo encontrava barreiras no tocante à filiação: a adoção conjunta não era possível, nem havia presunção de paternidade/ maternidade sobre o filho do outro consorte. Aumenta-se a requisição legal da diferença de idade entre adotante e adotado para fins de adoção ( 15 anos para casais homossexuais, dez anos para os heteros). A supressão desse direito aos homossexuais entrou em conflito com as deliberações do Conselho de Estado, que considerava a procriação como objetivo principal do casamento.

Assim em 1.12.2005, um Projeto de lei visando possibilitar a adoção homoafetiva foi aprovado pela Câmara de Representantes. A lei, aprovada pelo Parlamento Federal belga, em 2.12.2005, pelo Senado em 20.4.2006, e sancionada pelo Rei Albert II em 18 de maio do mesmo ano, entra em vigor em 30.6.2006, outorgando aos homossexuais o direito de contrair matrimônio e de adotar conjuntamente.

Começou a ser autorizada no país a celebração de casamentos de homossexuais estrangeiros somente se em seu país de origem existir essa previsão legal. A nova legislação, aplicada desde outubro de 2004, autoriza o casamento no país desde que um dos nubentes tenha vivido

---

<sup>139</sup> ROMANO, Gian Paolo; GEEROMS, Sofie – La loi belge du 13 février 2003 et le droit international privé: de la circulaire ministérielle du 23 janvier 2004 à l’alinéa 2 de l’article 46 du nouveau code. Op.cit., p.106 e 107.

<sup>140</sup> ROMANO, Gian Paolo; GEEROMS, Sofie – La loi belge du 13 février 2003 et le droit international privé: de la circulaire ministérielle du 23 janvier 2004 à l’alinéa 2 de l’article 46 du nouveau code. Op.cit., p.107 e 108.

pelo menos três anos em território belga. Segundo divulgação local na imprensa foram realizados 224 casamentos em território belga entre junho de 2003 e abril de 2004.<sup>141</sup>

Existe ainda a previsão legal de outras formas de união para casais, independentemente da orientação sexual :união livre ou coabitação legal, que cria um quadro jurídico reduzido, que regula no plano contratual os diversos âmbitos da vida comum, mas não confere direitos patrimoniais nem sucessório entre as partes.

Confere, outrossim, os mesmos direitos que o casamento em matéria social, bem como o direito real de habitação do imóvel comum no caso de morte.<sup>142</sup>

O reconhecimento do casamento homossexual dá-se de forma diferente na Bélgica e na Holanda. A abertura do casamento entre pessoas do mesmo sexo resulta da eliminação progressiva das diferenças de tratamento existente entre os casais na Holanda que não ocorre na Bélgica.

Existe no país a coexistência da coabitação legal e do casamento. Entrou em vigor em 1º de janeiro de 2000 a lei de 23 de novembro de 1998 que regula a coabitação legal, que permite aos casais homossexuais regulamentarem sua vida em comum através de uma convenção sem efeito sobre terceiros.

No que tange à família formada nos estados intersexuais, a Corte de Bruxelas pronunciou-se inicialmente, contrária à possibilidade da mudança de estado sexual e da consequente alteração do prenome no registro civil, por entender que a determinação do sexo da pessoa dá-se somente no momento do seu nascimento. Posteriormente, essa orientação veio a ser alterada, admitindo a redesignação sexual e registral.<sup>143</sup>

#### **4.10. Outros países da comunidade europeia**

Na lição de Maria Asunción Asín Cabrera, « a família europeia na atualidade é produto de um direito vivo, pluralista, igualitário, de cunho social, que se opõe à plasticidade e

---

<sup>141</sup> Fonte: [http://fr.wikipedia.org/wiki/Mariage\\_homosexuel\\_en\\_Belgique](http://fr.wikipedia.org/wiki/Mariage_homosexuel_en_Belgique), p.1.

<sup>142</sup> Fonte: [www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html](http://www.senat.fr/lc/lc134/lc132.html) - service des études juridiques de législation comparée n. 134. mariage homosexuel.

<sup>143</sup> SZANIASKI, Elimar – limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual, op.cit., p.226 e 227.

voluntarismo rigoristas do antigo modelo monolítico, patriarcal, sacralizado e legitimador ». <sup>144</sup>

Em 2009, na Hungria, foi aprovada pelo parlamento, em 17/12/2007, uma lei que legaliza as uniões civis homossexuais, concedendo amplos direitos aos homossexuais mas só aplicável a partir de 1º de Janeiro de 2009. A nova lei regulamenta, além da união civil propriamente dita, a adoção de crianças, acesso à inseminação artificial e o uso do sobrenome do parceiro. Segundo estatísticas oficiais do governo da Hungria, há no país mais de 300 mil casais *gays*, o que representa 12% do total das famílias. Com essa lei, casais *gays* passam a ter direito à divisão nos bens, seguro social, pensão, herança e decisões sobre a saúde do companheiro. <sup>145</sup>

São realizadas parcerias civis também na Groenlândia, desde 1996 ; na Islândia, desde 1996 ; em Portugal, desde 2001 ; na Áustria, desde 2003 ; na Croácia, desde 2003 ; na Suíça, desde 2007 . Este último, tal como leciona Andreas Bucher, apresenta um partenariat em muito análogo ao casamento em alguns pontos, como na dissolução judicial do partenariat e distante em outros, principalmente no que tange ao direito de adoção de menores ou o acesso à procriação medicalmente assistida, impossíveis no país. Impõe ainda a legislação suíça a como regime legal a separação de bens. <sup>146</sup>

Inexiste o reconhecimento legal das parcerias homoafetivas em Liechtenstein, na Irlanda, na Grécia, na Polónia, na Eslováquia e nos demais países do leste europeu. <sup>147</sup>

Na análise da legislação e da doutrina dos países acima, podemos concluir, que muito embora se tratem de países signatários da Declaração Universal dos Direitos Humanos, façam parte dos Organismos Internacionais de proteção aos direitos humanos, sejam unidos aos princípios democráticos e principiológicos de respeito à dignidade da pessoa humana, igualdade, não discriminação, entre outros, algumas diferenças podem ser apontadas quando da constituição da família por casais homossexuais e heterossexuais, principalmente no que concerne à filiação – natural ou civil-, tendo sempre em vista o melhor interesse da criança e da própria coletividade. O tratamento conferido pela lei não é isonômico, mas procura dirimir conflitos e diminuir diferenças, que impunham severas discriminações e injustiças, outrora embasadas no preconceito, desconhecimento ou intolerância, sem falar na força indelével dos costumes.

A crescente disseminação de leis protetivas aos homossexuais demonstra a crescente aceitação globalizada de que a família moderna encontra-se fincada muito mais no amor, no afeto do que em preceitos rígidos preestabelecidos , seja da moral , seja da ética, seja dos costumes ou do próprio direito.

---

<sup>144</sup> CABRERA, Maria Asunción Asín – L'è partenariat em droit espagnol: quel avenir pour une réglementation en droit international privé? In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe, p.83.

<sup>145</sup> Fonte: [http://pt.wikipedia.org/wiki/Direitos\\_dos\\_homossexuais\\_pelo\\_mundo](http://pt.wikipedia.org/wiki/Direitos_dos_homossexuais_pelo_mundo).

<sup>146</sup> BUCHER, Andréas – Le regard du législateur suisse sur les conflits de lois en matière de partenariat enregistré. op.cit., p.142 e 143.

<sup>147</sup> Fonte: [http://en.wikipedia.org/wiki/LGHT\\_rights\\_in\\_Europe](http://en.wikipedia.org/wiki/LGHT_rights_in_Europe).

#### 4.11. Posição do direito extracomunitário

Na América do Norte e Central dentre os onze países e territórios das regiões geográficas que compõem a região, um possui legislação que criminaliza as relações homossexuais ( Belize), dois reconhecem a união civil em parte do seu território e outro por toda a sua extensão.

No Canadá há a previsão legal do casamento homossexual. A discriminação de gênero é protegida pela Carta Canadense de Direitos e Liberdades de 1995. Em 1999, vários direitos típicos de casais heterossexuais foram estendidos aos homossexuais. Em 28.6.2005, foi aprovada a lei que reconhece o casamento homossexual por todo o território canadense – Civil Marriage Act-,outorgando inclusive aos casais homossexuais o direito de adoção conjunta.<sup>148</sup>

Nos Estados Unidos alguns estados adotaram a união civil, entre eles:Vermont – com previsão inclusive para adoção conjunta e Connecticut. Parceria doméstica: Califórnia, New Jersey,Maryland,Maine,Columbia,New Hampshire e Hawaii – onde a Suprema Corte, no caso Baehr v. Lewin, decidiu ser discriminação em face da orientação sexual a negação do reconhecimento da relação familiar homossexual, sendo esta, através do casamento civil, o elemento básico da estrutura social. Nos outros Estados, anteriormente citados, a parceria civil, denominada Domestic Partnership, regula os aspectos legais, aproximando os seus efeitos aos do casamento (inclui dependência em seguro médico, previdência social, direito de visita e permanência em hospitais, não inclui, por outro lado, o direito à adoção conjunta ).<sup>149</sup>

O casamento homossexual é previsto em Massachusetts desde 17.5.2004, pois entende a Suprema Corte Estadual que recusar o casamento homossexual violaria os princípios de liberdade e igualdade previstos constitucionalmente. A primeira decisão nesse sentido foi advinda do caso Goodridge v. Dept.of Public Health e desencadeou violentas manifestações pró e contra o reconhecimento do casamento entre pessoas do mesmo sexo; posteriormente veio reconhecido o direito à adoção conjunta. O Estado é considerado o mais tolerante do país em direitos GLBTT.

Deve-se ressaltar, tal como prevê Ellen Ann Andersen, que “ a maioria dos americanos é aberta à questão da parceria civil homossexual, mas não do casamento – ainda adstrito aos casais formados por componentes do sexo oposto”.

---

<sup>148</sup> WINTEMUTE,Robert – Sexual orientation and human rigths – op.cit.,p.154.

<sup>149</sup> BAMFORTH,Nicholas – Sexuality, moral and justice – a theory of lesbian and gay rights now, op.cit.,p.46; HERTZ,Frederick – Legal Affairs – essential advice for same-sex couples,New York:Henry Holt and Company,1998,p.43.

No entanto, adotar um estatuto separado para os homossexuais, só faz perpetuar a exclusão e a diferença, que se antagoniza com os princípios de igualdade e liberdade adotada pela Constituição americana.<sup>150</sup>

Encontra-se atualmente em litígio a efetivação da regulamentação do casamento civil na Califórnia. A possibilidade de contrair casamento civil confere ao casal homoafetivo direitos iguais aos do casal heterossexual, entre eles destaca-se o direito à parentalidade, custódia conjunta do menor, direitos previdenciários, familiares e sucessórios.<sup>151</sup>

Além de Massachusetts, Connecticut e Iowa ( em 3.4.2009 a Suprema Corte do Estado considerou que a lei estadual que proíbe o casamento entre pessoas do mesmo sexo, viola os direitos constitucionais de gays e lésbicas) permitem o casamento entre pessoas do mesmo sexo.

A situação legal do homossexual não é homogênea em território americano. Alguns estados protegem a diversidade sexual e a identidade de gênero, garantindo direitos ao casal homossexual, inclusive o casamento; outros protegem apenas a orientação sexual, adotando pela lei práticas descriminalizantes de homofobia e incentivo à tolerância e à inclusão social e outros ainda não prevêm em suas Constituições políticas descriminalizantes da homofobia ( alguns distritos de Wiomming, Oregon, Idaho, entre outros).<sup>152</sup>

Em relação à família formada nos estados intersexuais, nos Estados Unidos, devido ao fato de que cada Estado possui o poder de legislar sobre saúde pública, e em especial, sobre o transexualismo, como aduz Elimar Szaniaswki, encontra-se uma diversidade de situações em relação ao transexual redesignado e, conseqüentemente a alteração de seu estado, de seu prenome, e por via de consequência, sua conjugalidade.

Podem, entretanto, os transexuais em solo americano realizar a cirurgia redesignatória e alterar seu assento registral, a partir da alteração de normas já vigentes, com exceção dos Estados de Illinois, Arizona, Louisiana e Califórnia, que possuem leis específicas para o tema, promulgadas em 1961, 1967, 1968 e 1969, respectivamente.

Nos Estados acima mencionados, o transexual redesignado recebe novo documento de identificação, no qual deve ser omitida a inscrição do seu sexo originário, visando assim a sua plena inserção social.

Nos demais Estados americanos, a admissibilidade de retificação de assento registral advém de regulamentos administrativos.

Em princípio inexistente no direito americano qualquer impedimento para que o transexual redesignado venha a contrair matrimônio com pessoa de diverso sexo psíquico, resguardada a

---

<sup>150</sup> ANDERSEN, Ellen Ann – Out of the closets and into the courts – Legal opportunity structure and gays rights litigation, USA: The University of Michigan Press, 2009, p. 220 e 221.

<sup>151</sup> HERTZ, Frederick – Legal Affairs – essential advice for same-sex couples, op.cit., p.45 e 46.

<sup>152</sup> ROBSON, Ruthann – Gay men and lesbian and the law, New York: Chelsea House Publisher, 1994, P.17 a 19,44.



necessidade de informar o outro nubente do fato, sob risco de anulabilidade do ato, baseado em erro essencial sobre a pessoa do outro cônjuge.<sup>153</sup>

O México, embora não adote previsão legal para o tema, possui medidas protetivas para as práticas discriminatórias.

Cuba não reconhece a união civil. Entre 1960 e 1970, os homossexuais eram mandados para campos de concentração. Cubanos que contraíssem AIDS até 1993 sofriam discriminação. Atualmente, os atos privados entre homossexuais não são considerados crimes, mas subsiste a proibição dos afetos públicos constituindo “ insulto sexual”.<sup>154</sup>

No entanto, existe em Cuba, na atualidade, uma campanha, liderada pela filha de Raul Castro, pela igualdade de gênero e consequente reconhecimento dos direitos de homossexuais e transexuais, que visa a aprovação pelo Parlamento cubano de um projeto de lei que modificaria o atual Código de Família, introduzindo a instituição de um modelo familiar formado por homossexuais e transexuais, além de incluir entre os procedimentos de saúde pública a cirurgia redesignatória.<sup>155</sup>

Na América do Sul, dentre os quatorze países e territórios da região, um possui legislação que criminaliza as relações homossexuais masculinas ( Guiana – prisão perpétua), dois possuem legislação que reconhece a união civil homossexual em parte de seu território ( Argentina – protege a discriminação e adota a união civil em Buenos Aires e na Província do Rio Negro e Brasil, onde no Rio Grande do Sul a construção jurisprudencial vem se mostrando bastante favorável ao reconhecimento da união civil. Quanto à proteção da discriminação, esta é prevista em apenas algumas cidades e Estados (as demais localidades não possuem legislação específica que proteja as minorias sexuais); e dois por toda a sua extensão ( Guiana Francesa – PACS e Ilhas Malvinas).

Equador, Uruguai, Venezuela não punem a prática homossexual e apresentam legislação protetiva à discriminação.

O Uruguai tornou-se o primeiro país latino-americano a aprovar uma lei sobre a adoção de menores por homossexuais. A aprovação no Senado foi de 17 votos a favor dos 23 presentes ( sendo 31 senadores no total). A medida gerou grande conflito entre o governo, a oposição e a Igreja católica, que se opôs fortemente à esta.<sup>156</sup>

Bolívia, Chile, Colômbia, Paraguai, Suriname não punem a prática homossexual nem tão pouco apresentam legislação protetiva frente ao tema, estando esta em tramitação no Peru.<sup>157</sup>

A Argentina autorizou, desde maio de 2003, na província de Buenos Aires e na de Rio Negro e, desde 2007, na província de Vill Carlos Paz, a união civil de casais homossexuais, igualando-

---

<sup>153</sup> SZANIASWSKI, Elimar – Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual, op.cit., p.209 a 213.

<sup>154</sup> fonte: [http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade\\_no\\_Caribe](http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade_no_Caribe).

<sup>155</sup> Fonte: <http://www1.folha.uol.com.br>, p.1.

<sup>156</sup> Fonte: Jornal OESP. 10.9.2009 p.A23.

<sup>157</sup> Fonte: [http://pt.wikipedia.org/wiki/Homossexualidade\\_na\\_America\\_do\\_Sul](http://pt.wikipedia.org/wiki/Homossexualidade_na_America_do_Sul), p.1 a 3.

lhes em muitos termos aos casais heterossexuais, salvo discussões sobre a possibilidade de herança e adoção conjunta de menores.

No Oriente Médio, a práxis é diferente. Dos quatorze países e territórios da região, onze possuem legislação que criminaliza as relações sexuais entre pessoas do mesmo gênero, dos quais quatro autorizam a pena de morte ou deportações ( Arábia Saudita, Emirados , Iêmen, Irã – país ultra homofóbico. A execução mais recente ocorreu em 2005).

No Iraque, o Código Penal havia sofrido emendas em 2001 para possibilitar a pena de morte. A ocupação americana restaurou o Código em sua versão original de 1969 que não continha o dispositivo.

Outros países adotam multas pesadas, prisões ou mesmo chicoteamento ( Barhein, Qatar, Kuwait, Líbano, Omã, Síria).

No Líbano, existe atualmente uma mobilização para a legalização das relações homoafetivas privadas; na Síria, já são vistos alguns casais homossexuais em lugares públicos. Na Jordânia, apesar de a homossexualidade não ser discriminada, relatórios mostram que os homossexuais podem ser executados em “crimes de honra”.

Israel adota a união civil de fato, protege a discriminação e por isso recebe egressos de toda a região palestina.<sup>158</sup>

Na esteira dos países do Oriente Médio encontram-se os asiáticos, onde são presentes leis que autorizam a criminalização da prática homossexual masculina ( Bangladesh, Brunei, Índia, Malásia, Myanmar, Paquistão, Singapura, Sri-Lanka, Butão) ou mesmo adota-se a pena de morte ( Chechênia).

No Afeganistão, apesar de a homossexualidade ser ilegal, a pena de morte, imposta pelo regime do Talebã, não é mais utilizada.

O único país que embora não reconheça a união civil protege e discriminação da prática homossexual é o Japão – desde 2001 em observação ao AD in Human Rights Act.

Embora no Japão não seja permitido duas pessoas do mesmo sexo casarem-se o governo de Tóquio prepara-se para reconhecer os cidadãos que casem em país onde esta união seja permitida.

Dirigentes dos grupos que lutam pelos direitos dos GLBTT no Japão já manifestaram a sua satisfação por esta medida, dizendo que se trata de um passo em frente no reconhecimento dos direitos humanos, e em específico os direitos da população GLBTT japonesa.<sup>159</sup>

---

<sup>158</sup> fonte; [http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade\\_no\\_Oriente\\_Médio](http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade_no_Oriente_Médio).

<sup>159</sup> Fonte: <http://casamento civil.org/casamento civil/news.asp>.

Filipinas e Camboja ensaiaram a adoção de uma legislação abrangente ao tema, que sofreu veto.<sup>160</sup>

No continente africano, a união homossexual só tem reconhecimento na África do Sul, cuja Constituição pós-apartheid, estende os mesmos direitos do casamento (tanto na versão provisória de 1993, quanto na versão final da Lei de Direitos Civis de 1996) representando um grande avanço internacional.<sup>161</sup>

A prática homossexual é tolerada entre maiores de idade em pouquíssimos lugares: Burkina Faso, Gabão, Gana, Chad (21 anos), Ruanda (18 anos). Em outros países foram discriminizadas, sem referência etária: Guiné, Congo, Rep. Centro-Africana, Cabo Verde, Costa do Marfim, Guiné-Bissau, Rwanda, Madagascar, Ilhas Reunion (onde vigora o pacs).

Em países de tradição muçulmana a prática é punida com a morte. A proteção da discriminação é presente na África do Sul, Namíbia – emenda no Código de Trabalho desde 1992 e Serra Leoa.<sup>162</sup>

As práticas homossexuais femininas são toleradas no Quênia, em Uganda e na Nigéria, em regiões onde não incide a sharia.

No Zimbábue, a homossexualidade masculina é definida como corrupção moral, em face dos valores reconhecidos pela tradição africana no país.<sup>163</sup>

Na Oceania, o panorama da aceitação da prática homossexual não é mais animador. Entre os vinte países e territórios da região, doze possuem legislação que criminaliza as relações homossexuais, dez dos quais punem apenas os relacionamentos entre homens.

Na Austrália, há a possibilidade de parcerias domésticas em todos os estados, com exceção da Austrália do Sul e Victoria. O casamento entre pessoas do mesmo sexo foi proibido por uma determinação federal. Mesmo assim, a Tasmânia propôs a legalização do casamento homossexual desde 2005. A Nova Zelândia adota a união civil desde 2004, cujo projeto está em tramitação também na Nova Caledônia.<sup>164</sup>

Desta forma, podemos concluir que a crescente disseminação de leis protetivas aos homossexuais demonstra a crescente universalização dos direitos humanos, e, com este, a valorização da dignidade da pessoa humana, respeitando a sua rica diversidade. Em muitos países a globalização e a consequente disseminação de valores e experiências mostram que a

---

<sup>160</sup> fonte: [http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade\\_na\\_Asia](http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade_na_Asia).

<sup>161</sup> A Constituição Sul-Africana, garante a proteção aos direitos humanos, notadamente no direito a uma vida sexual livre. Em maio de 2007, houve a Primeira Conferência Pan-Africana da população GLBTT em Johannesburg, para a discussão de seus direitos, visando principalmente erradicar a homofobia e a discriminação feminina em duas vertentes: a de gênero e a homofóbica. Contou com a participação de ativistas de quinze países africanos.

<sup>162</sup> fonte: [http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade\\_na\\_Africa](http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade_na_Africa).

<sup>163</sup> BAMFORTH, Nicholas - Sexuality, moral and justice – a theory of lesbian and gay rights now, op.cit.p.112.

<sup>164</sup> Fonte: [http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade\\_na\\_Oceania](http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade_na_Oceania).

família moderna encontra-se, na contemporaneidade, fincada muito mais no afeto do que em preceitos rígidos preestabelecidos, seja da moral, seja da ética, seja dos costumes ou do próprio direito.

Podemos concluir, em face do exposto, que nos últimos anos os estatutos legais das uniões desmatrimonializadas se multiplicaram na Europa e em outros países ocidentais. Entretanto, pode-se perceber que estes estatutos são marcados pela diversidade, alguns em muito assemelhando-se ao casamento, outros mais unguídos ao mundo contratual, outros abertos aos cidadãos em geral, independente da orientação sexual, outros destinados aos homossexuais por expressa determinação legal.

Criou-se, assim, um amplo quadro jurídico que possibilita diversas alternativas para a vida conjugal, agora unguída a uma menor rigidez conceitual e mais amparada no uso das liberdades individuais e respeito aos direitos humanos.

Desta forma, visualizamos, para pensar com Hugues Fulgiron, que “não existe um consenso jurídico que possibilite equilibrar toda a legislação internacional sobre essa instituição. Visto nesse ângulo percebe-se que o partenariat é múltiplo, enquanto o casamento é uno”.<sup>165</sup>

Entretanto, mesmo diante desse avanço em matéria de respeito aos direitos e liberdades individuais, evidenciando-se o respeito às diferenças, enfatizando a tolerância e o diálogo internacional, o reconhecimento da família formada por pessoas do mesmo sexo avança a passos largos em algumas regiões e, ao mesmo tempo, permanece estagnado no tempo, em outras.

Acreditamos, porém, que a tendência natural do pensamento científico e jurídico conduzirá a disseminação da internacionalização dos direitos dos homossexuais e transgêneros, traduzindo-se na promulgação de leis regulamentadoras das uniões homoafetivas, seja via partenariats, seja através do casamento, conforme a melhor adequação ao quadro cultural local.

## **5. Sugestões legislativas**

### **5.1. Proposta de Emenda à Constituição Federal – alterando os artigo 3º e 7º da Constituição Federal**

As mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do artigo 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

**Art.1º-** É conferida nova redação ao inciso IV do art.3º da Constituição:

“Art.3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

---

<sup>165</sup> FULCHIRON, Hugues – Pacs et partenariats enregistrés en DIP français. op.cit., p.85.

IV- promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, orientação sexual ou identidade de gênero, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

**Art.2º** - É conferida nova redação ao inciso XXX do art.7º da Constituição:

“Art.7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

XXX- proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, orientação sexual ou identidade de gênero, idade, cor ou estado civil”.

## **5.2 Proposta de Emenda à Constituição Federal alterando o artigo 226 da Constituição Federal**

As mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do artigo 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao artigo 226 texto constitucional:

**Art.226º** - A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado

§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre duas pessoas independente de sua orientação sexual ou identidade de gênero, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento, quando convolado entre o homem e a mulher.

§ 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelos cônjuges ou companheiros.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

§ 7º Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais.

§ 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir violência no âmbito de suas relações.

### **5.3. Projeto de Lei de regulamentação da união estável para pessoas do mesmo sexo Lei nº 0001/09**

As relações de convivência de fato, baseadas no afeto, são expressões genuínas da natureza humana e possuem uma importância destacada no desenvolvimento da sua personalidade, estabelecida pela Constituição Federal como um dos objetivos do Estado.

Tendo em vista os valores da sociedade contemporânea e o momento histórico vigente, que reconhece diversos modelos de convivência, em consonância com os valores destacados do ordenamento jurídico, que permite a inclusão de novas formas de composição familiar isenta de qualquer menção de cunho discriminatório.

Vem o presente Projeto de lei propor a regulamentação do direito de companheiros independente de orientação sexual ou identidade de gênero, de constituir união estável.

**Art.1.** Para efeito de proteção do Estado é reconhecida a união estável entre duas pessoas independente de orientação sexual ou identidade de gênero.

**Art. 2.** Tendo em vista os princípios elencados em nossa Carta Magna, encontram-se revogados parcialmente os artigos 1723 e 1724 do Código Civil, que passarão a ter a seguinte redação:

Art. 1723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre duas pessoas independente de sua orientação sexual, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

§ 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art.1521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

§ 2º As causas suspensivas do art.1523 não impedirão a caracterização da união estável.

Art. 1724. As relações fáticas não eventuais entre duas pessoas, impedidas de casar, constituem concubinato.

**Art 3.** Estão assegurados aos companheiros homossexuais, direitos sucessórios, nos termos do artigo 1790 da Lei civil.

**Art.4.** Em matéria de filiação, está assegurado o direito de adoção, nos termos dos artigos 1618 a 1629 do Código Civil.

§ 1º Poderá ainda, mediante requerimento do interessado, proceder-se à adoção do filho de seu companheiro, tendo em vista o melhor interesse da criança, nos termos do artigo 1625 do Código Civil.

§ 2º São direitos assegurados aos pais adotivos homossexuais:

- I- a guarda;
- II- a convivência;
- III- a reprodução medicalmente assistida;
- IV- o estabelecimento da homoparentalidade socioafetiva.

§ 3º Reconhece-se o direito à posse do estado de filho nas relações filiais homoparentais.

**Art. 5.** Reconhecem-se plenamente os direitos previdenciários aos conviventes homossexuais e sua prole.

**Art. 6.** Equipara-se de pleno direito a união estável constituída entre pessoas do mesmo sexo ou com sexos diferentes nos termos desta lei.

**Art. 7.** Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

**Art.8.** Revogam-se disposições em contrário.

#### **5.4 Projeto de Lei de Identidade de gênero. Lei n. 0002/09**

No que tange à família formada pelo transexual, entendemos que existe a necessidade de se regular por lei alguns aspectos jurídicos atinentes à transexualidade.

A transexualidade, considerada como uma alteração da identidade de gênero, tem sido amplamente estudada pela medicina, pela psicologia e pelo direito e representa uma realidade social que requer expressa regulamentação legal na atualidade, graças ao veemente desrespeito aos direitos humanos que traduz.

A partir do diagnóstico de transexualidade, estará o paciente, desde que maior, capaz e mediante expresse consentimento informado, apto a ser submetido à cirurgia de redesignação sexual nos termos da Resolução n.1652/02 do Conselho Federal de Medicina.

A presente lei tem por objetivo regular os requisitos necessários para alterar o assento registral de um indivíduo quando aquele não for fiel aos fatos apresentados.

De acordo com a regulação que se estabelece nesta lei, a retificação registral do sexo e do nome seguem a alteração já produzida com a disforia de gênero, de maneira que sejam resguardadas a segurança jurídica e as exigências de interesse geral.

**Art. 1.** Diagnosticada a presença de síndrome transexual, mediante avaliação de equipe multidisciplinar nos termos da Resolução n.1652/02 do CFM, autoriza-se, nos termos da presente lei, a realização de cirurgia redesignatória de paciente transexual, observados os requisitos:

- I- ser o requerente maior e capaz nos termos da lei;
- II- estar presente o expreso consentimento livre e informado;
- III- ter convivido como sendo do sexo oposto por no mínimo dois anos;
- IV- apresentar ausência de qualquer característica física que desaconselhe o procedimento;
- V- indicação cirúrgica curativa por junta médica especializada;
- VI- ausência de qualquer outro transtorno mental;
- VII- ser o requerente solteiro, viúvo ou divorciado, a fim de que o procedimento venha a causar o mínimo dano à integridade psíquica da família constituída originariamente.

**Art 2.** Em observância ao artigo anterior da presente lei, descaracteriza-se como crime de lesão corporal nos termos do artigo 129, § 1º, III e § 2º, III e IV do Código Penal, revogando-se estes quando se tratar de realização de cirurgia redesignatória em transexual, devidamente diagnosticado e tendo sido observados todos os procedimentos necessários para tal ato, desde que tenha este sido realizado mediante requerimento expreso do interessado.

§ único. O artigo 129 do Dec-lei n.2848 de 7.12.1940 - Código Penal passa a vigorar com o acréscimo do § 9º cuja redação se segue: Não constitui crime de lesão corporal a intervenção cirúrgica curativa que procedeu a ablação de órgãos genitais e partes do corpo realizada em indivíduo transexual, devidamente observados os procedimentos designados nos termos da presente lei.

**Art.3.** Pode se beneficiar dos ditames da presente lei todo brasileiro, maior e capaz para solicitar a retificação da menção registral do sexo.

§ único. A retificação do sexo mediante diagnóstico de transexualidade, garantirá automaticamente a retificação do assento registral do nome próprio da pessoa, a fim de que se adequem aparência externa e interna do indivíduo, mediante requerimento do interessado, passando este a gozar plenamente dos direitos e deveres que serão advindos do seu novo estado sexual.

**Art. 4.** A retificação do registro civil obedecerá às disposições da lei 6015 de 31.12.73, cujo artigo 58 § 2º passará a vigorar com a seguinte redação: será admitida a mudança de prenome decorrente da realização de cirurgia redesignatória de transexual visando a alteração de seu



sexo originário adequando-se ao seu sexo psíquico, ou mediante sentença judicial, quando da não realização desta.

§ único. A indicação do novo nome a ser adotado, deverá constar do termo inicial da petição, observadas as disposições constantes da lei de registros públicos.

**Art.5.** A retificação registral da menção do sexo dar-se-á quando:

- I- tenha sido diagnosticada a disforia de gênero, mediante a sujeição do solicitante ao diagnóstico realizado por uma equipe multidisciplinar;
- II- Seja essa disforia de gênero persistente e ausentes quaisquer outras manifestações de transtornos de personalidade que possam condicionar o diagnóstico referido no inciso anterior;
- III- Tenha sido a transexualidade tratada por no mínimo dois anos, visando a adaptação do solicitante ao sexo designado. O laudo conclusivo final deverá ser apresentado pela equipe multidisciplinar que acompanhou o solicitante e ratificado por um médico forense especializado a ser indicado pelo juiz;
- IV- Não será necessário para a efetuação da alteração registral que o solicitante tenha sido submetido à prévia cirurgia redesignatória, bastando o diagnóstico referido no inciso I do presente artigo.

**Art.6.** A sentença que conceder a retificação registral do sexo em caso de transexualidade terá efeitos constitutivos a partir de sua inscrição no registro civil.

§ 1º. A retificação registral permitirá ao solicitante exercer todos os direitos inerentes à sua nova condição.

§ 2º. A redesignação do sexo e do nome não alterará a titularidade dos direitos e obrigações jurídicas correspondentes ao solicitante anteriormente à inscrição da alteração registral.

**Art.7.** O encarregado do registro civil notificará de ofício a alteração do sexo e do nome do solicitante às autoridades e organismos que regulamentarmente se determine.

§ único. A alteração do sexo e do nome importará na expedição automática de novos documentos de identidade ajustados à inscrição registral retificada mediante petição do interessado. Conservar-se-ão os mesmos números das inscrições anteriores.

**Art.8.** A retificação registral e a menção relativa ao sexo da pessoa será averbada em sua certidão de nascimento, sendo vedada a publicidade sem autorização especial, devidamente qualificada.

**Art.9.** Permanecem inalterados os direitos e deveres em relação aos filhos havidos anteriormente à alteração registral.

**Art.10.** Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

**Art.11.** Revogam-se as disposições em contrário.

## **6. Conclusão**

A família pode ser definida como o conjunto de pessoas ligadas pelo casamento, pela união estável ou pelo parentesco, decorrendo este da consanguinidade, da adoção ou da socioafetividade. Reunidos esses elementos surge a relação jurídica familiar, objeto de normas cogentes.

Numa ótica evolucionista podemos concluir que o conceito de família sofreu grandes alterações intrínsecas oriundas do desenvolvimento das ciências, da tecnologia e dos costumes, a partir dos quais a legislação amplia seu caráter protetivo obedecendo a uma realidade fática, contemporânea, que traduz o novo perfil que a família tem assumido atualmente, evidenciando a primazia do indivíduo nas relações familiares, o valor da afetividade, o respeito à dignidade da pessoa humana e seus direitos fundamentais.

1. O conceito de família expandiu-se na pós-modernidade para além da família tradicional oriunda do casamento, alcançando outras formas, que protegendo a identidade do ser humano, adquirem um caráter eminentemente social.

Nas sociedades primitivas, as primeiras manifestações de família formaram-se com base no instinto sexual. O direito romano conheceu uma estrutura familiar com acento fortemente patriarcal, onde o casamento era monogâmico e heterossexual, e o consenso representou o seu elemento mais significativo. O período medieval introduziu na família uma forte influência religiosa, que se externou pela indissolubilidade do vínculo matrimonial, a imperatividade da dualidade de sexos e a necessidade de procriação. O direito moderno passou a regular o casamento civil, fazendo surgir um caráter mais individualista na família, que propiciou o surgimento de outras modalidades de família – a nuclear e a monoparental. Na pós-modernidade, fruto de intrínsecas reformulações conceituais, sociais e tecnológicas, o hedonismo e a desconstrução permitiram o amadurecimento de novas formas de família baseadas no afeto e na identidade pessoal, tendo em vista as preferências valorativas individuais, onde vêm se destacando cada vez mais as famílias formadas por pessoas do mesmo sexo ou nos estados intersexuais. Convivem, assim, lado a lado, marcadas pelo pluralismo, diversas modalidades de família, que respeitam as particularidades de componentes, seus valores, necessidades, possibilidades e potencialidades.

2. A evolução constitucional da família evidenciou o seu caráter de democratização, que, redimensionando o núcleo familiar, reconhece direitos às diferentes modalidades de família, amparado nos princípios de igualdade, liberdade e não discriminação, tendo em vista a valorização suprema da dignidade da pessoa humana.

Ao lado do casamento, que por séculos instituiu a família então denominada legítima, ampliou a Constituição Federal, em 1988, o conceito de família em reconhecer a união estável e a monoparentalidade como entidades familiares, e proporciona, ainda, através da interpretação dos seus princípios e o respeito aos direitos fundamentais, os primeiros rudimentos, na realidade brasileira, da formação da família homossexual e da família formada nos estados intersexuais.

3. A função social da família pode ser entendida como o princípio básico de proteção da vida privada e familiar do homem, bem como a socialização de seus membros, onde o afeto, a segurança e a estabilidade viabilizam o desenvolvimento psicossocial do cidadão, resguardando, ainda, os aspectos patrimoniais, todas as funções vitais para a existência humana.

4. A natureza jurídica da família traduz-se como normas de ordem pública que regulam as diversas formas de composição das entidades familiares e seus reflexos na prole visando a segurança e a higidez da sociedade. Na atualidade, é crescente a diminuição da intervenção estatal na família em concorrência com uma predominante contratualização das matérias familiares.

5. O direito à formação familiar interliga-se intimamente aos direitos da personalidade, pois através desta garantem-se direitos subjetivos ínsitos à pessoa humana, de onde aflui o próprio direito à vida, à individualização da pessoa natural, o direito ao nome, ao lar, o direito à intimidade, o direito à saúde, à segurança, o direito à convivência social e ao recato individual e familiar

Preconiza-se, na pós-modernidade, o respeito às preferências valorativas individuais, às necessidades e potencialidades do ser humano, que se manifestam no equilíbrio psicofísico do homem.

Entre os direitos subjetivos ínsitos à pessoa humana, ao lado do direito à intimidade, à liberdade, à convivência familiar, encontram-se o direito à identidade de gênero e à identidade sexual, que manifestam profundos reflexos na formação da família contemporânea, uma vez que se ligam ao direito à autodeterminação sexual do indivíduo e geram importantes desmembramentos na composição familiar, no direito à parentalidade, à biparentalidade e às consequências patrimoniais, sucessórias e assistenciais decorrentes, a possibilidade de adoção ou de gestação – natural e substituta -, observadas na atualidade a função social da família.

O direito à liberdade manifesta-se na formação familiar, no sentido de outorgar aos indivíduos o direito de ungir-se a determinada entidade familiar, ao planejamento da prole, o acesso às diferentes vias de filiação – natural, adotiva ou decorrente de assistência às técnicas de reprodução assistida.

Entendemos que os direitos da personalidade traduzem as emanções mais íntimas da pessoa humana, possibilitando a sua autodeterminação, a elucidação dos seus valores mais íntimos, a sua maneira particular de existir, suas crenças e seus valores, sua forma de se demonstrar na sociedade em que vive. Consiste plenamente na sua própria individualidade, vivida e ampliada na família.

6. O estado é a soma das qualidades distintivas do homem na sociedade em que vive. Ao lado do estado individual, o *status familiae* apresenta-se como importantíssimo agente de identificação da pessoa natural. Na visão contemporânea do homem como detentor de direitos inatos, protegidos pela legislação pátria de diversos países e pelos tratados internacionais ratificados, temos a questão de gênero, na pauta do dia para o estabelecimento de novas relações identificadoras do ser humano que possibilita o estabelecimento de novos vínculos familiares com sofisticados desdobramentos para as questões relativas à filiação biológica ou artificial, ao acesso ao patrimônio familiar, ao nome de família ou à obtenção de nacionalidade.

7. A tutela dos direitos humanos foi uma criação histórica que evoluiu, alterando sua postura paradigmática centrada na perseguição da liberdade para alcançar a proteção da dignidade individual da pessoa humana.

O direito à liberdade, igualdade e não discriminação, assim como a proteção da dignidade humana, são os fundamentos que estruturam o desenvolvimento de um direito democrático da sexualidade, compatível com o pluralismo e a laicidade requeridas pelas sociedades contemporâneas.

A homossexualidade, a transexualidade e a intersexualidade não são escolhas pessoais, nem doenças, mas, sim, são oriundos de um estado complexo de gênese multifacetada, que na prática demandam proteção no âmbito dos direitos humanos.

A definição de sexo, identidade de gênero e orientação sexual representam três esferas distintas de expressão sexual ou vivência social do ser humano. Logo, respeitar a diversidade sexual significa recepcionar a diferença, a pluralidade humana, contribuindo para o estabelecimento de uma sociedade livre e solidária.

O aumento da visibilidade da problemática da população GLBTT faz com que gradativamente uma atenção mais significativa por parte da sociedade e da comunidade internacional seja-lhes conferida, atuando conjuntamente, visando coibir a violação dos direitos humanos dessa parcela da população.

A homofobia é um problema que atinge todas as sociedades e classes sociais. É perpetuada pela anuência dos costumes, pela opinião pública, pela influência religiosa, agravada pela ausência ou recusa das autoridades em reconhecer a violência homofóbica como sendo um delito penal, a ser punido pela legislação nacional, como uma violação dos direitos humanos.

A discriminação sexual resiste na contemporaneidade, embora haja nítidos sinais de luta contra o preconceito e a desinformação, que acomete o homossexual e os transgêneros.

A defesa dos direitos sexuais na perspectiva dos direitos humanos aponta para a possibilidade do livre exercício da sexualidade, criando bases para uma regulação jurídica que supere as tradicionais abordagens repressivas presentes nesse domínio.

O Brasil, na esteira de outros países, vem lutando para vencer a guerra contra o preconceito, visando fortalecer o Estado democrático de direito e promover o desenvolvimento social global, pois vêm lutando os homossexuais e transgêneros pela assunção do *status familiae* em seus relacionamentos afetivos, assim como a plena inserção em todos os aspectos da vida civil.

8. Na atualidade, coexistem diversas modalidades de família reconhecidas pelos Diplomas legais: a família casamentária, que advém do casamento válido, observados os requisitos formais para sua existência e validade, que ganhou roupagem nova na pós-modernidade, uma vez que, segundo a escala valorativa atual, os cônjuges visam autorrealizar-se mutuamente com amor e liberdade, que se traduz desde a durabilidade do matrimônio em si, da escolha do regime de bens, da escolha ou não pela procriação, da organização paritária da sociedade conjugal; a família formada na união estável, passou a ter proteção constitucional como entidade familiar, apresentando uma equivalência com o casamento no que tange a aspectos afetivos e patrimoniais, guardando a noção de compromisso, de mútua assistência, observados impedimentos para sua constituição e amparo material dos seus componentes; a família monoparental, é formada por apenas um dos genitores e sua prole, tem previsão constitucional e tornou-se cada vez mais presente na pós-modernidade, oriunda de diversos fatores que passam pela viuvez, pela separação ou divórcio, pela liberdade procriativa, ensejando muitas vezes questionamentos bioéticos.

9. A família homoafetiva, ainda sem expressa regulamentação legal, representa uma realidade fática cada vez mais expressiva na pós-modernidade.

Tendo em vista a evolução dos costumes e do avanço legislativo mundial, legítima é a formação da família por pessoas do mesmo sexo, nos moldes do que já se é possível encontrar em diversas legislações estrangeiras.

Entendemos, entretanto, que no modelo brasileiro, em face das peculiaridades culturais que apresenta, não há, no momento atual, espaço para o reconhecimento do casamento homossexual, pois a igualdade de sexos continua sendo um impeditivo muito forte no consciente coletivo nacional. Acreditamos que a sedimentação dos direitos civis dos homossexuais via decisões jurisprudenciais, somado à alteração dos artigos 3º, 7º e 226 § 3º da Constituição Federal e dos artigos 1723 a 1727 do Código Civil que regulam a união estável, podem levar ao reconhecimento do *status familiae* para as relações homossexuais, no plano da união estável, conferindo-lhes proteção legal.

Pensamos que padece de sentido, na pós-modernidade, forçar uma regulação legal das relações homoafetivas através de parcerias civis registradas, que, unidas ao universo obrigacional, não concedem aos pares homossexuais o reconhecimento de família, pois o objetivo central das discussões doutrinárias, avanços jurisprudenciais e alterações legais não é aplacar as reivindicações das entidades GLBTT, concedendo determinados efeitos patrimoniais aos pares homossexuais, e conservar o modelo dogmático do antigo direito de família, mas alterar o

entendimento doutrinário e conferir efetivamente uma nova proposição legal para reconhecer as relações homoafetivas como modalidades de família.

Posicionamo-nos pela nítida concessão do *status familiae* ao par homossexual, inicialmente através da constituição de união estável, tendo em vista a presença da *affectio*, da estabilidade e da publicidade de sua convivência afetiva, nos mesmos moldes da união estável heterossexual. Ademais, crescente é a aceitação social das uniões homossexuais, cujos efeitos são cada vez mais reconhecidos pelo judiciário, dada a atuação dos órgãos representativos da comunidade GLBTT, visando o respeito aos direitos humanos, e a observância dos princípios constitucionais.

Entendemos também não ser pertinente forçar sua inserção do reconhecimento da família homoafetiva através de mecanismos que ainda manifestamente não tem plena aceitação social, como o matrimônio homossexual.

A plena aceitação sociológica da pluralidade nas relações familiares nos parece o melhor caminho a ser trilhado rumo ao reconhecimento da igualdade dos relacionamentos hétero e homoafetivos, submetendo o tema à opinião pública.

Quanto à possibilidade de adoção por homossexuais, entendemos, que em nada obsta o seu reconhecimento, pois através de dados observados no correr do estudo em tela, nenhum prejuízo comportamental, ambiental, cognitivo ou de socialização é imputado aos menores, em virtude da orientação homossexual dos pais adotivos.

Para dirimir todas essas questões polêmicas que tanto debate vem suscitando na atualidade, sugerimos a elaboração da Lei de união estável homossexual, que concederá aos pares homossexuais os mesmos direitos já concedidos aos pares que vivam em união estável, independente de sua opção sexual.

10. No que tange à família formada nos estados intersexuais, o transexual, indivíduo portador de grande desvio psicológico que lhe importa uma inadequação ao seu sexo originário, tem em observância ao princípio da dignidade da pessoa humana o direito de adequar sua genitália ao seu sexo social, que se configura como seu mais distinguido elemento identificador.

Desta sorte, entendemos pelo efeito curativo da cirurgia redesignatória, e a conseqüente alteração registral de seus documentos, pois traduz-se o direito à identidade real à essência da personalidade do transexual.

Adequando-se exterior e interior, valorizando-se o sexo social do indivíduo, entendemos que este torna-se apto ao casamento e à adoção, pois, uma vez redesignado, estaria de posse de todos os atributos do novo gênero.

Para que a sua inserção social seja efetivada, necessária é ainda a edição de uma Lei de identidade de gênero que lhe pacificasse os direitos em nome dos direitos humanos e das liberdades individuais do cidadão.

Da mesma forma entendemos que, para o intersexual, uma vez sanada a intersexualidade, acomodando-se a genitália interna e externa, harmonizando desta forma o sexo biológico, o social e o jurídico, nada obsta-lhe à realização do casamento válido, e a conseqüente formação de família.

11. Na atualidade, vemos que cada vez mais países vêm introduzindo em seu quadro legislativo as uniões formadas por pessoas do mesmo sexo, sendo na forma de casamento, numa visão mais arrojada, sendo na forma de união estável ou parcerias civis registradas, numa visão mais conservadora, embora entendamos que estas vêm sendo aceitas como verdadeiros casamentos, onde prevalece o desejo da vida em comum em detrimento de convenções sociais já um tanto superadas.

Podemos assim concluir que a regulamentação da família homoafetiva já é uma realidade, que se ampara nos valores personalíssimos do ser humano, na internacionalização dos direitos humanos, na transformação dos valores dominantes na sociedade, cada vez mais humanizados.

A família apresenta-se, na pós-modernidade, como uma realidade complexa, plural, modelada pelos costumes vigentes no momento histórico correspondente, apresentando por seu turno, facetas religiosas, jurídicas, políticas, econômicas, históricas, culturais e racionais, com um viés marcadamente social.

## **Referências Bibliográficas**

1. ALMEIDA, José Luiz Gavião de – Direito Civil – família, Rio de Janeiro: Elsevier, 2008
2. AMARAL, Sylvia Mendonça do – Manual prático dos direitos de homossexuais e transexuais, São Paulo: Ed. Inteligentes, 2003
3. ALPA, Guido – Status e capacità – la costruzione giuridica delle differenze individuali, Roma: Laterza, 1993

4. ALVES, José Carlos Moreira – Direito Romano, 6.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, v.2
5. ANDRADE, Paulo Bonavides Paes de – História constitucional do Brasil, 9.ed., São Paulo: OAB Editora, 2008
6. ANDERSEN, Ellen Ann – Out of the closets and into the courts – legal opportunity structure and gay rights litigation, USA: University of Michigan Press, 2009
7. ARAÚJO, Luiz Alberto David – A Proteção Constitucional do Transexual, São Paulo: Saraiva, 2000
8. ASCENSÃO, José de Oliveira – A Reserva da intimidade da vida privada e da vida familiar In : O Direito Civil no Século XXI, São Paulo, Saraiva, 2003
9. ASHTON, Ina Warncke – Deutschkurz für Juristen, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris editor, 1990
10. AZEVEDO, Álvaro Villaça - União entre pessoas do mesmo sexo. Revista da Faculdade de Direito da USP, 1999, v.94
11. \_\_\_\_\_ Estatuto de Família de Fato, 2.ed, São Paulo: Ed.Jurídica Atlas, 2002
12. AZEVEDO, Antonio Junqueira de – O direito de ontem e de hoje. Crítica ao neopositivismo constitucional e insuficiência dos direitos humanos. In. Novos estudos e pareceres de direito privado, São Paulo: Saraiva, 2008
13. BAHIA, Cláudio José Amaral – A natureza jusfundante do direito à família. Revista do IASP, ano 11, n.22, jul/dez, São Paulo : Revista dos Tribunais, 2008
14. BAGNOLI, Vicente Renato; FONSECA, Ângela Maggio da; JUNQUEIRA, Paulo Augusto de Almeida – Estados intersexuais – diagnóstico e tratamento – [www.sogesp.com.br](http://www.sogesp.com.br)
15. BAILEY, J Michel – Sexual orientation of adults sons of gays fathers developmental psychology, 1995, v.31.  
<http://noticias.cancaonova.com/noticia.php?id=50782>
16. BAMFORTH, Nicholas - Sexuality, moral and justice – a theory of lesbian and gay rights law, London/Washington: Cassel, 1997
17. BARCELLOS, Ana Paula de – A eficácia jurídica dos princípios constitucionais, 2.ed. Rio de Janeiro/São paulo/Recife: Renovar, 2008
18. BARROS, Sérgio Resende de – Direitos humanos da família: dos fundamentais aos operacionais. In. Direito de família e psicanálise, São Paulo: Imago, Coord. Giselle Câmara Groeninga e Rodrigo da Cunha Pereira, s/d



19. \_\_\_\_\_ - Direitos humanos e direito de família – [www.srbarros.com.br](http://www.srbarros.com.br)
20. BAUDRY-LA CANTINERIE,G; HOUQUES-FOURCADE,M – Traité théorique et pratique de droit civil – des personnes, tome 1, 10<sup>ème</sup> edition, Paris:librairie de la société au recueil Gal. des lois et des arrêtes, 1902
21. BENTO, Berenice – Transgêneros, direitos humanos e legislação. In. [http:// www.unb.br/acs/unbclipping/cp050502 -11.htm](http://www.unb.br/acs/unbclipping/cp050502-11.htm)
22. BESSONE,Mario – Istituzioni di Diritto Privato, 8. edizione, Torino:G.Giappichelli Editore, 2003
23. BEVILAQUA, Clóvis – Código Civil dos Estados Unidos do Brasil comentado, 8<sup>º</sup>ed, Rio de Janeiro:Livraria Francisco Alves,1950,v.2 – atualizado por Achilles Bevilaqua
24. BIANCA,Massimo – Diritto civile – la famiglia, 4.ed., v.2, Milano: Giuffrè, 2005
25. BIONDI,Biondo – Il Diritto Romano.Bologna:Ed. Licinio Capelli, 1957
26. BITTAR, Carlos Alberto – Os Direitos da Personalidade, 2.ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1995
27. \_\_\_\_\_ ; BITTAR FILHO, Carlos Alberto – Direito Civil Constitucional, 3.ed., São Paulo: Ed.Revista dos Tribunais,2003
28. BOBBIO, Norberto – A Era dos direitos, São Paulo:Ed.Campus, 1992
29. BOGDAN,Michel – Private international law of registered partnerships in the nordic countries. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe – Actes de la XVI Journée de droit international privé du 5 mars à Lausanne ,v.49, Genève/Zurich;Schulthess Médias Juridiques SA,2004
30. BONAVIDES,Paulo;ANDRADE,Paes de – História constitucional do brasil,9.ed, São Paulo:OAB editora, 2008
31. BONFANTE,Pietro – Storia del diritto romano.Milano:Società Editrice Libreria, 1923,v.1
32. BONNIN,Eduardo – Ética matrimonial, familiar e sexual. São Paulo:Ed.Ave maria, 2003
33. BORRILLO,Daniel – Homosexuels quels droits?, Paris:Dalloz,2007
34. \_\_\_\_\_ -

35. BOSSERT, Gustavo A; ZANNONI, Eduardo A – Manual de derecho de familia, 5º edición, Buenos Aires:Editorial Astrea, 2001
36. BOUHDIBA, Abdelwahab – A sexualidade no islã. São Paulo:Ed. Globo, 2006
37. BOULANGER, François – Droit civil de la famille, 2. édition, tome I, Paris:Economica,1992
38. BORDA,Guillermo A. – Derecho Civil – parte general, tomo 1.Buenos Aires:Editorial Perrot,1953
39. BORRILLO,Daniel – La protection juridique de la minorité gay et lesbienne dans l’union européenne et en France. In. GUERRA,Sidney;EMERIQUE,Lilian Balmant ( Org.), Ijuí:Editora Ijuí,2008
40. BRAHINSKY,Corinne Renault – Droit de la famille,Paris: Dunod,1994
41. \_\_\_\_\_ - Droit des personnes et de la famille, Paris:LGDJ,2008
42. \_\_\_\_\_ - Droit civil – les personnes, 13º édition, Paris:Montchrestien,2007
43. BRANDÃO, Debora Vanessa Caús – Parcerias homossexuais- aspectos jurídicos, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002
44. BRANDÃO, Marcus Lira – As bases psicofisiológicas do comportamento, São Paulo: EPU, 1991
45. BUCHER,Andréas – Le regard du législateur suisse sur le conflits de lois en matière de partenariat enregistré. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe – Actes de la XVI Journée de droit international prive du 5 mars à Lausanne ,v.49, Genève/Zurich;Schulthess Médias Juridiques SA,2004
46. BULOS,Uadi Lammêgo – Constituição Federal anotada,7.ed.,São Paulo: Saraiva, 2007
47. BURTON,Francês – Family law, UK: Law Matters publishing, 2005/2006
48. BUTLER,Judith – Problemas de gênero,2.ed., Rio de Janeiro:Civilização brasileira, 2008 – trad. Renato Aguiar
49. CABRERA,Maria Assunción Asín – Le partenariat em droit espanhol:quel avenir pour une réglementation em droit international prive?In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe – Actes de la XVI Journée de droit international prive du 5 mars à Lausanne ,v.49, Genève/Zurich;Schulthess Médias Juridiques SA,2004

50. CAPELO DE SOUSA, Rabindranath V.A. – O Direito Geral de Personalidade, Coimbra:Coimbra editora,1995
51. CAMPOS,Diogo Leite de – A Nova família. In. TEIXEIRA,Sálvio de Figueiredo (Org.). Direitos da família e do menor. 3.ed,Belo Horizonte:Del Rey, 1993
52. CAPITANT,Henri – Droit Civil. 4 édition,Paris:A.Pedone Éditeur, 1923
53. CARBONIER,Jean-Droit Civil- la famille, Paris: Puf,1999
54. \_\_\_\_\_ - Flexible Droit, 8 ed.Paris:LGDJ,1995
55. \_\_\_\_\_ - Les régimes matrimonial, la nature juridique sous le rapport des notions de société e d'association.Bordeaux y Cadoret Imp.Univ, 1932
56. CARNELUTTI,F. – Rettificazione del sesso – comentario a la sentencia de la Corte D'Apelo di Bari, marzo 1962
57. CARUSI,Donato – principio di uguaglianza,diritto singolare e privilegio,Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1998,v.2
58. CASABONA,Marcial Barreto – O conceito de família para efeito da impenhorabilidade da moradia.In.Afeto, ética,família e o Novo Código Civil, Anais do IV Congresso Brasileiro de Direito de Família, IBDFAM,Belo Horizonte: Del Rey, 2004
59. CHAMPAGNAT, JC – L'Accouchement sous x - [www. Droitsenfant .com/accouchement.htm](http://www.Droitsenfant.com/accouchement.htm),2002
60. CHAVES, Antonio – Direitos da Personalidade e dano moral. In. Revista Jurídica ano XLIV, n.220 ,fev 1996
61. \_\_\_\_\_ - Castração, esterilização, mudança artificial de sexo, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 69, dezembro 1980, v.542
62. \_\_\_\_\_ - Operações cirúrgicas de mudança de sexo: a recusa de autorização de retificação e registro civil, São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 81, maio 1992, v.679
63. CIFUENTES,Santos- Derechos Personalísimos, 2. ed, Buenos Aires: Editorial Astrea, 1995
64. CLERGET,Stéphane – Comment devient-on homo ou hétéro, Paris:JCLattès, 2006

65. COMPARATO, Fábio Konder – A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos, 3.ed., São Paulo: Saraiva,2003
66. CONSEIL D'ÉTAT – Les Lois de Bioetique : cinq ans après – Les études du Conseil d'État, La documentation française,1998
67. CORNU,Gérard – Droit Civil – La famille,7.ed. Paris: Ed. Montchrestien,2001
68. \_\_\_\_\_ - Droit Civil – Introduction,10.ed. Les Personnes, Les Biens,Paris: Montchrestien, 2001
69. COSTA,Luiz Pereira da – Família e história de sua formação.Maceió:Casa Ramalho Editora, 1939
70. COSTA,Ronaldo Pamplona da – Os onze sexos – as múltiplas faces da sexualidade humana, São paulo:Ed. Gente,1994, Belo Horizonte:Del Rey – IBDFam, 2004
71. COULANGES, Fustel – A Cidade Antiga, São Paulo: Ed.Martins Fontes, 2000
72. CROCE, Delton;CROCE Jr., Delton – Manual de medicina legal, 5.ed., São Paulo: Saraiva, 2004
73. CURRY,Hayden; CLIFFORD,Denis;LEONARD, Robin – A legal guide for lesbian and gay couples,8.edition, USA,Berkley: Nolo Press, 1994
74. DALLARI,Dalmo de Abreu- Elementos de teoria geral do Estado, 11.ed, São Paulo:Saraiva,1985
75. DEBET, Anne – L'influence de la convention europeenne des droit de l'homme sur le droit civil, Paris: Dalloz, 2002
76. DE CUPIS, Adriano – I dirritti della personalità. Milano:Casa Editrice Dott.Eugenio Jovene, 1950
77. DE MATTIA, Fábio Maria – Direitos da Personalidade:aspectos gerais.In. Revista de Direito Civil, Imobiliário,Agrário e Empresarial, ano 2 ,jan/mar 1978
78. DE VITA,Anne – Aperçu comparatif sur l'évolution européenne:consudérations et conjectures. In. FENOUILLET, Dominique et SOMMIÈRES, Pascal de Vareilles ( Direction).La contratualization de la famille. Paris:Economica,2001
79. DEL PRIORE, Mary – História do amor no Brasil, São Paulo: Ed. Contexto, 2005
80. DI MARZO, Salvatore – Lezioni sul matrimonio romano.Roma:L'Erma di Bretschneider,1972

81. DIAS, Maria Berenice – União Homossexual O Preconceito e a Justiça, Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2000
82. \_\_\_\_\_ – Homoafetividade o que diz a justiça!, Porto Alegre: Ed. Livraria do Advogado, 2003
83. \_\_\_\_\_ - Manual de direito das famílias, 4.ed.São Paulo:Ed. Revista dos Tribunais, 2007
84. DINIZ, Maria Helena – O Estado atual do Biodireito, São Paulo:Saraiva,2001
85. \_\_\_\_\_ Curso de Direito Civil Brasileiro, São Paulo: Saraiva,2000, v. 1,6 e 7
86. \_\_\_\_\_Novo Código Civil Comentado, São Paulo: Saraiva,2002
87. DUPUY, Geneviève Bergonnier;ROBIN,Monique – Couple conjugal,couple parental: vers des nouveaux modeles, Ramonville Saint-Agne: Édition éres, 2007
88. DWORKIN,Ronald – Levando os direitos a sério, São Paulo:Martins Fontes, 2007
89. ELIAS,Roberto João – Comentários ao estatuto da Criança e do Adolescente, São Paulo, Saraiva, 1994
90. ESTLUND, David M. ; NUSSBAUM, Martha C. – Sex, preference and family – essays on law and nature, New York: Oxford university press, Inc.,1997
91. FACHIN, Luiz Edson – Aspectos jurídicos da união de pessoas do mesmo sexo, Revista dos Tribunais, n.732, v.85, outubro 1996
92. \_\_\_\_\_ Elementos Críticos do direito de Família. Rio de Janeiro:Renovar,1999
93. \_\_\_\_\_ direito de família, 2.ed., Rio de Janeiro:Renovar,2003
94. FARINA,Roberto – Transexualismo: do homem à mulher normal através dos estados de intersexualidade e das parafilias, São Paulo:Novolunar,1992
95. FELICETTI, Gian Mario – Discriminazioni legalizzate- i matrimoni omosessuali.In.[http://senzanome.leonardo.it/blog/discriminazioni\\_legalizzate\\_i\\_matrimoni\\_omosessuali-2htm](http://senzanome.leonardo.it/blog/discriminazioni_legalizzate_i_matrimoni_omosessuali-2htm)
96. FENOUILLET,Dominique – Couple hors mariage et contrat. In. FENOUILLET , Dominique et SOMMIÉRES, Pascal de Vareilles. ( Direction). La Contratualization de la famille - études juridiques, Paris: Ed. Economica, 2001.
97. FERNANDES, Taisa Ribeiro – Uniões homossexuais efeitos jurídicos, São Paulo: Método, 2004

98. FERNÁNDEZ, Pedro A Talavera – Fundamentos para el reconocimiento jurídico de las uniones homosexuales. Propuestas de regulación em España. Instituto de Derechos Humanos “Bartolome de las casas”- Universidad Carlos III de Madrid, Madrid:Dykinson,1999, cuaderno 10
99. FERRARA – Trattato di diritto civile italiano, Roma:Ed.Atheneum,1921
100. FERREIRA,Ivete Senise – Comentários à Lei n. 11.340/2006 ( Lei Maria da Penha).In.DIAS, Josefina Maria de Santana ( Coord.) – A Mulher e a justiça – IASP, São Paulo:Lex Editora AS, 2009
101. FERREIRA Fº, Manoel Gonçalves – Curso de Direito Constitucional, São Paulo: Saraiva, 2003
102. FERREIRA, Pinto – Personalidade I. In. Enciclopédia Saraiva de Direito, n.58, s/d
103. FERRY,Luc – Famílias – amo vocês – política e vida privada na era da globalização, Rio de Janeiro: Ed. Objetiva, 2008
104. FISCHER,André – Como o mundo virou gay? Crônicas sobre a nova ordem sexual, Rio de Janeiro: Ediouro, 2008
105. FONTAINE,Anne-Marie; ANDRADE, Claudia;MATIAS, Marisa; GATO,Jorge; MENDONÇA,Marina – Culture,normes et roles de genre: l’articulation famille/travail dans le couple. In.BERGONNIER,Geneviève Dupuy et ROBIN,Dominique ( Direction). Couple conjugal,couple parental: vers de nouveaux modèles, Paris:Edition Érès,2007
106. FORGEOT,Flora Leroy;MÉCARI,Caroline – Le couple homosexuel et le droit, Paris:Archer,1999
107. FOUCAULT,Michel – Histoire de la sexualité I, Paris: Gallimard, 1976
108. FRANÇA, Rubens Limongi- Direitos da Personalidade Coordenadas Fundamentais Revista do Advogado nº 38, s/d.
109. \_\_\_\_\_ - Direitos Privados da Personalidade. In. Revista dos Tribunais, ano 55, ago 1966, v. 370
110. FRIGNET, Henry – O Transexualismo, Rio de Janeiro: Companhia de Freud Editora, 2000

111. FULGIRON, Hughes – Pacs et partenariats enregistrés en DIP français. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe – Actes de la XVI Journée de droit international privé du 5 mars à Lausanne ,v.49, Genève/Zurich;Schulthess Médias Juridiques SA,2004
112. GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da – A Nova filiação – o biodireito e as relações parentais, Rio de Janeiro:Ed. Renovar, 2003
113. \_\_\_\_\_ - Direito de família na pós modernidade: separação de fato e ética.In. Direito de família, diversidade e multidisciplinariedade, IBDFam Porto Alegre, 2007
114. GAUDEMET, Brigitte Basdevant – Um contrat entre l’homme et la femme? Quelques points à travers l’histoire em occident.In. FENOUILLET, Dominique et SOMMIÈRES, Pascal de Vareilles ( Direction). La contractualisation de la famille, Paris:Econômica, 2001.
115. GARUTTI – MACIOCE – Il Diritto alla identità sessuale.Rivista di Diritto Civile, v.II, 1981
116. GESSAPHE, Karl August von Sachsen – Le partenariat enregistré en droit internacional privé allemande. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe – Actes de la XVI Journée de droit international privé,v.49, Genève/Zurich:Schulthess Médias Juridiques SA,2004.
117. GILISSEN, John – Introdução histórica ao direito,2.ed. Lisboa:Fundação Calouste Goubelkian, 1995
118. GIORGIS, José Carlos Teixeira – A paternidade fragmentada, Porto Alegre: Livraria do advogado editora, 2007
119. \_\_\_\_\_ - A natureza jurídica da relação homoerótica – Seleções jurídicas COAD,jul 2007
120. GIUSTI, Patrizia – Mores e interpretatio prudentium nella definizione di materfamilia (uma qualifica fra conventio in manum e status di sui iuris). In. ROMANO, Silvio (Organizzatore). Nozione formazione e interpretazione del diritto – dall’età romana alle esperienze moderne – ricerche dedicate al Professor Filippo Gallo.Napoli:Casa Editrice Jovene,1997
121. GODOY, Cláudio Luiz Bueno de – A liberdade de Imprensa e os direitos da personalidade, São Paulo:Ed. Atlas,2001
122. \_\_\_\_\_ - O direito à privacidade nas relações familiares. In: Direito à privacidade. Coord. Ives Gandra da Silva Martins e Antonio Jorge Pereira Jr., São Paulo, CEU, 2005

123. GOGLIANO, Daisy – Direitos Privados da Personalidade, São Paulo, 1982 – Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Direito Civil da Universidade de São Paulo em 1982
124. \_\_\_\_\_ - O Direito ao Transplante de órgãos Humanos. Tese de Doutorado apresentada ao Departamento de Direito Civil da Universidade de São Paulo em 1986
125. GOMES, Orlando -Introdução ao direito civil, 14.ed., Rio de Janeiro: Forense, 1999. Atualizado por Humberto Theodoro Jr.
126. \_\_\_\_\_ - Direito de família, 11.ed., Rio de Janeiro : Forense, 1999. Atualizado por Humberto Theodoro Jr
127. \_\_\_\_\_ Direitos de Personalidade. In: Revista Forense out/nov/dez 1966
128. GONÇALVES, Carlos Roberto – Direito civil brasileiro, 5.ed., São Paulo: Saraiva, 2008, v. VI
129. GRECO, Carolina; VALLE, Claudia – Elementi di diritto civile, 3.edizione, Roma: Edizioni Ciesse, 2002
130. GREY, Antony – Speaking out – writing on sex, law, politics, and society, London: Cassell, 1997
131. GROENINGA, Giselle Câmara – Direito psicanálise – um novo horizonte epistemológico. Anais do IV Congresso brasileiro de Direito de Família, IBDFAM, Belo Horizonte: Del Rey, 2004
132. \_\_\_\_\_ - Os direitos da personalidade e o direito a ter uma personalidade. In. TARTUCE, Flávio; CASTILHO, Ricardo (Coord.). Direito Civil – Estudos em homenagem à professora Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, São Paulo : Método, 2006
133. GUY, Antony – Speaking out- writings on sex, law, politics and society. UK: Cassell, 1997
134. HABERMAS, Jürgen – O discurso filosófico da modernidade, São Paulo: Martins Fontes, 2002
135. HACKETT, David A. – O relatório Buchenwald, São paulo/Rio de Janeiro: Record, 1988
136. HARVARD LAW SCHOOL – Sexual orientation and the law, Harvard University Press, Cambridge/Massachusetts/London, 1990



137. HATTU, Jean Pascal – Homoparentalité: parents comme-ci, enfants comme-ça. In. [www.titem.fr/?p=1000](http://www.titem.fr/?p=1000)
138. HERTZ, Frederick – Legal affairs – essential advice for same-sex couples, New York: Henry Holt and company, 1998
139. HIRONAKA, Giselda Maria Fernandes Novaes – Família e Casamento em Evolução. Revista do Advogado. n.62.março 2001
140. \_\_\_\_\_ - A incessante travessia dos tempos e a renovação dos paradigmas: a família, seu status e seu enquadramento na pós modernidade. In. Direito de família, diversidade e multidisciplinariedade, Porto Alegre, IBDFAM, 2007
141. \_\_\_\_\_ - Direito civil: estudos, Belo Horizonte: Del Rey, 2000
142. HOPCKE, Robert H. – Jung, junguianos e a homossexualidade, São Paulo: Ed.Siciliano, 1993
143. HUBRECHT, Georges; VERMELLE, Georges – Droit Civil, 15.ed. Paris: Sirey, 1993
144. HUNTINGTON, Samuel – o choque de civilizações, rio de Janeiro: Biblioteca do exército editora, 1998
145. JAFFA, Harry V. – A Review of Richard Mohr's book gay/justice – The Claremont Institute, USA, 1991 – [www.claremont.org/publications/pubid.694/pub\\_detail.asp](http://www.claremont.org/publications/pubid.694/pub_detail.asp)
146. JULIEN, Danielle; VECHO, Olivier; JODOIN, Émilie – Conjugalité homosexuelle et homoparentalité. In. DUPUY, Geneviève Bergonnier et ROBIN, Dominique ( Direction) Couple conjugal, couple parental – vers des nouveaux modèles, Paris: Éditions Érès, 2007
147. KLABIN, Aracy Augusta Leme – Aspectos jurídicos do transexualismo, Dissertação de Mestrado apresentada ao Departamento de Direito Civil da Universidade de São Paulo, 1977
148. LAFER, Celso – A reconstrução dos direitos humanos – um diálogo com o pensamento de Hanna Arendt, São Paulo: Ed. Companhia das Letras, 2006
149. \_\_\_\_\_ - A internacionalização dos direitos humanos, São Paulo: Manole, 2005

150. LANZIELO, Raffaella – Transessualismo e la legge. In. Transessualità e identità sessuale e ruolo sociale. In. [http://www.cpdonna.it/cpd/files/convegno\\_transessualismo.pdf](http://www.cpdonna.it/cpd/files/convegno_transessualismo.pdf)
151. \_\_\_\_\_ - A internacionalização dos direitos humanos, São Paulo: Manole, 2005
152. LÉCUYER, Hervê – Mariage et contrat. In. FENOUILLET, Dominique et SOMMIÈRES, Pascal de Vareilles (Direction). La contractualisation de la famille. Paris: Économica, 2001.
153. LEITE, Eduardo de Oliveira – Famílias monoparentais, 2.ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003
154. \_\_\_\_\_ - A nova ordem de vocação hereditária e a sucessão dos cônjuges. In. Novo Código Civil questões controvertidas, São Paulo: Método, 2003
155. LINDON, Raymond – Les Droits de la Personnalité, Paris: Dalloz, 1974
156. LOPES, Rena Kfuri – Homoafetividade- Ave, ó Maria Berenice Dias. In Seleções Jurídicas COAD, jul/2007
157. LIPOVETSKY, Gilles – Os tempos hipermodernos, São Paulo: Barcarolla, 2004
158. LÔBO, Paulo Luiz Netto – Repersonalização das famílias. In. Revista Brasileira de Direito de Família, ano VI, n.24, jun/jul2004
159. \_\_\_\_\_ - Entidades familiares constitucionalizadas: para além do numerus clausus. Revista Brasileira de Direito de Família, IBDFAM, n.12
160. \_\_\_\_\_ -- Famílias, São Paulo: Saraiva, 2008
161. LOPES, José Reinaldo de Lima – O direito ao reconhecimento de gays e lésbicas. In. PIOVESAN, Flavia e IKAWA, Daniela (Coord.). Direitos Humanos perspectivas e desafios contemporâneos, Curitiba: Juruá, 2007
162. LOTUFO, Maria Alice Zaratini – Aplicabilidade de normas protetivas às relações homoafetivas com fundamento nos princípios da liberdade, da isonomia e da dignidade do ser humano. Tese de Doutorado apresentada na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2008
163. LUCE, J.V. – Curso de filosofia grega, Rio de Janeiro: Jorge Zahar ed., 1992. Trad. Mario da Gama Kury
164. MADALENO, Rolf – Novas Perspectivas no direito de família, Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2000

165. MADEIRA, Hécio Maciel França – Digesto de Justiniano, 3.ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais/ UNIFIEO, 2002
166. MAGNOLI, Demétrio – Relações Internacionais teoria e história, São Paulo: Saraiva, 2004
167. MALUF, Adriana Caldas do Rego Freitas Dabus – Direitos da personalidade e elementos genéticos para a identidade da pessoa humana. In. Novo Código Civil Questões Controvertidas, São Paulo: Método, 2003, v. 1
168. \_\_\_\_\_ - Casamento inexistente, nulo e anulável. In. Revista do advogado ano XXVIII, jul 2008, n.98
169. MARTINS, Antônio Carlos – Bioética e Diagnóstico Pré – Natal, Coimbra: Coimbra Editora, 1996
170. MATOS, Ana Clara Harmatiuk – Ação declaratória de união estável homossexual: possibilidade jurídica da pretensão, Revista Brasileira de Direito de Família, ano VIII, n.39, dez/jan 2007
171. MATTAR, Laura Davis – Desafios e importância do reconhecimento jurídico dos direitos sexuais frente aos direitos reprodutivos. In. PIOVESAN, Flavia e IKAWA, Daniela ( Org.). Direitos Humanos perspectivas e desafios contemporâneos, Curitiba: Juruá, 2007, v.2
172. MAYNZ, Charles- Cours de Droit Romain, 5<sup>o</sup> édition, tome III. Paris : A. Durand et Pedone-lauriel, v.3, 1891
173. MAZEAUD, Henri et Leon; MAZEAUD, Jean – Leçons de droit civil, Tome I, 6<sup>o</sup> ed, v.3. Paris: Éditions Montchrestien, 1976
174. MELLO, Celso Antonio Bandeira de – Conteúdo jurídico do princípio da igualdade, 3. ed., São Paulo: Malheiros, 2003
175. MILAN, Betty – Preconceito. In. Fale com ela, São Paulo: Record, 2007
176. MILL, John Stuart – A liberdade/utilitarismo, São Paulo: Ed. Martins Fontes, 2000
177. MILLARD, Eric – Famille et droit publique, Paris: LGDJ, 1995
178. MILMANIENE, José E. – Extrañas parejas – psicopatología de la vida erótica, Buenos Aires: Paidós, 2000
179. MINTIER, Brigitte Feuillet – L’embryon Humain: Approche Multidisciplinaire, Paris: Ed Econômica, 1996

180. MIRANDA, Francisco Pontes de – Tratado de Direito Privado, 3.ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1971
181. MIZRAHI, Mauricio Luis – Família, matrimonio y divorcio, Buenos Aires: Editorial Astrea, 1998
182. MOHR, Richard – Homossexuais/justiça – argumentos millianos pelos direitos dos homossexuais. In. Direitos humanos: uma antologia. Org Micheline Ishay, São Paulo: Edusp, 2006
183. \_\_\_\_ What's marriage anyway? [http :// www . buddybuddy . com/ parteners. html](http://www.buddybuddy.com/parteners.html)
184. \_\_\_\_ The grand arch of justice – lesbian and gay marriage, equality, and rights, New York: Columbia University Press, 2005
185. MORAES, Walter – Direito da Personalidade In. Enciclopédia Saraiva de Direito nº26, s/d.
186. MOREIRA ALVES- José Carlos- Direito Romano, Rio de Janeiro: Forense, 1987, v.1
187. MOTT, Luiz- Direitos humanos, homofobia e cidadania homossexual no Brasil. In: Direitos Humanos perspectivas e desafios contemporâneos - Coord. Flávia Piovesan e Daniela Ikawa, Curitiba: Juruá Editora, 2007, v.2
188. MURAT, Pierre – Rattechement familial de l'enfant et contrat. In. FENOUILLET, Dominique et SOMMIÈRES, Pascal de Vareilles ( Direction). La contractualization de la famille. Paris: Economica, 2001
189. NADAUD, Stéphane – l'homoparentalité: uma nouvelle chance pour la famille? Paris: Fayard, 2002
190. NUNAN, Adriana – Homossexualidade: do preconceito aos padrões de consumo, Rio de Janeiro: Ed. Caravansarai, 2003
191. NUSSBAUM, Martha C – Constructing love, desire and care. In. sex, preference and family – essays on laws and nature. New York: Oxford University press, 1997
192. OLIVEIRA, Alexandre Miceli Alcântara de – Direito de autodeterminação sexual, São Paulo: Ed. Juarez de Oliveira, 2003
193. OLIVEIRA, Euclides – União Estável do concubinato ao casamento, 6.ed., São Paulo: Método, 2003

194. OLIVEIRA, Nuno Manoel Pinto – O Direito Geral de Personalidade e a solução do dissentimento, Coimbra: Coimbra editora, 2002
195. OLIVEIRA, José Sebastião de – Fundamentos Constitucionais do direito de família, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002
196. OLIVEIRA, Silvério Costa de – Transexualismo, [www.sexodrogas.psc.br](http://www.sexodrogas.psc.br)
197. OTERO, Paulo – Personalidade e Identidade Pessoal e Genética do ser Humano: Um perfil constitucional da bioética, Lisboa: Almedina, 1999
198. ORTOLÁN,M. – Instituciones de Justiniano, Buenos Aires: Editorial Heliasta SRL, s/d
199. PAGET,Philippe Auguste – Puissance paternelle dans le droit romain et le droit français. Paris:Pichon-lamy et Duvez Librairies éditeurs, 1869
200. PARODI, Ana Cecília – Responsabilidade civil nos relacionamentos féticos pós modernos, 1.ed., São Paulo: Russell Editores, 2007
201. PEREIRA, Rodrigo da Cunha – A sexualidade vista pelos tribunais, 2.ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2001
202. \_\_\_\_\_ Direito de Família: uma abordagem psicanalística, Belo Horizonte: Del Rey, 1997
203. PEREIRA, Virgílio de Sá – Lições de direito de família,Rio de Janeiro: Ed. Freitas Bastos, 1959
204. PERLINGIERI,Pietro – Perfis do direito civil, 3.ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Renovar, 2007
205. PERONA, Javier López-Galiacho – La problemática jurídica de la transexualidad, Madrid: Mc Graw Hill, 1998
206. **PEROZZI,Silvio** – istituzioni di diritto romano, v.1
207. PESSOA, Mauricio – O casamento no direito civil constitucional. In. VIANA, Rui Geraldo;NERY,Rosa Maria de Andrade ( Org).Temas atuais de direito civil na Constituição Federal. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000
208. PICAZO,Luis Díez; GULLÓN,Antonio – Sistema de derecho civil – derecho de família, 10.edición,Madrid: Tecnos, 2006,v.4
209. PINHEIRO, Jorge Alberto Casas Altas Duarte – O núcleo intangível da comunhão conjugal – os deveres conjugais sexuais, Lisboa: Almedina, 2004

210. PINTO, Luiz de Aguiar Costa – Lutas de famílias no Brasil, 2.ed.Rio de Janeiro:Ed. Brasiliiana, 1980
211. **PIOVESAN**, Flávia – Temas de Direitos Humanos, São Paulo: Max Limonad,1998
212. \_\_\_\_\_ - Direitos humanos e globalização
213. PIRES DE LIMA;ANTUNES VARELA – Código Civil anotado,2ºed., Coimbra:Coimbra editora,1992,v.IV
214. PLANIOL,M ;RIPERT, G; ROUAST, A – Traité pratique de droit civil français – La famille, tome II, 2,ed,Paris;LGDJ,1952
215. PLATÃO – Fedro, São Paulo: Ed. Martin Claret, 2007
216. \_\_\_\_\_ - O Banquete, Rio de Janeiro: Difel, 2005
217. PRIORE,Mary del – História do amor no Brasil, São Paulo: Contexto,2005
218. PROSPERI,Francesco – la famiglia non fondata sul matrimonio. Edizioni scientifiche italiane – Pubblicazioni della Scuola di perfezionamento in diritto civile dell'università di Camerino, s/d
219. PUECHE,José Enrique Bustos – Manual sobre bienes y derechos de la personalidad, Madrid: Ed. Dykinson, 1997
220. QUAGLIA,Dorina Epps R G – O paciente e a intersexualidade, São Paulo: Servier, 1980
221. RAMSEY,Gerald – Transexuais – perguntas e respostas, São Paulo; Ed GLS 1996
222. RANGEL,Vicente Marota – Direito e relações internacionais, 8.ed.,São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais,2005
223. RAWLS,John – Uma teoria da justiça, São Paulo: Martins Fontes, 2000
224. REALE,Miguel – O Estado democrático de direito e o conflito das ideologias, 3.ed.,São Paulo: Saraiva,2005
225. \_\_\_\_\_ - A função social da família. In <http://www>.
226. RÉAU,Roger – Les lois suédoises sur le mariage, Paris:Puf,1925

227. RIOS, Roger Raupp – O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002
228. \_\_\_\_\_ - A igualdade de tratamento nas relações de família. In. GOLIN,Célio;POCAHY,Fernando Altair;RIOS,Roger Raupp ( Org.). A justiça e os direitos de gays e lésbicas. Porto Alegre: Ed.Sulina/Nuances,2003
229. ROBSON,Ruthann – Gay men, lesbians and the law, New York/Philadelphia: Chelsea house publishers, 1997
230. RODRIGUES,Irene; BEO,Cintia – União homoafetiva:aspectos civis e constitucionais. In. Revista da Faculdade de Direito da USP,2004, v.99
231. RODRIGUES, Silvio – Direito Civil – direito de família. 27. ed.,São Paulo: Saraiva,2002,v.6- atualizado por Francisco José Cahali
232. \_\_\_\_\_ – Direito Civil. Atualizado por Francisco José Cahali, 27ªed,São Paulo, Saraiva,2002,v.6
233. ROLIM, Luiz Antonio – Instituições de direito romano,2.ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2003
234. ROMANO,Gian Paolo; GEEROMS,Sofie – La loi belge du 13 février 2003 et le droit international privé: de la circulaire ministérielle du 23 janvier 2004 à l’alinea 2 de l’article 46 du nouveau code. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe – Actes de la XVI Journée de droit international privé du 5 mars à Lausannes,v.49, Genève/Zurich:Schulthess Médias Juridiques SA,2004.
235. ROTHSTEIN, Mark A.J.D.- Genetic Discrimination in Employment : Ethics,Policy and Comparative Law in Publication of the Swiss Institute of Comparative Law,1994,v. 25
236. RUGGIERO, Roberto de – Instituições de Direito Civil. Tradução de Ary dos Santos, São Paulo: Saraiva, 1935, v.1
237. RUGGIERO, Roberto;MAROI,Fulvio – *Istituzione di Diritto Privato*,1940
238. SALLES, Dimitri Nascimento – Direito à visibilidade da população GLBTT. In: Direitos humanos perspectivas e desafios contemporâneos-.Coord. Flávia Piovesan e Daniela Ikawa, Curitiba: Juruá Editora, 2007, v.2
239. SALVATORE,Patti – Sul diritto allá riservatezza della persona transessuale.In. Il diritto all’informazione e alle informatica, Milano,1986

240. SAN TIAGO DANTAS – Programa de Direito Civil – parte geral, Rio de Janeiro:Ed. Rio, 1979
241. \_\_\_\_\_ - Direito de família e das sucessões, Rio de Janeiro:Forense, 1991. Revista e atualizada por José Gomes Bezerra Câmara e Jair Barros
242. SANTORO-PASSARELLI, Francesco - Dottrine Generali del Diritto Civile, Napoli:Casa Editrice Dott. Eugenio Jovene,1954
243. SANTOS, Eduardo dos – Direito de família, Coimbra: Almedina, 1999
244. SANTOS, J.M.de Carvalho; GUSMÃO, Sady Cardoso de – Personalidade In. Repertório do Direito Brasileiro, Borsoi, vol XXXVII
245. SAVATIER, René – Du droit civil au droit public, Paris:LGDJ, 1950
246. SCHLÜTER, Wilfried – BGB – Familienrecht, Porto Alegre:Sergio Fabris Editor, 2002
247. SCHULTZ, Duane P.; SCHULTZ, Sydney Ellen – Teorias da Personalidade, São Paulo: Ed Thompson, 2002
248. SESSAREGO, Carlos Fernández – Derecho a la Personalidad, Buenos Aires: Editorial Astrea,1992
249. SICA, Amália – Il sesso nella norma. In. <http://www.latofa.com/pdf/4.pdf>
250. SIDOU, Othon J.M. – Personalidade-II In. : Enciclopédia Saraiva do Direito nº58
251. SILVA Jr., Enézio de Deus – A possibilidade jurídica de adoção por casais homossexuais, 2.ed., Curitiba: Juruá, 2007
252. SILVA, José Afonso da – Curso de direito constitucional positivo, 22.ed. São Paulo:Malheiros, 2003
253. SILVA, Virgílio Afonso da – A constitucionalização do direito, São Paulo: Malheiros, 2005
254. SOARES, Sônia Barroso Brandão – Famílias Monoparentais: aspectos Polêmicos. In. TEPEDINO, Gustavo (Org) Problemas de Direito Civil Constitucional. Rio de Janeiro: Ed. Renovar, 2001
255. SOUSA, Rabindranath V A Capello de – O direito geral da personalidade, Coimbra:Coimbra ed., 1995



256. SOUZA, Francisco Loyola de; LOPES, José Reinaldo Lima; LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo; RIOS, Roger Raupp – A justiça e os direitos dos gays e lésbicas, Porto Alegre: Editora Sulinas, 2003
257. SPENCER, Colin – Homossexualidade – uma história, Rio de Janeiro: Ed. Record, 1995
258. SUTTER, Matilde Josefina – Determinação e mudança de sexo – aspectos médico-legais, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1993
259. SUMNER, Ian – Registered Partnership and Private International law: Great Britain and the Netherlands compared. In. Aspects de droit international privé des partenariats enregistrés en Europe – Actes de la XVI Journée de droit international privé du 5 mars à Lausanne, v.49, Genève/Zurich: Schulthess Médias Juridiques SA, 2004.
260. SZANIASWSKI, Elimar – Limites e possibilidades do direito de redesignação do estado sexual, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1999
261. TALAVERA, Glauber Moreno - O novo perfil da sociedade conjugal contemporânea. In. VIANA, Rui Geraldo Camargo e NERY, Rosa Maria de Andrade (Org.). Temas atuais de direito civil na Constituição Federal, São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000
262. \_\_\_\_\_ - União civil entre pessoas do mesmo sexo, Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2004
263. TELLES Jr., Goffredo da Silva – Direito Subjetivo. In: Enciclopédia Saraiva de Direito, v. 28
264. TERRÉ, François – Rapport de synthèse. In. FENOUILLET, Dominique et SOMMIÈRES, Pascal Vareilles (Direction). La contractualisation de la famille. Paris: Economica, 2001
265. \_\_\_\_\_ ; FENOUILLET, Dominique – Droit civil- les personnes, la famille, les incapacités, 7<sup>o</sup> éme edition, Paris: Dalloz, 2005
266. THERBORN, Göran – Sexo e poder – a família no mundo 1900/2000, São Paulo: Ed. Contexto, 2006
267. TOBEÑAS, Castán – Derecho civil español, Madrid: Común y Foral, v.2, t.1, 1955
268. TOSI, Giuseppe – História e atualidade dos direitos humanos – [www.espdh.hpg.ig.com.br/texto1.htm](http://www.espdh.hpg.ig.com.br/texto1.htm)

269.       TOURNIER, Paul - Os gays na história, Lisboa:Editorial Estampa, 2006
270.       TRABUCCHI, Alberto – Istituzioni di diritto civile. 7ªedizone riveduta, Padova:Cedam,1953
271.       VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti – Manual da homoafetividade, São Paulo: Ed. Método/Gen, 2008
272.       VELOSO, Zeno – Código Comentado. In. AZEVEDO, Álvaro Villaça       ( Org.). XVII Direito de família. Alimentos. Bem de família. União estável. Tutela e Curatela. São Paulo: Ed.Atlas, 2003
273.       VENOSA, Silvio de Salvo – Direito Civil -Direito de família, 9.ed.São Paulo: Ed. Atlas, 2009
274.       VIANA, Rui Geraldo Camargo - A família. In. VIANA, Rui Geraldo Camargo e NERY, Rosa Maria de Andrade ( Org.).Temas atuais de direito civil na Constituição Federal. São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2000
275.       \_\_\_\_\_ - A família e a filiação, Tese apresentada para provimento de cargo de Professor Titular junto ao Departamento de Direito Civil da FADUSP,1996
276.       VIEIRA,Paulo Rodrigues – A questão da sexualidade no pacto civil de solidariedade. In. VIEIRA,Tereza Rodrigues ( Coord.) Bioética e sexualidade, São Paulo:Ed.Jurídica Brasileira,2004
277.       VIEIRA,Tereza Rodrigues – Bioética e direito, 2.ed,São Paulo:Ed.jurídica Brasileira, 2003
278.       \_\_\_\_\_ - A bioética e o direito à adequação de sexo do transexual.In. VIEIRA,Tereza Rodrigues ( Coord.) Bioética e sexualidade, São Paulo:Ed.Jurídica Brasileira,2004
279.       WAMBIER, Teresa Celina de Arruda Alvim - Um novo conceito de família-reflexos doutrinários e análise de jurisprudência. In. TEIXEIRA,Sálvio de Figueiredo ( Coord.).Direitos de Família e do Menor.3.ed, Belo Horizonte:Del Rey,1993
280.       WINTEMUTE, Robert – Sexual orientation and human rights, Oxford: Clarendon Press, 1997
281.       ZAMBRANO, Elizabeth – Adoção por homossexuais. In. SOUZA, Ivone Maria Candido Coelho de ( Org.) . Direito de família, diversidade e multidisciplinarietà, Porto Alegre: IBDFAM - RS, 2007

282. ZITSCHER, Harriet Christiane – Introdução ao direito civil alemão e inglês. Belo Horizonte: Del Rey, 1999

### **Sites consultados na internet**

<http://www.presidencia.gov.br/estrutura/sedh>  
<http://www.mre.gov.br>  
[http://thegully.com/articulosgay\\_mundo](http://thegully.com/articulosgay_mundo)  
[http://fishspeaker.blogspot.com/2006/10/problematica - social-da-conjugalidade.html](http://fishspeaker.blogspot.com/2006/10/problematica-social-da-conjugalidade.html)  
[http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade e religião](http://pt.wikipedia.org/wiki/homossexualidade_e_religiao)  
[www.senat.fr/lc/lc134/lc1342.html](http://www.senat.fr/lc/lc134/lc1342.html)  
<http://wikipedia.org/wiki/homossexualidade>  
<http://ibdfam.org.br/noticias&noticias=2169>  
<http://droitsenfant.com/accouchement.htm>