CAMPANHA NACIONAL DE ESCOLAS DA COMUNIDADE
FACULDADE CNEC GRAVATAÍ
Recredenciada pela Portaria Ministerial nº 849, de 11/09/2013 D.O.U. de 12/09/2013

TATIANA DA SILVEIRA LOPES

A TRANSEXUALIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA

Gravataí
2018

TATIANA DA SILVEIRA LOPES

A TRANSEXUALIDADE NO DIREITO DE FAMÍLIA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Faculdade CNEC Gravataí, como requisito parcial para a conclusão do curso de Direito, sob orientação do Professor Me. Rodrigo Goulart Aguiar.

Gravataí

2018

Dedico este trabalho a toda minha família,
pelo apoio e incentivo aos meus estudos.

RESUMO

Este trabalho apresenta a transexualidade no direito de família, a partir da pesquisa bibliográfica, evidenciando a evolução da família nos seus diversos formatos que ao longo do tempo foram se pluralizando, com fundamento na afetividade e na solidariedade. Bem como, a evolução do direito das famílias no Código Civil de 2.002 e na Constituição Federal, que direcionaram sua visão na proteção à pessoa com base no princípio da dignidade humana e na igualdade. Contempla os aspectos morais, religiosos e sociais da transexualidade e as implicações no exercício dos direitos referentes ao instituto do casamento, da união estável, da filiação e da assistência, que diante de decisões em sede judiciária, resultaram no desembaraço na efetivação destes direitos.

Palavras-chave: Pluralidade das famílias. Direito das famílias. Transexualidade. Aspectos morais, religiosos e sociais da transexualidade. Transexualidade no direito das famílias.

ABSTRACT

This work presents transsexuality in family law, based on bibliographical research, evidencing the evolution of the family in its various formats that over time have been pluralized, based on affectivity and solidarity. As well as the evolution of family law in the Civil Code of 2002 and in the Federal Constitution that directed its vision in the protection of the person based on the principle of human dignity and equality. It contemplates the moral, religious and social aspects of transsexuality and the implications for the exercise of the rights related to the institute of marriage, stable union, membership and care, which, before the judicial decisions, have resulted in the liberation of the realization of these rights.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF – Constituição Federal

CC – Código Civil

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Supremo Tribunal de Justiça

MEC – Ministério da Educação

ADPF – Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental

ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade

LGBT – Lésbicas, Gays, Bissexuais e Transexuais

LGBTI – Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transexuais e Intersexuais

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CID – Classificação Internacional de Doenças

CDH – Comissão de Direitos Humanos

IBDFAM – Instituto de Direito de Família

DNA – Ácido Desoxirribonucléico

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 8

1 HISTÓRICO DO DIREITO DAS FAMÍLIAS NA ORDEM JURÍDICA NACIONAL 11

1.1 Evolução histórica da família 11

1.2 Evolução jurídica do direito de família no Código Civil de 2002 e na Constituição Federal de 1.988 19

1.3 Princípios do direito das famílias 24

1.3.1. Princípio da dignidade humana 24

1.3.2. Princípio da liberdade 25

1.3.3. Princípio da igualdade 26

1.3.4. Princípio da solidariedade familiar 27

1.3.5. Princípio da diversidade familiar 28

1.3.6. Princípio da afetividade 29

2 A TRANSEXUALIDADE E O DIREITO 31

2.1 Considerações iniciais acerca da transexualidade 31

2.2 Aspectos morais, religiosos e sociais da transexualidade 32

3 TRANSEXUALIDADE E O DIREITO DAS FAMÍLIAS 39

3.1 Implicações da transexualidade no instituto do casamento 39

3.2 Implicações da transexualidade no instituto da união estável 43

3.3 Implicações da transexualidade no instituto da filiação 46

3.4 Implicações da transexualidade no instituto da assistência 51

REFERÊNCIAS 60

INTRODUÇÃO

Por décadas o assunto sobre a diversidade de gêneros tem sido explanado da forma que a época por ora permitia.

Nos anos 70, o cantor e compositor Ney Matogrosso, uma figura extremamente notável e expressiva, por muito criticado, transmitia suas ideias através do corpo sensualizado e caracterizado de forma impactante, chamando atenção e provocando a desaprovação de muitos, pois a questão das várias formas de gênero é tema que deixa as pessoas por vezes incomodadas.

Um fragmento da música Calúnias cantada por Ney Matogrosso[1], expressa:

> [...]eu deixei aquela vida de lado
> E não sou mais um transviado
> (ref.)
> Telma, eu não sou gay
> o que falam de mim são calúnias, meu bem
> eu parei...
> Não me maltrate assim não posso mais sofrer
> Vamos ser um casal moderno
> Você de bobs e eu de terno (ref.)
> Eu sou introvertido até no futebol
> Isso tudo não faz sentido
> E não é meu esse baby doll. (ref.)

Revela claramente a concepção da sociedade preconceituosa de como devem ser padronizados os casais e consequentemente as famílias em si. Tendo que deixar de lado sua identidade para viver aos olhos do corpo social.

Alguns anos depois, nos anos 80, Cazuza, muito popular, também cantor e compositor, já numa época com pensamentos um pouco mais abertos, mas não muito menos preconceituosos, abriu caminho e instigou críticas pela sua maneira de ser. Era declarado bissexual, desafiava muitos com sua espontaneidade e liberdade de expressão, por vezes através da música, a exemplo do trecho da letra O tempo não para, Cazuza[2] declama:

> [...]
> Dias sim, dias não
> Eu vou sobrevivendo sem um arranhão
> Da caridade de quem me detesta.
> [...]
> Eu vejo o futuro repetir o passado

[1] MATOGROSSO, Ney. **Calúnias (Telma eu não sou Gay).** Brasil: Barclay Records, 1983. Disponível em: <https://www.vagalume.com.br/ney-matogrosso/calunias-telma-eu-nao-sou-gay.html>. Acesso em: 01 out. 2018.
[2] CAZUZA. **Ideologia.** Rio de Janeiro**:** Philips Records, 1988. Disponível em: <https://www.vagalume.com.br/cazuza/o-tempo-nao-para.html> Acesso em: 01 out. 2018.

> Eu vejo um museu de grandes novidades
> O tempo não para
> Não para não, não para

Como se pode notar, manifestou o cantor que a matéria é antiga, porém atual. Sempre houve e sempre vai existir a luta contra a rejeição e a violência, seja moral ou física, das diversas formas de ser. Repete o que já acontecia no passado, discute-se como se fosse novidade a questão da diversidade de gêneros.

Contemporaneamente, quebradas algumas barreiras, abriram-se caminhos para a discussão do referido tema através do artista Pabllo Vittar, que através de suas apresentações e performances de drag queen, sem retraimento algum, vem despertando na sociedade novos debates e que, por mais críticas que receba, direciona o foco no assunto.

A polêmica do tema é relevante ao meio acadêmico, pois mostra o desejo da (re) evolução da questão, que pode e deve disseminar a visão do direito para aqueles excluídos da proteção jurídica pelo simples fato de ter sua identidade e intimidade própria, como são os transexuais, e poderem de fato fazer parte de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, assim como defende nossa Constituição Federal.

Porque uma pessoa que esteja dentro dos padrões da sociedade seria diferente de outra, no caso, de um transexual? Este não poderia se casar, ter filhos ou adotar? Não poderia constituir uma família? Simplesmente por ser uma pessoa que saia do padrão corriqueiro?

A caminhada é lenta, mesmo sendo discussão reiterada.

Ainda não temos leis específicas atinentes aos transexuais que defendam a igualdade e respeito como ser humano e exercício de simples direitos, objeto do estudo a desenvolver, tais como: casamento, união estável, filiação e direito assistencial.

Vê-se um refletor nas doutrinas, aclarando os novos formatos de convivência afetiva, as pluralidades de famílias bem como os casais compostos por transexuais, mas, juridicamente nada de concreto, somente decisões do Judiciário, resultado de diversas demandas. Há tanto preconceito na sociedade que acabam deixando pessoas de fora da legislação, e que estes para exercerem os atos da vida civil, percorrem uma “via sacra”.

Tema atualíssimo a ser desenvolvido, visto que hoje é visivelmente crescente o número de pessoas de diversidade de gênero e identidade sexual incompatível com a que nasceu. E é intolerável a exclusão desta gama da população do ordenamento jurídico e fingir que não seja um problema a ser discutido e resolvido, pois trata-se de violação à previsão constitucional de igualdade, de liberdade e da não discriminação.

A partir de estudos de Direito de Família e através de alguns casos expostos pela mídia, surge a pretensão de discorrer sobre transexualidade e os problemas por eles afrontados. E, além disso, o desejo de desvendar o quão difícil é para aqueles que de fato fazem parte da sociedade e ao mesmo tempo não estão encaixados nela, ver o sofrimento e a coragem que eles têm de se expor como realmente se identificam, perante a coletividade preconceituosa.

Por fim, é pertinente apurar tais conflitos para percebermos o quão importante é que nossa legislação não fique estagnada e amparada em conceitos antigos, que evolua tanto quanto haverem mudanças na sociedade, resguardando assim direitos inerentes à pessoa enquanto cidadã.

E, dentro de seus direitos incluem-se a vontade da constituição de família ou proteção desta, seja através do matrimônio, da união estável, da filiação e do direito assistencial.

Diante disso, será apresentada a evolução histórica da família, mostrando desde a família patriarcal e os aspectos que influenciaram tantas variações nas formações familiares, passando pela família informal ou união estável, a família monoparental, a parental ou anaparental, a pluriparental, a paralela, a poliafetiva, a família natural, a substituta, a eudemonista e por fim a família homoafetiva. Em seguida a explanação da evolução jurídica do Direito das Famílias no Código Civil de 2002 e na Constituição Federal, revelando a mudança no destaque de proteção, antes do patrimônio, dando ênfase no respeito à pessoa humana. Logo após será discorrido sobre alguns dos princípios que regem o direito das famílias, quais sejam, o princípio da dignidade humana, da liberdade, da igualdade, da solidariedade familiar, da diversidade familiar e o da afetividade. E, ainda, serão abordadas algumas considerações iniciais da transexualidade bem como aspectos morais, religiosos e sociais que os influenciam. Além disso, situações que os transexuais enfrentam dia a dia, mudanças que já ocorreram positivamente, e, por fim, o propósito do referido trabalho, que são questões da transexualidade no tocante ao Direito de Família, no que se refere ao casamento, união estável, filiação e assistência. Partindo inicialmente numa breve explicação de cada instituto, como também, os requisitos mínimos para sua concretização e por fim as considerações das possibilidades dos transexuais em poder exercer tais direitos.

1 HISTÓRICO DO DIREITO DAS FAMÍLIAS NA ORDEM JURÍDICA NACIONAL

Como abertura deste estudo, é de relevado neste capítulo expor, a evolução histórica da família, bem como a evolução jurídica do direito das famílias no Código Civil de 2002 e na Constituição Federal de 1.988, sob os aspectos dos contextos e mudanças sociais e das diversidades que influenciam as relações e formações familiares.

1.1 Evolução histórica da família

Em primeiro plano, cabe referir que sempre existiu na história a união de pessoas formando uma família, tendo sua evolução a partir de vários aspectos, sejam religiosos, morais, culturais sociais etc. A cerca disso, Luiz Edson Fachin ressalta:

> Parece inegável que a família, como realidade sociológica, apresenta, na sua evolução histórica, desde a família patriarcal romana até a família nuclear da sociedade industrial contemporânea, íntima ligação com as transformações operadas nos fenômenos sociais.[3]

A família, com grande número de integrantes em seu núcleo, tinha por escopo a produção e consequente interesse na formação de patrimônio.[4] A mulher era submissa aos mandamentos do homem, este, figura central e de poder sobre todos naquela estrutura familiar. Vale lembrar que o modelo patriarcal de família vem desde o Brasil Colônia.

Sob a influência da Revolução Industrial, "quando as indústrias passaram a assumir a função de produção econômica antes exercida pelas famílias"[5], houveram mudanças que Rolf Madaleno apresenta:

> O mundo testemunhou, com o início da Revolução Industrial, um súbito enxugamento da família, que migrou do campo para os grandes centros industriais, e assim reduziu a quantificação dos seus componentes. Surgiu pequeno grupo,

[3]FACHIN, Luiz Edson Fachin. **Elementos Críticos do Direito de Família- Curso de Direito Civil**. Disponível em: <https://pt.scribd.com/doc/266162423/Luiz-Edson-FACHIN-Elementos-Criticos-de-Direito-de- Familia>. Acesso em: 02 out. 2018.

[4] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. -Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p.35.

[5] SOUSA, Monica Pereira Costa. WAQUIM, Bruna Barbieri. **Do direito de famíliaao direito das famílias. A repersonalização das relações familiares no Brasil**. Disponível em: < http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/509943/001032755.pdf>. Acesso em: 01 out. 2018.

> formado por pais e filhos, centrando no seu domicílio o ninho, o abrigo reservado à exposição dos seus assuntos familiares mais íntimos.[6]

O século XX foi caracterizado pela "intervenção nas relações privadas e no controle dos poderes econômicos, tendo como objetivo a proteção dos mais fracos."[7] A família também foi alvo desta ingerência, visualizando-se , no que diz respeito à família, no Código Civil de 1.916, quando pôs em seu comando, o casamento como único formador familiar.

Oportuno se torna mostrar a evolução das famílias através dos vários formatos que, sem dúvida mostra o quanto se diversificaram emparelhadas ao desenvolvimento como um todo.

Claramente se vê que a família é estruturalmente o pilar de toda uma comunidade, e, conforme as pessoas e a sociedade evoluem, impulsionadas a partir da realidade a que se insere, há mudanças num contexto geral que envolve toda uma nação. Assim, também a família toma sua direção proveniente de avanços do homem e da sociedade, como se pode notar nos dizeres de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

> Com efeito, a família tem o seu quadro evolutivo atrelado ao próprio avanço do homem e da sociedade, mutável de acordo com as novas conquistas da humanidade e descobertas científicas, não sendo crível, nem admissível, que esteja submetida a ideias estáticas, presas a valores pertencentes a um passado distante, nem a suposições incertas de um futuro remoto. É realidade viva, adaptada aos valores vigentes.[8]

Assim, importa mostrar esta transformação, a partir dos vários tipos de famílias que foram se estabelecendo, promovendo pluralidades e abrindo novos conceitos e aquiescência da coletividade.

E nesta linha, não há de se olvidar da família de tempos pretéritos, que se formava a partir do casamento. A família matrimonial, a mais antiga e tradicional forma de constituir família, resguardada pela Igreja Católica, tinha como escopo a conservação da união do casal, homem e mulher, em face do interesse na procriação.[9]

Rolf Madaleno assim discorre:

---

[6] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.23.
[7] ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de Direito de Família Contemporâneo**. Salvador: Ed. JusPODIVM, 2016, p. 34- 35.
[8] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p. 35.
[9] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.139.

> Somente no casamento existiria a legítima descendência, em que os filhos eram presumidamente conjugais e não sofriam as discriminações da prole preterida, subdividida em filhos ilegítimos, espúrios, naturais e incestuosos.[10]

Assim compreende-se o quão respeitável era a família gerada pelo matrimônio, exposta à crença da sociedade respaldada pelo poder da Igreja Católica conservadorista, que cumprindo e seguindo esta linha, estariam diante da legalidade, assim conferida pelo Estado através dos requisitos exigidos. A lei reproduziu o perfil da família então existente: matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, patrimonializada e heterossexual.[11]

A família do matrimônio tinha o homem como peça principal, ao qual eram destinados total respeito e subordinação da esposa e filhos, sendo modelo a ser seguido e mantido aos olhos da população, mantendo a legitimidade a qual lhe conferia.

Não havia interesse da dissolução do casamento nem por parte da igreja tampouco por parte do Estado, seja com o propósito da manutenção da multiplicação de sua prole assim aceita como força de trabalho e a manutenção de seu patrimônio.[12]

Neste sentido explanam Cristiano Chaves de farias e Nelson Rosenvald:

> Mas ainda, compreendia-se a família como unidade de produção, realçados os laços patrimoniais. As pessoas se uniam em família com vistas à formação de patrimônio, para sua posterior transmissão aos herdeiros, pouco importando os laços afetivos. Daí a impossibilidade de dissolução do vínculo, pois a desagregação da família corresponderia à desagregação da própria sociedade. Era o modelo estatal de família, desenhado com os valores dominantes naquele período da revolução Industrial.[13]

Embora não houvesse a tutela Estatal diante do desfecho do matrimônio, de qualquer sorte não obstava sua ocorrência, até porque as mudanças ocorriam e neste contexto as mulheres já manifestavam aos poucos suas vontades e desejos, mas direitos lhes eram negados. "O legislador, além de não regular as **relações extramatrimoniais**, com veemência negava consequências jurídicas a vínculos afetivos fora do casamento, alijando qualquer direito à **concubina"**[14]. Mas mesmo diante dos entraves não deixavam de formar novas famílias. A família informal, decorrente desta não opção de dissolução do matrimônio e

---

[10] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.4.
[11] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.139.
[12] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.139.
[13] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p.35.
[14] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.141.

rejeição por parte da coletividade, acabava por manter o convívio de forma refugiada, pois, perante todos, eram vistos como pecadores e fora da lei. Esta formação era intitulada como concubinato, como esclarece Rolf Madaleno:

> Denominado concubinato, em 1988 foi alçado à condição de entidade familiar com o advento da Carta Federal de 1988, trocando sua identidade civil pela expressão consolidada de união estável.[15]

A partir de reiterados casos e transições de valores, houve efeito na aceitação da coletividade, a proteção dos direitos dos partícipes desta união começou a tomar forma e acabou assemelhando-se ao casamento, transformando-se em um "**casamento por usucapião**, ou seja, o decurso do tempo confere o estado de casado"[16].

Apresenta-se também, a família denominada monoparental, que decorre da situação em que somente um dos genitores, ou o pai, ou a mãe unicamente, convivem com seus filhos, ou seja, ressalta-se a presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar[17].

Rolf Madaleno esclarece os motivos desta formação:

> As causas desencadeadoras da monoparentalidade apontam para a natalidade de mães solteiras, inclusive por técnicas de inseminação artificial, até mesmo post mortem e motivos ligados a uma prévia relação conjugal (não necessariamente oriunda do casamento, mas da conjugação de interesses em uma vida comum), com separação de fato, divórcio, nulidade ou anulação do casamento, ou viuvez.[18]

A Constituição Federal em seu artigo 226,§4º abrigou a família monoparental, dando mais uma vez à concepção de família o enobrecimento do afeto como elo familiar, e, desta maneira, subtraindo a conotação de natureza sexual do conceito de família[19].

Seguindo nesta linha, distanciando-se do caráter sexual como premissa na constituição de família, importa expor também, a família parental ou anaparental, que se intitula por ser composta por parentes consanguíneos ou não. Está configurada pela ausência de alguém que ocupe a posição de ascendente, como na hipótese da convivência apenas entre irmãos[20].

Maria Berenice Dias esclarece que:

---

[15] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.5.
[16] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.141.
[17] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.144.
[18] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.6.
[19] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 144.
[20] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.6.

> Não é a verticalidade dos vínculos parentais em dois planos que autoriza reconhecer a presença de uma família merecedora da proteção jurídica. No entanto, olvidou-se o legislador de regular essas entidades familiares. A convivência entre parentes ou entre pessoas, ainda que não parentes, dentro de uma estruturação com identidade de propósito, impõe o reconhecimento de uma entidade familiar, que tem o nome de família parental ou anaparental.[21]

Como já ponderado, não havendo mais interesses em manter um relacionamento sem afetividade, desfazem-se as uniões familiares e consequentemente formam-se novas famílias.

Muito comum nos dias de hoje, apesar de apresentarem diversas denominações, são as famílias reconstituídas, compostas, pluriparentais ou mosaicas, todas caracterizando a "multiplicidade de vínculos, ambiguidade das funções dos novos casais e forte grau de interdependência".[22]

Assim apresenta Rolf Madaleno:

> Com a disseminação dos divórcios e até mesmo das dissoluções das inúmeras uniões estáveis vão surgindo as figuras dos padrastos e das madrastas, dos enteados e das enteadas, e que ocupam os papéis domésticos dos pais e mães, dos filhos e das filhas e dos meio-irmãos que são afastados de uma convivência familiar e que passam a integrar uma nova relação familiar proveniente dos vínculos que se formam entre um dos membros do casal e os filhos do outro.[23]

Inadequado seria deixar de explanar, a família paralela ou simultânea, caracterizada por ser aquela que o homem possui simultaneamente duas famílias. Ou seja, mantém vínculo afetivo e convive com uma família principal, e, paralelamente, coexiste com outra igualmente.

Maria Berenice Dias abertamente elucida:

> Mesmo sendo casados ou tendo uma companheira, homens partem em busca de novas emoções sem abrir mão dos vínculos familiares que já possuem. Eles dispõem de habilidade para se desdobrar em dois relacionamentos simultâneos: dividem-se entre duas casas, mantêm duas mulheres e têm filhos com ambas.[24]

Por óbvio que os efeitos destes simultâneos elos afetivos incorrem em várias esferas, seja pessoais, sociais ou jurídicas, que, no momento, não importa analisar.

---

[21] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.144.
[22] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.145.
[23] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.7.
[24] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.142

Contrariamente, e bem distante da família matrimonial monogâmica e convencional, tem-se a presença da família poliafetiva, qualificada pela relação afetiva de mais de duas pessoas.

Assim define Rolf Madaleno[25]:

> Trata-se de um triângulo amoroso, constituído pela relação afetiva de mais de duas pessoas, vivendo todos sob o mesmo teto, em convivência consentida e que no passado era veementemente reprimida e socialmente maculada como uma abjeta, ilegítima e antissocial poligamia.

Longe de preconceitos e das amarras culturais, as pessoas, com mais liberdade, buscam realizar o sonho de ser felizes[26]. Não importam-se com as opiniões alheias e sim com a afetividade e o poli amor que as envolvem, seguindo seus desejos e liberdades individuais.

O Estatuto da Criança e do Adolescente aborda a família natural, extensa ou ampliada. Natural porque consiste à família biológica, de acordo com o art. 25 do Estatuto, a Lei 8.069/90. Esta resguarda a percepção de família natural, como a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes. No entanto, a família tanto pode ser biológica quanto socioafetiva, pois, há muito deixaram os laços de sangue de ser a única forma de constituição da família[27].

No art. 25, § único do Estatuto da Criança e do Adolescente, define-se: "*Entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade"*[28]. Nota-se assim quando há a convivência destes com os avós, tios, primos, ou outros parentes que tenham laços consanguíneos.

Cumpre-se assinalar, que não havendo a possibilidade da criança ou do adolescente ter a reintegração do convívio de sua família natural ou extensa, surge a família substituta. Regulada pelo Estatuto da criança e do Adolescente, esta inserção familiar far-se-á mediante a guarda, a tutela ou a adoção, somente após a destituição do poder familiar.

Rolf Madaleno explana:

---

[25] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.12.
[26] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.144.
[27] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p14.
[28] BRASIL, Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**, Brasília, DF, 13 jul. 1.990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em: 24 out. 2018.

> Embora o artigo 28 do ECA não descreva o conceito de família substituta, ela está representada pelos pais que se cadastram de forma unilateral ou bilateral, quando casados ou vivendo em união estável, como candidatos à adoção, aguardando adotados e adotantes a longa espera que sempre envolve essas demoradas trajetórias. rumo à adoção.[29]

Inconcebível é pensar hoje em dia, que há tempos atrás inexistia o elo afetivo como fundamento familiar. Manifestamente o afeto se tornou a essência para a formação deste convívio. Ademais, a busca da felicidade, a evolução pessoal, a realização de seus propósitos, a solidariedade, agregaram-se ao contexto familiar, assim formando a família eudemonista.

Esclarecem Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

> [...] todas as entidades formadas por pessoas humanas que estão vinculadas pelo laço afetivo, tendendo à permanência, estão tuteladas juridicamente pelo Direito das Famílias, independentemente de celebração de casamento. É o que vem se denominando família eudemonista, isto é, tendente à felicidade individual de seus membros, a partir da convivência, permitindo que cada pessoa se realize, pessoal e profissionalmente, convertendo-se em seres socialmente úteis, não mais se confinando ao estreito espaço da sua própria família.[30]

A CF/88 confere à família, absorvendo o princípio eudemonista, uma proteção jurídica voltada para o sujeito e não mais na instituição, inferido assim da primeira parte do §8º do art. 226 da referida Lei quando diz que o Estado garantirá a assistência da família protegendo cada indivíduo nela inserido.[31]

Mister se faz salientar, pela relevância do trabalho a desenvolver, a família homoafetiva, visto que, oriunda de uma escalada evolutiva vinda desde a família patriarcal, a qual exaltava a figura do homem paternal e dominador. O ultrapassado modelo de família com intuito procriativo, tão defendido pela igreja, patrimonial, que por muito tempo vigorou, foi decaindo a partir do entendimento da sociedade que a família é muito mais do que um modelo estrito, mas toda e qualquer convivência assentada no afeto, reciprocidade, amparo e respeito entre os parceiros desta relação, sem condicionar o sexo anatômico como requisito para qualquer que seja a comunhão de vidas.

Contudo, quanto ao reconhecimento da união dos homossexuais como entidade familiar, Maria Berenice Dias se posiciona:

---

[29] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.15.
[30] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p.75.
[31] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.148.

> Só pode ser por preconceito que a Constituição emprestou, de modo expresso, juridicidade somente às uniões estáveis entre um homem e uma mulher. Ora, a nenhuma espécie de vínculo que tenha por base o afeto pode-se deixar de conferir *status* de família, merecedora da proteção do estado, pois a Constituição (1º III) consagra, em norma pétrea, o respeito à dignidade da pessoa.[32]

Mas, as mudanças vêm acontecendo. Mesmo na ausência de leis específicas, provenientes do empenho dos cidadãos desejosos de reconhecimento igualitário dos direitos previstos na Carta magna, através de pleitos judiciais, que acabou gerando o reconhecimento da convivência estável homoafetiva pelo STF, através da ADPF 132/2008 e da ADI 4.277/2009 decidindo também pela suspensão dos processos e dos efeitos de todas as decisões judiciais em sentido oposto, além do mais a exclusão de "qualquer significado que impedisse o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família", conferindo assim, a interpretação do art. 1.723 do Código Civil conforme a Constituição Federal[33]. A partir do reconhecimento da entidade familiar, foi garantido também aos homossexuais o acesso ao casamento, como corrobora Maria Berenice Dias:

> A partir dessa decisão começou a jurisprudência a admitir a conversão da união homoafetiva em casamento, até que o STJ deferiu a habilitação direta para o casamento.[34]

Diante desta nova aceitação de núcleo familiar, vários são os efeitos produzidos na esfera jurídica e em toda comunidade LGBTI.

Oportunamente faz-se um esclarecimento referente à sigla supramencionada a partir do Manual de Comunicação LGBT:

> [...] Lésbicas- Mulher que é atraída afetivamente e/ou sexualmente por pessoas do mesmo sexo/gênero. Não precisam ter tido, necessariamente, experiências sexuais com outras mulheres para se identificarem como lésbicas.
> [...] Gays- É a pessoa que se sente atraída sexual, emocional ou afetivamente por pessoas do mesmo sexo/gênero.
> [...] Bissexuais- É a pessoa que se relaciona afetiva e sexualmente com pessoas de ambos os sexos/gêneros.
> [...] Transexuais- Pessoa que possui uma identidade de gênero diferente do sexo designado no nascimento. Homens e mulheres transexuais podem manifestar o desejo de se submeterem a intervenções médico-cirúrgicas para realizarem a adequação dos seus atributos físicos de nascença (inclusive genitais) a sua identidade de gênero constituída.

---

[32] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 141.
[33] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p16.
[34] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p141.

> [...] Travestis- Pessoa que nasce do sexo masculino ou feminino, mas que tem sua identidade de gênero oposta ao seu sexo biológico, assumindo papéis de gênero diferentes daquele imposto pela sociedade. Muitas travestis modificam seus corpos por meio de hormonioterapias, aplicações de silicone e/ou cirurgias plásticas, porém, vale ressaltar que isso não é regra para todas (definição adotada pela Conferência Nacional LGBT em 2008. Diferentemente das transexuais, as travestis não desejam realizar a cirurgia de redesignação sexual (mudança de órgão genital). Utiliza-se o artigo definido feminino "A" para falar da Travesti (aquela que possui seios, corpo, vestimentas, cabelos, e formas femininas). É incorreto usar o artigo masculino, por exemplo, "O" travesti Maria, pois está se referindo a uma pessoa do gênero feminino.
> [...] Intersexuais- É o termo geral adotado para se referir a uma variedade de condições (genéticas e/ou somáticas) com que uma pessoa nasce, apresentando uma anatomia reprodutiva e sexual que não se ajusta às definições típicas do feminino ou do masculino. [35]

Esta comunidade unida, luta incansavelmente, no sentido de atrair a visibilidade e resguardo de direitos para todas pessoas de diversidade sexual ou de gênero perante a sociedade, perante a justiça e aos legisladores, contribuindo também com a diminuição de preconceitos, discriminações e violências.

1.2 Evolução jurídica do direito de família no Código Civil de 2002 e na Constituição Federal de 1.988

Com reflexos dos movimentos e concepções da sociedade, no direito se faz necessário realizar mudanças concernentes ao seu tempo.

A CF/88, superando uma época atormentável dos tempos remotos, foi estabelecida em Estado Democrático de Direito diante de vários princípios, em especial o da dignidade da pessoa humana, vinculando todas as legislações. Foi um marco profundo na proteção ao ser humano e à individualidade.

Nesta percepção, destacando a pessoa como ser formador da entidade familiar, calha apresentar os ensinamentos de Maria Berenice Dias ao expor sobre os avanços advindos da Carta Magna:

> Instaurou a **igualdade entre o homem e a mulher** e esgarçou o conceito de família, passando a proteger de forma igualitária todos os seus membros. Estendeu proteção à família constituída pelo **casamento**, bem como à **união estável** entre o homem e a mulher e à comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, que recebeu o nome de **família monoparental**. Consagrou a **igualdade dos filhos**,

[35] ABGLT – Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais. **Manual de Comunicação LGBT**. Disponível em: <https://unaids.org.br/wp-content/uploads/2015/09/Manual-de-Comunica%C3%A7%C3%A3o-LGBT.pdf>. Acesso em: 25 out. 2018.

> havidos ou não do casamento, ou por adoção, garantindo-lhes os mesmos direitos e qualificações.[36]

Cumpre examinar, nesse passo, a tutela da CF/88 pertinente à família:

> Art. 226. 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 o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.
> § 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 pelo homem e pela mulher.
> § 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010)
> § 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 ou privadas.
> § 8º O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.[37]

E, diante do conceito de família trazido pela CF supramencionado, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald desenvolvem:

> Com efeito, o conceito trazido no *caput* do art. 226 é plural e indeterminado, firmando uma verdadeira *cláusula geral de inclusão*. Dessa forma, são o cotidiano, as necessidades e os avanços sociais que se encarregam da concretização dos tipos. E, uma vez formados os núcleos familiares, merecem, igualmente, proteção legal.

É um conceito aberto diante de tantas formações familiares, importando mesmo na felicidade da pessoa, na cumplicidade de seus entes, referendados sempre na dignidade humana. O significado do tipo formador familiar não tem tanta relevância comparada à solidariedade, ao afeto, ao interesse e desenvolvimento interpessoal refletindo numa sociedade mais harmoniosa e desenvolvida.

Expressamente, no §4º do art. 226 da CF, tem-se o reconhecimento da família monoparental, desta forma afastando a exigência da presença de um casal na formação da família, suprimindo a finalidade de procriação em sua formação[38]. Surge também,

---

[36] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 36.
[37]BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm>. Acesso em: 29 set. 2018.
[38]DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.56.

reconhecido pela Emenda Constitucional nº66/2010,[39] a disposição da dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, afastando o requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos. Cabe ressaltar aqui, que esta mudança foi emanada também a partir dos reflexos da libertação da mulher como pessoa que tem vontades e desejos igualmente, e que outrora, sua submissão e resignação era o que também mantinha a sociedade conjugal patriarcal.[40]

Pode-se notar ainda, no §7º do artigo 226 da CF a presença do que diz respeito à interferência mínima do Estado nas relações familiares, "[...] *respeitando a liberdade dos componentes dos núcleos familiares*"[41], se tem a consideração e preservação da autonomia privada dos integrantes de cada família, cabendo ao Estado a menor interferência possível assentados na dignidade de cada ser humano.[42]

Também importa destacar o artigo 227, §6º da CF/88, "*os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação*"[43], definindo a igualdade entre os filhos, sejam advindos do matrimônio ou não, que em tempos remotos, aqueles denominados espúrios, eram totalmente discriminados quando nascidos de pessoas que não eram casadas. Nesta linha Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald discorrem:

> Essa concepção da filiação impõe uma nova arquitetura ao instituto, que passa a ser compreendido como instrumento garantidor do desenvolvimento da personalidade humana. Os filhos não podem sofrer diferentes efeitos em razão de terem nascido de uma relação matrimonial, ou não. Promoveu-se dessa maneira, uma total desvinculação, um desatrelamento completo, entre a filiação e o tipo de relação familiar mantida pelos genitores (ou mesmo não mantida por eles).[44]

Infere-se claramente deste artigo uma evolução nobre, qual seja, o respeito ao ser individual, desgarrando-se das amarras, preconceitos e valores que por tempos deixaram à margem da lei filhos rotulados e discriminados resultantes da espécie familiar originária.

---

[39]BRASIL, Emenda Constitucional, nº 66 de 13 de julho de 2010. **Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal**. Brasília, DF, 13 jul. 2.010. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc66.htm>. Acesso em: 29 set. 2018.

[40] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.104.

[41] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p.47.

[42] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p.47.

[43] BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm>. Acesso em 30 set. 2018.

[44] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p.571.

Mesmo diante de tantas mudanças impostas na Magna Carta de 1.988, "o legislador não adequou os dispositivos da legislação infraconstitucional que não foram recepcionados pelo novo sistema jurídico."[45]

O Código Civil de 2002 nasceu para o mundo jurídico depois de 14 anos de vigência da Constituição Federal, revogando outro código lançado no século passado, mais precisamente da data de 1.916, este, com duração de longos 86 anos, com conceitos e realidades obsoletas diante da evolução da sociedade e tudo o que a envolve. O novo código já estava em formação muitos anos antes, ou seja, foi produzido focado nos tempos de outras influências e até que fosse editado para viger, muitas coisas e valores já haviam mudado perante toda sociedade.

No que concerne ao direito de família, ainda que introduzido na seara jurídica no século XXI, e tendo mudanças auspiciosas, o atual CC já está distanciado de muitas transformações, advindas de uma sociedade globalizada, interativa, com desejos e vontades próprias, com personalidade própria e solidariedade entre seus membros. Neste segmento, bem lembra Rolf Madaleno[46] quando fala que houve críticas ao conteúdo aprovado dizendo que o texto consolidado no Código Civil se revelava tímido e divorciado do progresso social. Do mesmo modo reitera Luiz Edson Fachin[47] ao mostrar "desatualizado e excludente" o novo CC exemplificando a questão das "uniões estáveis em sentido amplo, a família fraterna entre irmãos ou irmãs e a filiação socioafetiva".

Maria Berenice Dias salienta referente às conquistas do CC/02:

> Talvez o grande ganho tenha sido **excluir expressões e conceitos** que causavam grande mal-estar e não mais podiam conviver com a nova estrutura jurídica e a moderna conformação da sociedade. Foram sepultados dispositivos que já eram letra morta e que retratavam ranços e preconceitos, como as referências desigualitárias entre o homem e a mulher, as adjetivações da filiação, o regime dotal etc.[48]

É adequado aqui mostrar, algumas modificações significativas relativas ao direito de família no Código Civil vigente, conforme as explanações de Luiz Edson Fachin[49]:

---

[45] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.107.
[46] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.1.
[47]FACHIN, Luiz Edson. **Inovação e tradição do Direito de Família contemporâneo sob o novo Código Civil Brasileiro.** Disponível em: < http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima3/anima3-Luiz-Edson-Fachin.pdf>. Acesso em: 01 out. 2018.
[48] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.37.
[49] FACHIN, Luiz Edson. **Inovação e tradição do Direito de Família contemporâneo sob o novo Código Civil**

> a) Separa as regras legais em dois conjuntos de regras: Direito Pessoal de família (artigo 1.511 e seguintes) e DireitoPatrimonial de família (artigo1.639 e seguintes);
> b) Os então denominados "impedimentos matrimoniais proibitivos" se tornam causas suspensivas do casamento;
> c) Explicita o casamento por procuração (nos diversos parágrafos do artigo 1.542);
> d) Insere o princípio da Igualdade da filiação (artigo 1.596);
> e) Introduz a presunção de paternidade e fecundação artificial (artigo 1.597, III, V) assentada no consentimento do marido;
> f) Prevê que adoção de maiores de 18 anos também deva se dar por sentença judicial (parágrafo único, artigo 1.623);
> g) Trata da união estável, no artigo 1.723 e seguintes, como aquela convivência sem impedimentos, contínua e duradoura, passível de ser submetida a contrato escrito (artigo 1.725), em cuja falta incidirá, para efeitos patrimoniais, o regime supletivo da comunhão parcial. Vê-se, pois, conceito restrito e reduzido de união estável acolhido pelo legislador.

Houve também o respeito ao melhor interesse do menor e a preservação dos laços afetivos inferidos do art. 1.584 do CC/02.[50] O art. 1.513 do mesmo Código traz a interferência mínima do Estado na vida familiar; o art. 1.517, CC, resguarda o casamento com a idade de dezesseis anos mediante autorização enquanto não complete dezoito anos; Prevê o art.1.565, §1º, CC a discricionariedade de qualquer nubente de acrescer o nome do outro; O art. 1.581, CC autoriza o divórcio sem prévia partilha de bens; Delibera o art.1.595 o parentesco por afinidade entre cônjuges e companheiros; Funda no Brasil a vigência legal a partir do art. 1.672 do regime de participação final dos aquestos por pacto antenupcial previsto no art. 1.672, CC.[51]

Cumpre observar, que diante dos valores emanados pela Constituição há de se interpretar as normas legais sempre condizentes com a Carta Magna. Neste sentido, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald ensinam:

> [...] Significa, mais propriamente, impor a compreensão das normas e dos institutos de Direito das Famílias – e do Direito Privado como um todo – a partir de uma filtragem constitucional, reconhecendo a superioridade da norma básica do Estado.[52]

É de se dizer, que a constitucionalização do direito civil, em especial, no tocante ao direito das famílias, é de suma relevância, pelo fato de que seja constantemente respeitado os comandos da lei maior, os da Constituição Federal, ao interpretar e aplicar as normas

---

brasileiro. Disponível em: < http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima3/anima3-Luiz-Edson-Fachin.pdf>. Acesso em: 01 out. 2018.

50 FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil**: **famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p.704.

[51] FACHIN, Luiz Edson. **Inovação e tradição do Direito de Família contemporâneo sob o novo Código Civil brasileiro**. Disponível em: < http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima3/anima3-Luiz-Edson-Fachin.pdf>. Acesso em: 01 out. 2018.

[52] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p.71.

infraconstitucionais para não incorrer em inconstitucionalidade, observando sempre os princípios norteadores, primordialmente, o da dignidade da pessoa humana.

1.3 Princípios do direito das famílias

É de relevância abordar alguns dos principais princípios norteadores do direito das famílias contemporâneo, em especial na linha de estudos a qual segue esta pesquisa, onde as regras jurídicas tornaram-se limitadas para atender ao comando da Constituição. Como já supramencionado, deve ser praticado a interpretação das leis partindo dos princípios constitucionais, com escopo no respeito à dignidade humana.[53] Desta forma, "a interpretação e aplicação de uma regra está sempre balizada pelos fundamentos dos princípios que inspiraram a edição dessa regra."[54] E, sem dúvida alguma, o elo que liga os institutos do direito das famílias à nossa Carta Magna será sempre os princípios que os criaram.

1.3.1. Princípio da dignidade humana

Sendo um princípio fundamental, o princípio da dignidade humana, previsto na CF/88 em seu artigo 1º, inciso III, valoroso, faz com que irradie por todos os ramos do direito, aqui em especial ao direito de família, este comando essencial, que tem como escopo a proteção daqueles que integram a família, ou seja, cada cidadão e a família em si.[55]

Este princípio calha à tutela de cada indivíduo integrante da família, e este, fazendo parte da sociedade, transcende no respeito e na solidariedade entre si com reflexos em toda comunidade.

Rolf Madaleno acrescenta a respeito das mudanças referentes ao indivíduo no contexto familiar:

> Em verdade a grande reviravolta surgida no Direito de Família com o advento da Constituição Federal foi a defesa intransigente dos componentes que formulam a inata estrutura humana, passando a prevalecer o respeito à personalização do homem e de sua família, preocupado o Estado Democrático de Direito com a defesa de cada um dos cidadãos. [56]

---

[53] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.42.
[54] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p.60.
[55] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p29.
[56] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p29.

Cumpre ainda enfatizar, que o princípio da dignidade humana tem a finalidade de limitar a ação do Estado em relação à pessoa, e, direcionar o caminho desta atuação com garantias mínimas para que todos tenham uma vida digna.[57] O mesmo princípio ao ser constitucionalmente ordenado, acabou por dar à pessoa a essencialidade humana de quem faz parte da família e da sociedade, ou seja, o foco central é a pessoa, surgindo como efeito a despatrimonialização e a personalização dos institutos jurídicos.[58]

Salienta Maria Berenice Dias que "o princípio da dignidade humana significa, em última análise, igual dignidade para todas as entidades familiares."[59] Em suma, as várias formas de constituição de família, tem no seu berço, o suporte constitucional, que dá, ao ser humano, o direito de ter uma vida digna e íntegra.

1.3.2. Princípio da liberdade

Dúvida inexiste, de que sem a liberdade, o ser humano afasta-se da sua natureza humana. Por óbvio que esta liberdade tem uma limitação, com vistas ao respeito mútuo, caso contrário, teríamos como fruto a desordem que avançaria em todas esferas da vida, pois, "só existe liberdade se houver, em igual proporção e concomitância, igualdade."[60]

O princípio da liberdade, também um direito fundamental à vida, traz também em sua premissa no que tange ao direito de família, o livre-arbítrio. Neste sentido, leciona Maria Helena Diniz:

> [...] livre poder de constituir uma comunhão de vida familiar por meio de casamento ou união estável, sem qualquer imposição ou restrição de pessoa jurídica de direito público ou privado (CC, art. 1.513); na decisão livre do casal, unido pelo casamento ou união estável, no planejamento familiar (CF, art. 226, § 7º; CC, art. 1.565, §2º; Lei n.9.656/98, art. 35-C, III, inserido pela Lei n. 11.935/2009; Lei n. 13.146/2015, art. 6º, III; Enunciado n. 99, aprovado nas jornadas de direito Civil, promovidas pelo Conselho de Justiça Federal), intervindo o Estado apenas em sua competência de propiciar recursos educacionais e científicos ao exercício desse direito; na convivência conjugal; na livre aquisição e administração do patrimônio familiar (CC, arts. 1.642 e 1.643) e opção pelo regime matrimonial mais conveniente (CC, art.1.639); na liberdade de escolha pelo modelo de formação educacional, cultural e

[57] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.48.
[58] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.48.
[59] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.48.
[60] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.49.

> religiosa da prole (CC, art. 1.634); e na livre conduta, respeitando-se a integridade físico-psíquica e moral dos componentes da família.[61]

E ainda, neste seguimento, Maria Berenice Dias vai mais além e legitima a respeito da liberdade: "Todos têm a liberdade de escolher o seu par ou pares, seja do sexo que for, bem como o tipo de entidade que quiser para constituir sua família."[62] Em suma, o indivíduo tem direito a externar o que realmente ele é, ter decisão dos seus ideais de vida, de suas escolhas, de formar sua família da maneira que os tornem felizes, sem distinção de sexo e com respeito à igualdade e à liberdade de cada ser humano.

Convém notar, que tal princípio, ao alicerçar as pessoas no âmbito familiar, proporcionou uma coerência no relacionamento entre pais e filhos e entre os cônjuges, com o afastamento de um poder central familiar, onde agora, ambos os pais atuam com intuito no melhor interesse do filho.[63]

1.3.3. Princípio da igualdade

Mister se faz ressaltar, o princípio da igualdade, transformador das relações familiares, vindo respaldado na dignidade humana, remodelou o convívio familiar, modificando a estrutura patriarcal arcaica permitindo à mulher ter poderes igualmente na estrutura familiar, dividindo direitos e deveres.

O alcance deste princípio, entre outros, estrutura o vínculo de filiação partindo do § 6º do artigo 227 da CF, afastando a discriminação entre filhos advindos ou não do casamento ou de adoção.[64]

Oportuno se torna acrescentar, a lição de Maria Berenice Dias diante do princípio da igualdade:

> O princípio da igualdade não vincula somente o legislador. O intérprete também tem de observar suas regras. Assim como a lei não pode conter normas que arbitrariamente estabeleçam privilégios, o juiz não deve aplicar a lei de modo a gerar desigualdades. Em nome do princípio da igualdade, é necessário assegurar direitos a quem a lei ignora. Preconceitos e posturas discriminatórias, que tornam silenciosos os legisladores, não podem levar o juiz a se calar. Imperioso que, em nome da

[61] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018. P.37.
[62] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.49.
[63] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.49.
[64] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018, p.36.

> isonomia, atribua direitos a todas as situações merecedoras de tutela. O grande exemplo são as **uniões homoafetivas**. Ignoradas pela lei, foram reconhecidas pelos tribunais.[65]

Ainda, se faz apresentar, as facetas do princípio da igualdade: a igualdade formal e a material. A igualdade formal é aquela advinda da lei. É a igualdade de todos perante a lei sem distinção alguma entre as pessoas, ou seja, é "conceder aos seres de uma mesma categoria idêntico tratamento"[66]. Já, a igualdade material é a conhecida pela máxima que se deve tratar os iguais igualmente e os desiguais desigualmente, na medida das suas desigualdades. Em respeito às desigualdades, é fazer com que cada ser tenha tratamento diferenciado diante de suas carências, é "conceder a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo os seus méritos".[67]

Ao ensejo desta posição e seguindo nesta linha, vemos o quanto é deixado de lado a observação do comando deste princípio. Este, com força constitucional, mas relativizado diante de muitas situações, pois ficam com receio de direcioná-lo a quem necessita atrair para si esta linha de defesa. No entanto, seria indiscutível o respeito a este imperioso princípio, pois, apesar de toda adversidade, devemos respeitar as diferenças, e, enquanto seres humanos, somos todos iguais e cidadãos de iguais direitos pautados na suprema Carta Magna.

1.3.4. Princípio da solidariedade familiar

Este princípio, entre outros, mantém a solidez da família, pois, fundado nele, a solidariedade entre os entes inseridos no seio familiar, prestam um ao outro, o apoio e ajuda mútua, direcionando assim o sentido da família que é a comunhão plena de vida, assim inferido do artigo 1.511 do Código Civil de 2002, pois, sem essa plenitude, não há em qualquer que seja a entidade familiar, sua fundamentação.[68]

A sociedade fraterna assegurada no preâmbulo da Constituição Federal reflete no princípio da solidariedade, este embasado na afetividade e cooperação que faz com que os partícipes da entidade familiar coexistam entre si.[69]

---

[65] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.50.
[66] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.50.
[67] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.50.
[68] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.34 - 35.
[69] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.51.

É sábio o dizer de Rolf Madaleno ao desenvolver e complementar o tema:

> A solidariedade é princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário.[70]

Perante isto, há certeza de que, na ausência da solidariedade não se seja capaz de manter uma convivência familiar com assistência recíproca, e com interesses focados na evolução de cada integrante, diante da cooperação e confraternização que os sustenta.

Convém ressaltar os ensinamentos de Maria Berenice Dias diante do poder-dever que a solidariedade traz como efeito:

> Ao gerar **deveres recíprocos** entre os integrantes do grupo familiar, safa-se o Estado do encargo de prover toda a gama de direitos que são assegurados constitucionalmente ao cidadão. Basta atentar que, em se tratando de crianças e de adolescentes, é atribuído primeiro à família, depois a sociedade e finalmente ao Estado o dever de garantir com absoluta prioridade os direitos inerentes aos cidadãos em formação (CF 227). Impor aos pais o dever de assistência aos filhos decorre do princípio da solidariedade (CF 229). O mesmo ocorre com o dever de amparo às **pessoas idosas** (CF 230).[71]

Mantendo toda esta estrutura familiar baseada na solidariedade há reflexos tanto no ambiente familiar quanto na sociedade, acarretando menos interferência do Estado na vida privada, onde os deveres e direitos de cada cidadão vão de encontro ao respeito e liberdade dos integrantes de toda comunidade.

1.3.5. Princípio da diversidade familiar

Outrora, antes da Carta Magna, a família era reconhecida somente através do matrimônio, isto é, sua legitimação havia a partir do casamento. Fora desta realidade, qualquer outra formação de família era ilegítima e não tinha qualquer aceitação, seja jurídica, seja social. Diante desta realidade, como mostra Maria Berenice Dias, "as uniões extramatrimoniais não eram consideradas de natureza familiar, encontravam abrigo somente no **direito obrigacional**, como **sociedades de fato**."[72]

---

[70] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.35.
[71] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.52.
[72] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.52.

Com a mudança a partir da Constituição Federal de 1.988, foi certificado além do casamento, a união estável e a família monoparental como entidade familiar, como reflexo do princípio da diversidade familiar. Mas na realidade há variados outros tipos de entidades familiares construídas e mantidas no vínculo afetivo e a solidariedade familiar. Muitas delas não defendidas expressamente na CF/88, mas, que de fato, compõem a realidade contemporânea, assentadas verdadeiramente na afetividade.

Cabe reiterar, que as relações homoafetivas também foram reconhecidas como família, mas somente após muitas discussões perante os tribunais, estes legitimando a união estável e casamento civil homoafetivo, solidificando desta maneira, o princípio da diversidade familiar.[73]

1.3.6. Princípio da afetividade

E, propositalmente, por fim, expõe-se o princípio da afetividade, que tempos atrás sequer entraria em discussão ao se tratar de entidade familiar, aquela oriunda do casamento, respaldada pela ampliação e manutenção patrimonial. No entanto, nos dias de hoje não se admite mais a não respeitabilidade do afeto como base e essência na construção e permanência da estrutura familiar.

O "princípio da afetividade, corolário do respeito da dignidade da pessoa humana, como norteador das relações familiares e da solidariedade familiar", assim defendido por Maria Helena Diniz[74], visivelmente se vislumbra sua influência, quando se define a guarda à outra pessoa, que não sejam os pais, como define o artigo 1.584, §5º do Código Civil, "[...] *considerados, de preferência, o grau de parentesco e as relações de afinidade e afetividade*."[75] Pode-se perceber também, a incidência do referido princípio no CC/2002, quando refere-se ao casamento e dissolução deste, antecipadamente às questões pessoais, somente depois as questões patrimoniais,[76] onde, em findados tempos, o interesse à questão patrimonial era de relevância crucial.

Perante as mudanças sociais, Maria Helena Diniz traz seus apontamentos:

---

[73] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.37.
[74] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018, p.38.
[75] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 25 set. 2018.
[76] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.56.

> Diante das transformações sociais, juristas e juízes passaram a interpretar extensivamente normas de ordem pública e até mesmo a própria Constituição Federal, dando azo a um fenômeno eficacial no qual há incidência normativa, geradora de efeitos, privilegiando a pessoa e a realização, no seio da comunidade familiar, de seus interesses afetivos, transformando a ordem jurídico-positivo-formal numa ordem jurídica personalista.[77]

Em outra percepção, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, divergem de que o afeto seja um princípio, pois entendem que se princípio fosse, seria vinculante e obrigatório. Nesse sentido lecionam:

> [...] se princípio jurídico fosse, o afeto seria exigível, na medida em que todo princípio jurídico tem força normativa e, por conseguinte, obriga e vincula os sujeitos. Assim sendo, a afetividade permeia as relações jurídicas familiares, permite decisões e providências nela baseadas (como a concessão de guarda para quem demonstra maior afetividade ou mesmo o reconhecimento de uma filiação em decorrência de sua presença). Contudo, não se pode, na esfera técnica do Direito, impor a uma pessoa dedicar afeto (amor, em última análise) a outra.[78]

Naturalmente que não se tenha como exigir e obrigar que as pessoas tenham afeto umas pelas outras seja em qual for a relação interpessoal. Mas que se tenha como base na formação da família a afetividade e respeito recíproco. Caso não as disponham, não se tem o porquê de manter a entidade familiar com interesses diversos de um convívio equilibrado e conduzido pelo amor, solidariedade, cumplicidade e mútua cooperação. Contudo, no que concerne às decisões que por ventura o Judiciário tenha que deliberar, que seja sempre direcionado com base no afeto consolidado e vínculos construídos naquela entidade familiar.

---

[77] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018, p.40.

[78] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018, p.55-56.

2 A TRANSEXUALIDADE E O DIREITO

É de relevância demonstrar neste capítulo um breve esclarecimento sobre a transexualidade e os aspectos morais, religiosos e sociais que influenciam os transexuais nas suas liberdades individuais causando empecilhos no exercício de direitos. Além disso, mudanças e decisões que trouxeram ganhos para os transexuais conseguirem se movimentar no sentido da convivência em sociedade com menos humilhação e discriminação.

2.1 Considerações iniciais acerca da transexualidade

Assim como a genética traz às pessoas características físicas, o psicológico/emocional das pessoas acaba por definir/direcionar a maneira de ser, de se perceber e fruir da sua identidade própria com liberdade.

A transexualidade é a natureza daqueles que não se compatibilizam ao sexo, seja feminino ou masculino, aquele discernido visualmente ao nascer.[79] Ou seja, o entendimento como pessoa não é aquele que a sociedade vê e estabelece que seja, mas sim, aquele que o próprio transexual se discerne.

Maria Berenice Dias[80] mostra que:

> A falta de coincidência entre sexo anatômico e o psicológico chama-se transexualidade. É uma realidade que ainda aguarda regulamentação, pois se reflete na identidade do indivíduo e na sua inserção no contexto social.

Não há uma ligação corpo e alma, sexo e mente, conflitando com o mundo externo e seus preceitos. Defrontam-se os transexuais com a ausência de suporte, muitas vezes afetivos e permanentemente jurídicos, sem poder exercitar seus direitos, com suas individualidades, intimidades e prerrogativas que lhes cabem de liberdade e garantias enquanto pessoas de direitos.

Todos nós somos identificados ao nascer através da verificação da genitália externa, constituindo-se assim uma identidade sexual. No entanto não é só através desta constatação

---

[79] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.133.

[80] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.133.

que demonstra "as expressões, os gestos, os movimentos e a veste adequada da pessoa", há outras condições que fazem a determinação do gênero.[81]

Não se deve confundir sexo, gênero e orientação sexual, assim esclarece Ministro Barroso ao dar seu voto numa questão de tratamento social a ser dispensado a transexuais:

> 10. Sexo, embora seja um conceito disputado, costuma significar a distinção entre homens e mulheres segundo as suas características orgânico-biológicas, como cromossomos, genitais e órgãos reprodutivos. Gênero, por sua vez, designa a diferenciação cultural entre masculino e feminino. Por fim, orientação sexual significa a atração afetivossexual de um indivíduo por determinado(s) gênero(s), dividindo-se em heterossexual, homossexual, bissexual etc.[82]

A transexualidade, portanto, revela o desejo de viver e de ser aceito enquanto pessoa do gênero oposto.[83] Desta forma, pode um transexual ser heterossexual, homossexual ou bissexual, pois estas são preferências sexuais privativas de cada pessoa, não se confundindo com o gênero ao qual o transexual se define.

Nestas circunstâncias, no caso de haver desencontro da identidade civil e identidade sexual, deve-se refletir a identidade social,[84]evitando assim uma intimidação maior por parte do transexual nos fatos do dia a dia, transparecendo a sua individualidade e sentindo-se um pouco mais inserido naquele grupo, qual seja, o da coletividade.

2.2 Aspectos morais, religiosos e sociais da transexualidade

Incontestavelmente, não se pode perder de vista, que os transexuais enfrentam questões de ordem social, moral e religiosa. Suportam barreiras, desrespeito, intolerância, violência, em suma, discriminações de toda ordem, que, por serem diferentes daqueles vistos como normais, homem ou mulher, assim definido no nascimento, os deixam na exclusão do convívio e da inserção social.

---

[81] MAIA, Aline Passos. BEZERRA, Lara Pinheiro. **Transexuais e o direito à identidade de gênero: a interlocução entre os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade**. Quaestio Iuris, vol. 10, nº. 03, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: < http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/26854/21137>. Acesso em 15 out. 2018.

[82] RE 845.779. **Tratamento Social a ser dispensado a transexuais**. Disponível em: < https://www.conjur.com.br/dl/voto-ministro-barroso-stf-questao.pdf>. Acesso em: 15 out. 2018.

[83] MAIA, Aline Passos. BEZERRA, Lara Pinheiro. **Transexuais e o direito à identidade de gênero: a interlocução entre os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade**. Quaestio Iuris, vol. 10, nº. 03, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: < http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/26854/21137>. Acesso em 15 out. 2018.

[84] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.133.

A igreja sempre fez parte do contexto social, seja como autoridade, seja como partícipe, mas diante de seus dogmas acabaram por influenciar nos valores da coletividade, apesar de muita evolução, ainda se encontram enraizados. Quando há contestações dos conceitos convencionais, em especial, no que se refere à identidade de gênero, surge uma inquietação social, originadas das questões morais e religiosas.

É bem verdade que as discussões sobre sexo sempre tiveram um peso e significativa rejeição quando vem à tona. A cultura patriarcal e heterocêntrica, assim defendidas pela igreja, entendiam a licitude do sexo somente dentro do casamento, com o propósito de procriação, havendo uma hierarquização entre o homem e a mulher. Quando o sexo não é mais compreendido somente como fator reprodutivo e sim como realização de desejo não só pelo homem, como também pela mulher, e consequente uso de contraceptivos para evitar a gravidez, gerou uma desordem e mal estar, pois compreendidas tais mudanças como perversas e supostamente saindo do controle.

Os transexuais viviam subordinados aos moldes de uma vida cristã, no sentido de opressão da sexualidade, por não serem aceitos pela identidade que se mostravam muitas vezes por preceitos religiosos rígidos, que, geralmente não levavam em consideração as diversidades humanas. Já foram vistos como aberrações da natureza e sujeitos ao julgo e penalizações espirituais, pois serem pessoas fora da normalidade.[85]

Depois da emancipação da mulher, os transexuais, os homossexuais e outros transgêneros, começaram a criar expectativas de serem aceitos, se encorajando e mostrando-se ao mundo, mas não recebidos, pois compreendidos como provocadores do descontrole de cunho moral e religioso, pois entendido desta maneira, como afastamento de conceitos e valores padrões, mesmo que abstratos, mas, concebidos como norma, assimilados pela sociedade, refletindo no não agir dos legisladores para não divergirem da coletividade e ficarem mal vistos, gerando insatisfação coletiva.[86]

Em virtude destas considerações, assim complementa e explana Maria Berenice Dias:

> [...] O parlamentar, refugiando-se em preconceitos religiosos, transforma-se no grande ditador. Prescreve como as pessoas deve agir, impondo pautas de conduta afinadas com a moralidade conservadora. Limita-se a regulamentar institutos

[85] BOMFIM, Patrick Thiago dos Santos. **Discriminação e preconceito: identidade, cotidiano e religiosidade de travestis e transexuais.** 2009. 132 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília. Brasília, 2009. Disponível em: < https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/handle/123456789/1939>. Acesso em: 25 out. 2018.

[86] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.59.

> socialmente aceitáveis. Com isso, não desagrada o eleitorado e garante sua reeleição. Por este motivo é que restam à margem da lei situações que são alvo do repúdio social ou dizem com as minorias objeto de discriminação. E, perversamente, qualquer agir que se diferencie do parâmetro estabelecido como "normal" é tido por inexistente.[87]

Convém ressaltar, entre outras coisas, a alternativa que os transexuais dispõem para utilizarem-se da cirurgia de redesignação sexual. É a opção que eles têm para mudança de sexo e adequá-lo à identidade psicossocial. Esta técnica é utilizada por muitos transexuais para uma vida mais feliz para consigo e intuito de serem menos vítimas de preconceitos vindos da sociedade. Na realidade o que buscam com essas cirurgias reparadoras é o reconhecimento de seu pertencimento à humanidade.[88]Assim corrobora Aline Passos Maia e Lara Pinheiro Bezerra:

> A transexualidade, portanto, revela o desejo de viver e de ser aceito enquanto pessoa do gênero oposto. O sentimento de mal estar ou de incompreensão do seu próprio corpo divergente de sua mente resulta, na maioria dos casos, no sentimento do indivíduo de se submeter à cirurgia de redesignação sexual ou a um tratamento hormonal com a finalidade de tornar seu corpo o mais próximo quanto possível do sexo pretendido.[89]

A cirurgia de redesignação sexual tem desde 2008 o amparo do Sistema único de Saúde- Portaria nº 457 de 19 de Agosto de 2008,[90] que foi considerada em questão da "grande demanda dos Movimentos Sociais LGBT pela ampliação do atendimento especializado às pessoas transexuais e travestis e pelo acolhimento sem discriminação, tanto na atenção básica quanto na atenção especializada"[91], facilitando o acesso desta minoria no sistema de saúde.

Outra situação de mal estar e preconceito oriunda de uma aparência não condizente com o nome, é a de ficar fora do mercado de trabalho, devido a não aceitação das pessoas e da discriminação, levando os transexuais para o caminho da prostituição para que possam manter seu sustento, ou, raramente, o exercício de profissões que no caso, se forem habilidosos, são

---

[87] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.59.

[88] SCHARAMM, Fermin Roland. BARBOZA, Heloisa Helena. GUIMARÃES, Anibal. **A moralidade da transexualidade: aspectos bioéticos e jurídicos**. Disponível em: < http://www.unesco.org.uy/ci/fileadmin/shs/redbioetica/revista_3/Schramm_.pdf>. Acesso em: 15 out. 2018.

[89] MAIA, Aline Passos. BEZERRA, Lara Pinheiro. **Transexuais e o direito à identidade de gênero: a interlocução entre os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade**. Quaestio Iuris, vol. 10, nº. 03, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/26854/21137>. Acesso em:15 out. 2018.

[90]BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 457, de 19 de Agosto de 2008**. Disponível em: < http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/sas/2008/prt0457_19_08_2008.html>. Acesso em: 14 out. 2018.

[91] BRASIL. Ministério da Saúde. **Processo Transexualizador no SUS.** Disponível em: < http://portalms.saude.gov.br/atencao-especializada-e-hospitalar/especialidades/processo-transexualizador-no-sus>. Acesso em 16 ou. 2018.

bem recebidos, como cabeleireiros e estilistas.[92] E, muitas vezes, quando conseguem um trabalho formal, são vítimas de discriminação e deboches no ambiente laboral.

Registra-se ainda, que a cirurgia de redesignação sexual, já fora requisito até pouco tempo como precedente para ganhar autorização, com a finalidade na mudança do nome no registro civil, entretanto, diante da decisão do STF a partir do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4275[93], em 01 de março de 2018, conferiu ao art. 58 da Lei n. 6.015, de 31 de dezembro de 1973 a interpretação conforme a Constituição Federal, resultando na possibilidade dos transexuais alterarem o nome sem a realização da cirurgia, ou da realização de tratamentos hormonais ou patologizantes, o direito à substituição de prenome e sexo diretamente no registro civil, visto que nem todos transexuais tem desejo de submeterem seus corpos a tal procedimento.

O Ministro Celso de Mello demonstra num trecho de seu voto o esclarecimento da decisão:

> Na realidade, o Estado não pode limitar, restringir, excluir, obstar ou embaraçar o exercício, por qualquer pessoa, de seus direitos à identidade de gênero, pois esse direito fundamental – decorrente do postulado constitucional consagrador da dignidade da pessoa humana – integra o complexo mínimo que se encerra no âmbito dos direitos da personalidade, a significar que o direito à autodeterminação sexual justifica e confere legitimidade à adequação da identidade da pessoa, segundo a percepção por ela própria revelada e assumida, ao conteúdo dos assentamentos registrais, que poderão ser alterados para assegurar o nome social do transgênero, independentemente da prévia realização do procedimento cirúrgico de transgenitalização, mesmo porque não é a cirurgia que atribui à pessoa a condição de transgênero, nem é esse procedimento cirúrgico que constitui requisito para o livre exercício, pelo transgênero, desse expressivo direito da personalidade.[94]

Na mesma linha, no que se refere ao nome, no início deste ano, foi homologada pelo MEC a Resolução nº 1 de 19 de Janeiro de 2018 que autoriza o uso do nome social nos registros escolares com intuito de inclusão em respeito às diferenças, contra o preconceito e a diminuição da evasão escolar, pois muitos acabam se afastando da escola por vergonha do nome não condizente com a aparência, pois defrontam-se com deboches e desprezo dos demais colegas. Esta resolução enfatiza o respeito à dignidade humana como se pode notar no

---

[92] DIAS, Maria Berenice. **Direitos Homoafetivos**-Atrevista. Disponível em: < http://www.mariaberenice.com.br/entrevistas.php?codigo=1038&termobusca=#anc>. Acesso em: 10 out. 2018.

[93] Mello, Celso de. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275.** Brasília, DF. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4.275DFVotodoMin.CelsodeMello.pdf>. Acesso em: 10 out. 2018.

[94] Mello, Celso de. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275.** Brasília, DF. Disponível em: < http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4.275DFVotodoMin.CelsodeMello.pdf>. Acesso em: 10 out. 2018.

recorte, que mostra algumas das considerações para se chegar no entendimento da referida resolução:

> [...]
> CONSIDERANDO que os princípios que norteiam a legislação educacional no país asseguram o respeito à diversidade, à proteção de crianças e adolescentes e ao inalienável respeito à dignidade humana;
> CONSIDERANDO que a diversidade sexual e o respeito à identidade de gênero são congruentes com os valores universais da contemporaneidade democrática, e que o Brasil é signatário desses valores em razão do compromisso nacional e da assinatura em diversos acordos internacionais de direitos humanos;[95]
> [...]

É pertinente referir, que a Ordem dos Advogados do Brasil através da Resolução 05/2016[96] autorizou o uso do nome social nas carteiras profissionais da Ordem e desde então vários transexuais já fazem uso deste direito, podendo, sem embaraços, desempenhar o livre exercício da profissão sem medo de sofrer desrespeito diante da rejeição de sua aparência em relação ao nome.

E ainda, de muita relevância, neste ano, a partir da ADI 4275, o CNJ dispôs através do provimento nº 73 de 28 de junho de 2018[97] a regulamentação e procedimentos da mudança do nome e do gênero nos assentos de nascimento e de casamento de pessoas transgênero no Registro Civil das Pessoas Naturais, refletindo no desentrave na vida dos transexuais em desempenhar seus direitos.

Registra-se ainda, mais uma discriminação vivida pelos transexuais, resultado da aparência não condizente com o sexo, a de serem entendidos até pouco tempo como doentes mentais, com cadastrado no CID (classificação internacional de doenças). Hoje, ainda catalogados, no CID-11, mas, referida a transexualidade, como "incongruência de gênero". A explicação que mantém é de que interessa conservar no cadastro os transexuais, pois sofrem estigmas, portanto havendo "necessidades significativas de cuidados de saúde que podem ser melhores atendidos se a condição for codificada."[98]. Da mesma forma, o homossexualismo já

---

[95] BRASIL. **Resolução CNE/CP nº 1, de 19 de janeiro de 2018**. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=81001-rcp001-18-pdf&category_slug=janeiro-2018-pdf&Itemid=30192>. Acesso em: 10 out. 2018.

[96] BRASIL. **Resolução 05/2016. Conselho Federal da OAB**. Disponível em: < https://www.oab.org.br/leisnormas/legislacao/resolucoes/05-2016?dateinitial=01%2F05%2F2016&datefinal=12%2F07%2F2016&resolucoes=True >. Acesso em: 15 out. 2018.

[97] BRASIL. **CNJ Provimento Nº 73 de 28 de junho de 2018**. Disponível em: < http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3503>. Acesso em: 15 out. 2018.

[98] WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Classificação Internacional de Doenças**.18 de junho de 2.018. Disponível em: < http://www.who.int/health-topics/international-classification-of-diseases>. Acesso em: 14 out. 2018.

fez parte deste cadastro, mas deste os anos 90 a Organização Mundial de Saúde os removeu do rol das doenças. No que se observam as mudanças, tendem tão logo alcançar o mesmo destino, e se igualar aos homossexuais no sentido de serem afastados de vez do referido cadastro e serem vistos como pessoas normais e de iguais direitos.[99]

Outra observação recai no impasse dos transexuais em ter acesso a espaços sociais, um deles é frequentar banheiros públicos, onde muitas vezes passam por momentos vexatórios diante do preconceito das pessoas que não aceitam dividir o mesmo espaço com pessoas diferentes de si, desencadeando inúmeras demandas judiciais no intuito de se fazer justiça e defendido a garantia de seus direitos fundamentais.

E, ainda, infelizmente, os transexuais enfrentam o fator da violência gerada simplesmente por sua condição de entendimento diverso ao seu sexo de nascença, que, resultam inúmeras mortes e deixam muitas famílias e mães órfãs de seus filhos, e, lamentavelmente o Brasil é um dos países que mais mata por preconceitos relativos a sexo.[100]

É importante referir, pela relevância do tema, que foi entregue no final do ano de 2.017, sugestão de projeto do Estatuto da Diversidade Sexual e de Propostas de Emendas Constitucionais à CDH-Comissão de Direitos Humanos, conduzidas pelo Conselho Federal da OAB e pelo IBDFAM- Instituto Brasileiro de Direito de Família. Estes movimentos em defesa da diversidade sexual têm por escopo promover a igualdade sexual e coibir os crimes contra homossexuais. Em decorrência disto, neste ano, já está em tramitação no Senado tal projeto, como Projeto de Lei n° 134, de 2018[101], com a seguinte disposição: "*Esta Lei dispõe sobre o Estatuto da Diversidade Sexual e de Gênero e visa a promover a inclusão de todos, combater e criminalizar a discriminação e a intolerância por orientação sexual ou identidade de gênero, de modo a garantir a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos individuais, coletivos e difusos das minorias sexuais e de gênero."* Este projeto teve apoio da sociedade, de modo que foram alcançadas mais de 100 mil assinaturas.[102] E é desta

---

[99] MAIA, Aline Passos. BEZERRA, Lara Pinheiro. **Transexuais e o direito à identidade de gênero: a interlocução entre os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade**. Quaestio Iuris, vol. 10, nº. 03, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/26854/21137>. Acesso em:15 out. 2018.

[100] BRASIL. Senado Federal notícias. **CDH recebe proposta do Estatuto da Diversidade Sexual**. Disponível em:< https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/11/23/cdh-recebe-proposta-do-estatuto-da-diversidade-sexual >.Acesso em 27 out. 2018.

[101] BRASIL **Projeto de Lei nº 134 de 2018**. Disponível em: < https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7651096&disposition=inline>. Acesso em: 27 out. 2018.

[102]BRASIL **Projeto de Lei nº 134 de 2018**. Disponível em: < https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=7651096&disposition=inline>. Acesso em: 27 out. 2018.

maneira que os direitos vão sendo resguardados, com a união de todos em defesa de minorias distanciados do olhar do legislador.

3 TRANSEXUALIDADE E O DIREITO DAS FAMÍLIAS

Neste capítulo, importará apresentar uma breve explanação de cada instituto, os requisitos mínimos estabelecidos para sua constituição, embora haja diversas ponderações a respeito de cada um, mas que, no presente trabalho, devido ao seu propósito, não interessa aprofundar. Além disto, será apontada a possibilidade dos transexuais efetivarem seus direitos perante cada instituto e as considerações a respeito.

3.1 Implicações da transexualidade no instituto do casamento

O casamento, instituto antigo, tradicional, aquele reconhecido como único legítimo formador da família matrimonial, em capítulo anteriormente esclarecido, afastando-se sua conexão com a procriação, com a religião, com a indissolubilidade, hoje, à luz da Constituição Federal, perante a pluralidade das famílias defendidas em seu art.226, e diante da importante mudança advinda da jurisprudência dos Tribunais Superiores, que reconheceram a possibilidade do casamento entre pessoas do mesmo sexo, o instituto é uma das diversas formas de uniões familiares.[103]

Seguindo o raciocínio, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald conceituam:

> [...] pode-se dizer que o casamento é uma *entidade familiar estabelecida entre pessoas humanas, merecedora de especial proteção estatal, constituída, formal e solenemente, formando uma comunhão de afetos (comunhão de vida) e produzindo diferentes efeitos no âmbito pessoal, social e patrimonial*.[104]

Rolf Madaleno[105] faz referência ao artigo 1.511 do CC, dizendo que o matrimônio constitui entre os cônjuges um "estado de comunhão plena de vida, sustentado na igualdade de direitos e deveres dos esposos".

Para que o casamento tenha validade na esfera jurídica há requisitos mínimos necessários para sua constituição, ainda que o Código Civil de 2002 "não trata, expressamente, das *condições indispensáveis à existência jurídica do casamento* por entender

[103] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p178.
[104] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p179.
[105] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p41.

desnecessária a sua enumeração uma vez que concernem aos elementos naturais do matrimônio que, de per si, já são evidentes",[106] nas palavras de Maria Helena Diniz.

Em primeiro plano, certifica-se como pressuposto o querer dos nubentes, ou seja, suas vontades próprias através da afirmação declarada.[107] Ou, como também afirma Maria Helena Diniz, "[...] o matrimônio repousa no mútuo consenso dos interessados [...]".[108]

Na mesma linha complementa Rolf Madaleno:

> O consentimento é o elemento de formação do casamento e deve ser bilateral, pessoal e recíproco, manifestado pelo encontro de vontades dos nubentes que encarnam com as núpcias uma plena e total integração de seus corpos e de suas almas sob o signo único do amor; podendo o matrimônio ser exercitado a partir dos 16 anos com o consentimento dos pais, ou por meio de suprimento judicial.[109]

Outro requisito para existência do casamento é a celebração, disposta nos artigos 1.533 a 1.535 do CC. "[...] O ato de **celebração** representa o **elemento formal** do casamento, emprestando-lhe **efeito constitutivo**", leciona Maria Berenice Dias.[110]

E, ainda, minuciosamente, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald esclarecem:

> [...] Efetivamente, o ato nupcial tem de ser celebrado por pessoa a quem o sistema jurídico confere poderes para tanto e que será chamada *de presidente do ato* (CC, art. 1.535). Essa autoridade será, de acordo com o sistema jurídico brasileiro, o juiz de direito, o juiz de paz ou mesmo a autoridade eclesiástica (ministro de alguma religião). Também é possível o casamento celebrado pela autoridade consular, que poderá presidir as cerimônias realizadas nos consulados brasileiros no exterior (CC, art. 1.544). [...][111]

Por fim, importa referir que para Maria Helena Diniz, na sua percepção, ainda há a exigência de diversidade de sexos do casal para que haja o casamento. Justifica sua afirmação embasada nos seguintes artigos do Código Civil que seguem:

> Art. 1.514. O casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara casados.
> [...]

---

[106] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018. p.68.
[107] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p.232.
[108] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018. p.69.
[109] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p.41.
[110] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p.186.
[111] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p.233.

> Art. 1.517. O homem e a mulher com dezesseis anos podem casar, exigindo-se autorização de ambos os pais, ou de seus representantes legais, enquanto não atingida a maioridade civil.
> [...]
> Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família.[112]

E, também, legitima o art.226 da CF: "*A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 5º: Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.*"[113]

Diversamente disso, o CNJ a partir da Resolução nº175/2013[114] após o julgamento do STF da ADPF 132 e da ADI 4.277, em maio de 2.011, reconheceu a possibilidade de casamento entre pessoas do mesmo sexo.[115] Portanto, não cabe mais a exigência de diversidade de sexo como requisito para a existência do casamento.

Ainda, a respeito do tema, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald destacam o reconhecimento pelo STJ da possibilidade de habilitação para o casamento de pessoas do mesmo sexo sendo um marco para outras decisões:

> [...] Em decisão inédita, a Corte Superior de Justiça reconheceu a possibilidade de habilitação para o casamento de duas mulheres. Afirmou-se que "a dignidade da pessoa humana, consagrada pela Constituição, não é aumentada nem diminuída em razão do uso da sexualidade, e que a orientação sexual não pode servir de pretexto para excluir famílias da proteção jurídica representada pelo casamento". (STJ, Ac. 4ª T., REsp. 1.183.378/RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, j. 25.10.11).[116]

À título de complementação dispõe-se os impedimentos do casamento previstos no CC:

> Art. 1.521. Não podem casar:
> I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil;
> II - os afins em linha reta;
> III - o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante;
> IV - os irmãos, unilaterais ou bilaterais, e demais colaterais, até o terceiro grau inclusive;
> V - o adotado com o filho do adotante;

---

[112] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 12 out. 2018.
[113] BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm> Acesso em: 12 out. 2018.
[114] Resolução CNJ Nº 175 de 14 de maio de 2013. Disponível em < http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=1754> Acesso em 13 out. 2018.
[115] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018. p.69.
[116] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p.232.

> VI - as pessoas casadas;
> VII - o cônjuge sobrevivente com o condenado por homicídio ou tentativa de homicídio contra o seu consorte.
> Art. 1.522. Os impedimentos podem ser opostos, até o momento da celebração do casamento, por qualquer pessoa capaz.
> Parágrafo único. Se o juiz, ou o oficial de registro, tiver conhecimento da existência de algum impedimento, será obrigado a declará-lo.[117]

Bem como, identifica-se as causas que levam a suspensão do casamento:

> Art. 1.523. Não devem casar:
> I - o viúvo ou a viúva que tiver filho do cônjuge falecido, enquanto não fizer inventário dos bens do casal e der partilha aos herdeiros;
> II - a viúva, ou a mulher cujo casamento se desfez por ser nulo ou ter sido anulado, até dez meses depois do começo da viuvez, ou da dissolução da sociedade conjugal;
> III - o divorciado, enquanto não houver sido homologada ou decidida a partilha dos bens do casal;
> IV - o tutor ou o curador e os seus descendentes, ascendentes, irmãos, cunhados ou sobrinhos, com a pessoa tutelada ou curatelada, enquanto não cessar a tutela ou curatela, e não estiverem saldadas as respectivas contas.
> Parágrafo único. É permitido aos nubentes solicitar ao juiz que não lhes sejam aplicadas as causas suspensivas previstas nos incisos I, III e IV deste artigo, provando-se a inexistência de prejuízo, respectivamente, para o herdeiro, para o ex-cônjuge e para a pessoa tutelada ou curatelada; no caso do inciso II, a nubente deverá provar nascimento de filho, ou inexistência de gravidez, na fluência do prazo.
> Art. 1.524. As causas suspensivas da celebração do casamento podem ser argüidas pelos parentes em linha reta de um dos nubentes, sejam consangüíneos ou afins, e pelos colaterais em segundo grau, sejam também consangüíneos ou afins.[118]

O Código Civil, ainda dispõe sobre o processo de habilitação para o casamento, regula como deve ser a celebração, como se faz a prova do casamento (certidão de registro), demonstra quais situações geram a invalidade (se nulo ou anulável), a eficácia do casamento, bem como trata da dissolução da sociedade e do vínculo conjugal, a partir dos artigos 1.525 ao 1.582.

Diante dos apontamentos realizados, referente aos requisitos para a existência do casamento, considerando que tenha capacidade, analisa-se a possibilidade dos transexuais efetivarem tal instituto.

Primeiramente, quando o casal for fazer habilitação para o casamento no Cartório de Registro Civil e apresentar as documentações necessárias para tal processo, o que poderia gerar empecilho, seria o registro de nascimento ou de casamento, se for o caso, pelo fato do nome e sexo não condizer com a aparência da pessoa. Restaria assim entender, se caso fossem os referidos pretendentes ao casamento, do mesmo sexo, não obstaria o ato, pois hoje já está

[117] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 12 out. 2018.
[118] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 12 out. 2018.

superada a questão de recusa aos casais homossexuais em realizarem o desejo de casar, a partir da regulamentação dada através da Resolução 175 do CNJ. Mas, como já desembaraçado em sede judiciária, o impasse da mudança de nome e também de sexo na certidão de nascimento pelo transexual, sem a exigência de cirurgia de redesignação sexual bem como prévia autorização judicial.

Em relação ao consentimento, ou melhor, a declaração de vontade dos nubentes, como requisito, se o casal estiver de acordo em selar o casamento é o que realmente tem peso maior, pois, se um aceita o outro da maneira que é, sem julgamentos e preconceitos e querem de fato formar a união, não há o que impeça de viverem suas vontades. É de importância que o par tenha uma relação aberta quanto ao fato da transexualidade, pois, ausente a verdade, de um não saber a condição do outro, poderá ser anulado o casamento por erro essencial quanto à pessoa do outro, por vício da vontade, quando o conhecimento futuro resultar insuperável a vida em comum, como defende o artigo 1.556 e 1.557, I, do Código Civil.

Quanto à celebração do casamento, estando presentes as formalidades exigidas e pessoa competente para realização da solenidade, supera-se tal requisito, pois não pode, por questões de preconceito e discriminação, ser negada aos nubentes a realização formal, assim exigida por lei.

Em síntese, diante das diversas formas de família conferidas pela CF, mesmo que implicitamente, diante da defesa da igualdade, em específico, à igualdade material, diante das adversidades existentes e não obtendo igualitária proteção de todos oriundas da mesma lei, conferindo assim da mesma forma o resguardo de seus direitos, diante da liberdade individual, da dignidade da pessoa humana e diante da rejeição da discriminação de qualquer natureza não pode ser negado o direito do transexual se realizar plenamente como pessoa e formar sua família, neste caso, ter o direito ao casamento igualmente como todas as pessoas.

3.2 Implicações da transexualidade no instituto da união estável

A união estável reconhecida como entidade familiar após a CF/88, foi reputada como concubinato anteriormente. Sobrevinham das relações de casamento, conhecidas como ilegais diante da impossibilidade de dissolução do casamento, eram renegadas tanto pela lei quanto pela sociedade. Pelas doutrinas contemporaneamente é identificada como família informal.

Rolf Madaleno[119] relaciona o crescimento da união estável com a informalidade e inexistência de despesas para sua formação.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald complementam atinente à concepção da união estável:

> Nasce a união estável, destarte, de um simples fato jurídico (a convivência duradoura com *intuitu familiae*), produzindo efeitos jurídicos típicos de uma relação familiar, distinguindo-se do casamento, apenas e tão somente, pela inexistência de formalidades legais e obtendo a mesma proteção que for dispensada a qualquer outro núcleo familiar.[120]

Para que seja configurada a união estável, também há a previsão de requisitos que em ato contínuo serão apresentados.

Primeiramente, identifica-se a coabitação como um dos pressupostos deste instituto. E, calha esclarecê-lo de forma simples, como a reciprocidade de pequenos deveres entre os conviventes, como esclarece Rolf Madaleno:

> [...] Estes deveres são encontrados no diuturno conviver, pela presença contínua dos companheiros, só alcançável pela moradia sob o mesmo teto. É a presença do companheiro à mesa, ao lado da parceira e dos filhos comuns, para auscultar-lhes as queixas e as vontades, no exercício prático do dever de assistência moral e espiritual. É a presença física a permitir a prestação sexual recíproca, além do diuturno contato com as necessidades materiais e imateriais da família informalmente constituída, tornando a relação afetiva prática e factível para o atendimento pontual a todos os deveres da entidade familiar.[121]

Embora o artigo 1.723 do Código Civil não pressuponha a coabitação na formação de união estável infere-se do termo "*convivência pública , contínua e duradoura*"[122], mesmo ainda que como exceção possa ser "admitida a ausência da moradia conjunta".[123]

Quando o mesmo artigo utiliza o termo público, de acordo com Maria Berenice Dias[124], quer dizer "notoriedade" perante a sociedade, de modo que seja percebido "como se casados fossem".

Já a continuidade se afigura na "solidez do vínculo"[125], numa convivência consistente, assídua e duradoura, "uma feição não acidental, não momentânea"[126]. Conjuntamente,

---

[119] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p455.
[120] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p479.
[121] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p446.
[122] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 12 out. 2018.
[123] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p447.
[124] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.245.

importa ressaltar como requisito, a vontade de constituir uma família, assim afastando os casos eventuais, como um simples namoro[127].

Ainda esclarece Rolf Madaleno a respeito da intenção na formação de família:

> Nem sempre casais tencionam constituir família, embora muitas vezes um dos partícipes alimente este desejo, e quando os dois assim o querem, com efeito, que cuidarão de construir e pôr em prática os elementos configuradores da formação de uma união estável como entidade familiar.[...][128]

É verdade que neste quesito não se fique apenas no plano do planejamento para o futuro, mas sim no presente, que seja vivido por ambos a mesma intenção, compartilhando um relacionamento afetivo familiar.[129]

É sobremodo importante ressaltar novamente, a questão da diversidade de sexos, agora, para que se constitua a união estável. O art. 226, §3º da CF dispõe que: *"Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento."*[130] E, da mesma forma o art.1.723 do CC: *"É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher[...]"*.[131] Diferente disso, conforme já explicado no instituto do casamento em momento antecedente, diante de entendimento jurisprudencial não é mais aceito a exigência da diversidade sexual, todavia, em outros tempos, mesmo que admitidos não era "razoável", diante da interpretação conforme a CF, sendo conflitante, por ser ela "garantista, humanista, igualitária e promotora das liberdades individuais."[132]

Não há que se negar a importância do consentimento recíproco entre os companheiros na união estável, assim como no casamento. E para aclarar a respeito, Rolf Madaleno pondera:

> Consentimento que na união estável é observado pelo comportamento dos conviventes, isto quando não afirmam sua mútua convivência em contrato escrito. Trata-se do consentimento emitido pelas palavras, sinais, comportamento e atitudes

---

[125] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p490.
[126] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p489.
[127] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p452.
[128] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p453.
[129] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018. p.438.
[130] BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm> Acesso em: 14 out. 2018.
[131]BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 16 out. 2018.
[132] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.486.

> dos conviventes capazes, encontrando-se a total sintonia entre a vontade interna e a vontade manifestada pelo casal convivente, porque ao contrário do matrimônio, onde os cônjuges expressam sua vontade *a fortiori* de constituir família (CC, art. 1.535), na união estável esta mesma vontade precisará ser garimpada pelo comportamento social externado pelos conviventes.[133]

Por fim, o §1º do art. 1.723 do CC prevê a não configuração da união estável caso ocorra os impedimentos do art.1.521 do CC com ressalva de, porventura, a pessoa casada se encontrar separada de fato ou divorciada.[134]

Com base nos requisitos apresentados para a constituição da união estável, não se vê nenhum obstáculo para o reconhecimento de união estável pelos transexuais. Conforme disposto, necessita-se de convivência pública, contínua e duradoura bem como a consumação da vontade de constituir uma família, a efetivação das devidas provas e o não enquadramento nos impedimentos do art. 1.521 do CC.

Da mesma forma, havia o requisito da diversidade de sexos proibindo a configuração da união estável fora do contexto homem e mulher, mas após inúmeras discussões, já é impassível de contrariedade o requerimento de tal exigência.

Para que se consubstancialize uma família de fato, a afetividade é fator indispensável dentre os conviventes, além do mais, a solidariedade, o respeito e a ajuda mútua para que todos tenham seu desenvolvimento pessoal. Os transexuais vivendo tais premissas e sendo duradoura a coexistência, de modo que seja notável perante a sociedade tal união, é indiscutível o direito de constituir união estável, afastando-se qualquer forma de discriminação e preconceito quanto às questões de gênero, as quais não impedem de forma alguma o direito de ser feliz como e com quem desejar.

3.3 Implicações da transexualidade no instituto da filiação

"A mais relevante relação de parentesco existente na ciência jurídica é a que se estabelece entre pai/mãe e filho."[135] A família é o ancoradouro do ser humano pois este carece viver com outros seres humanos, visto que desde o nascimento necessita e depende de cuidados para que possa crescer, se desenvolver e ter nela, a família, sua referência social.[136]

---

[133] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p452.
[134] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p454.
[135] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p573.
[136] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.384.

O CC prevê em seu art. 1.596: *Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.*[137] Acolhendo o princípio da igualdade, o CC/02 eliminou a antiga discriminação que havia entre os filhos advindos do casamento com os de relações extramatrimoniais, sendo aqueles, em tempos remotos, únicos filhos reconhecidos como legítimos.[138] Concomitante a isto, afastou também a discriminação ante os filhos adotivos.

Cumpre examinar, que com a ampliação do conceito de entidade familiar da CF/88, e, como coadjuvante, a jurisprudência inserindo as famílias homoafetivas nesta concepção, afasta-se cada vez mais a compreensão da família arraigada ao casamento, sexo e procriação e vincula-se o afeto e o respeito às individualidades a tal instituto. Neste sentido, diante de todos avanços tecnológicos e científicos, as opções de técnicas de reprodução para se ter filhos hoje são variadas, por consequência disto, afasta-se a "exclusividade do contato sexual" na filiação.[139]

Em complemento a tais considerações, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald adicionam:

> Bem por isso, para que seja vivenciada a experiência da filiação, não é necessária a geração biológica do filho. Ou seja, para que se efetive a *relação filiatória não é preciso haver transmissão de carga genética*, pois o seu elemento essencial está na vivência e crescimento cotidiano, nessa mencionada busca pela realização e desenvolvimento pessoal (aquilo que se chama, comumente, de *felicidade*). Enfim, o estabelecimento da relação paterno-materno/filial não exige, necessariamente, prévio relacionamento sexual.[140]

Destaca-se ainda, que os vínculos formados entre filhos e pais, ou seja, os vínculos da filiação, não necessitam mais ser a partir da hereditariedade genética, mas sim da comunhão de vidas, do afeto, do respeito mútuo, etc. E, mesmo que se tenha o vínculo da genética, não exclui o elo afetivo, um tem que estar ligado ao outro[141]. Cada realidade, cada caso concreto

---

[137] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 16 out. 2018.
[138] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p159.
[139] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.385.
[140] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p574.
[141] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p160.

mostrará qual destes vínculos, ou da genética, ou da "relação convivencial", qual será mais significativo.[142]

Em virtude disto, Rolf Madaleno esclarece:

> Mas não deixará de ser genitor aquele ascendente com temperamento mais frio, menos afetuoso e mais distanciado por decorrência de sua personalidade, fruto da construção de seu caráter e do ambiente de desenvolvimento de sua educação e formação familiar, mas que não deixou de se fazer presente na vida, direção, criação e educação do filho.
> Em contrapartida, não pode ser considerado genitor o ascendente biológico da mera concepção, tão só porque forneceu o material genético para o nascimento do filho que nunca desejou criar e pelo qual nunca zelou.[143]

Partindo do supramencionado, cabe mencionar as várias formas de filiação.

Primeiramente, aponta-se a biológica, aquela que advém da genética, do vínculo consanguíneo, situação que o teste de DNA identifica perfeitamente. Mas, como já explanado, diante da afetividade e convivência sendo base na formação de família, este deixou de ser único fato gerador de identificação de parentalidade. "Com isso o estado de filiação desligou-se da verdade genética"[144]

A registral, como o nome diz, vem do registro da certidão de nascimento no cartório de registros civis, que "goza de presunção de veracidade"[145] inferido do artigo 1.604 do CC.

A filiação sobrevinda da reprodução assistida é fruto das diversas técnicas de reprodução, que pode ser usado óvulos e espermas do casal quando tem dificuldade ou impossibilidade de gerar filhos, ou ainda, ser através de doador do sêmen de outra pessoa fora da relação conjugal.

Maria Berenice Dias acrescenta ainda, a gestação por substituição, "a conhecida **barriga de aluguel"[146]** que é a gestação na barriga de outra pessoa, que empresta seu útero e gera a criança para outra mãe, ou, concomitante, também doa seu óvulo.

A posse do estado de filho é quem se considera filho de outra pessoa mesmo não sendo juridicamente. Mas, ao externarem esta convivência, o elo afetivo consolidado revela como se de fato fosse, a aparência demonstra o vínculo de parentalidade. "A **filiação**

---

[142] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p574.
[143] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p161.
[144] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.392.
[145] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.393.
[146] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.399.

socioafetiva assenta-se no reconhecimento da posse de estado de filho: a crença da condição de filho fundada em laços de afeto".[147] Embora as leis vigentes não a reconheçam, a jurisprudência vem legitimando reiteradamente.[148]

Oportuno se torna esclarecer diante do reconhecimento da filiação socioafetiva e seus efeitos, na lição de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

> Vale o registro, ademais, de que fixada a filiação pelo critério socioafetivo (quando a afetividade foi a marca indelével da relação entre as pessoas envolvidas), afasta-se, em definitivo, o vínculo biológico, não sendo possível, de regra, cobrar alimentos ou participar da herança do genitor. Essa é a única solução, confirmando, inclusive, o fenômeno de *despatrimonialização* do Direito Civil e do Direito das Famílias. Realmente, não faz sentido que se determine a paternidade ou maternidade com base em interesses econômicos, devendo ressaltar e ser prestigiado o ser e a proteção da personalidade. Com isso, determinada a filiação com base na afetividade, o filho terá direito a alimentos e à herança (bem como todos os demais efeitos, como guarda, visitas...) do seu *pai* – que é o afetivo. Ou seja, embora a filiação não deva ser determinada por finalidade econômica, uma vez reconhecida a filiação com base no critério socioafetivo, decorrem, também, efeitos patrimoniais.[149]

Cumpre ressaltar o provimento nº 63, de 14 de novembro de 2.017 do CNJ[150], que possibilitou o reconhecimento voluntário da maternidade e paternidade socioafetiva, antes, possível na maioria dos Estados somente através de demanda judicial. Além disto, foi previsto para os filhos havidos por técnicas de reprodução assistida, o assentamento no registro de nascimento os nomes dos ascendentes, sem referência à distinção de pai ou mãe, para casais homoafetivos, podendo assim duas mulheres ou dois homens ter seus nomes, de igual forma no registro da criança.

É preciso observar, que diante de tantas mudanças da sociedade e consequentemente das famílias, onde a afetividade foi ganhando lugar como base fundamental nas relações familiares e diversificando estas formações, a família homoparental é uma das mais debatidas pelo fato de ser formada por pessoas do mesmo sexo. No que diz respeito à filiação, não há de se negar a possibilidade de terem filhos apenas pela ausência de "**capacidade reprodutiva**" até porque nas formações familiares não é imprescindível a condição de diversidade de sexos, tão pouco a presença de "pai e mãe" conjuntamente. Utilizam-se os homossexuais das várias técnicas de reprodução assistida, da adoção e também do vínculo da parentalidade resultando

---

[147] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.401.
[148] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p160.
[149] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p629.
[150] BRASIL. Provimento nº 63, de 14 de novembro de 2.017 do CNJ. Disponível em: < http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3380> Acesso em 27 out. 2018.

no reconhecimento da paternidade e/ou maternidade socioafetiva, para que assim possam exercer o direito de criarem sua prole.[151]

Por fim, importa acrescentar ao instituto em pauta, a possibilidade da multiparentalidade ou pluriparentalidade, que são entendidas como, além do vínculo biológico, o critério da afetividade simultaneamente em seu reconhecimento, mas não para se definir entre um e outro, mas sim, para acrescentar mais de uma pessoa ao vínculo de filiação.[152] " [...] Isto é, advogam a possibilidade de uma pessoa ter mais de um pai e/ou mais de uma mãe simultaneamente, produzindo efeitos jurídicos em relação a todos eles a um só tempo."[153] O reconhecimento é feito a partir de provas e é necessário entrar com ação judicial, pois depois de admitido tal vínculo geram efeitos que Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald esclarecem:

> O tema, portanto, sempre exigiu cuidados e ponderações de ordem prática, uma vez que, admitida a pluriparentalidade, estar-se-ia permitindo, por efeitos anexos, a pluri-hereditariedade, na medida em que, possuindo mais de dois pais, o filho faria jus, naturalmente a mais de duas heranças, além de todos os demais efeitos familiares, como o sobrenome, o parentesco, a guarda compartilhada, a visitação etc.[154]

Contudo, deixando de lado a quantidade de pessoas na mesma relação familiar, o que importa realmente é a felicidade dos envolvidos, resultante da afetividade e do respeito entre as individualidades de cada um.

Conforme visto, há diversas maneiras de exercer a filiação, seja registral, biologicamente, por reprodução assistida, por adoção, socioafetiva ou ainda pelo reconhecimento da pluriparentalidade. Visto as exigências para a efetivação do instituto, não há impedimento jurídico para que o transexual também possa cumprir o papel de mãe ou pai, estando eles inseridos em alguma das formas expostas. Diante da capacidade dos transexuais fazerem as alterações de nome e sexo em seu registro, quando forem fazer a averbação da filiação, não terá óbice quanto à questão de pai ou mãe. Exemplificando: uma pessoa reconhecida ao nascer como sendo do sexo masculino e seja transexual, ou seja, se reconhece como mulher, será uma mulher transexual, e, dispondo de documentação modificada quanto

---

[151] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.403.
[152] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.405.
[153] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p631.
[154] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. Curso de Direito Civil: famílias. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p632.

ao nome e sexo, será reconhecida como tal e assim vai constar no registro de seu filho como mãe, e vice-versa, caso seja homem transexual, figurará no registro como pai.

Não se afasta a capacidade de um homem transexual (reconhecido como mulher ao nascer), que não tenha realizado tratamentos hormonais ou cirurgia de redesignação sexual ter um filho biológico, pois mesmo diante de sua percepção masculina, possuindo aparelho reprodutor feminino, teria a capacidade de gerar um filho, da mesma forma, a reprodução assistida.

Quanto ao critério de adoção, não há impedimento para que o transexual faça o cadastro para adotar, sendo capaz, e se assim desejar, obedecendo algumas regras para tal, mas nenhuma que tenha conotação com o seu entendimento como pessoa. Interessando mesmo a possibilidade desta pessoa de gênero diverso, estar preparada para dar um lar constituído de amor, afeto e solidariedade àquela criança desprovida de família.

Na mesma linha de pensamento, tanto a filiação socioafetiva quanto a pluriparental, o transexual, mantendo o vínculo de afetividade, comprovadamente, não obstará a realização da maternidade ou paternidade, compreendendo a criança ou o adolescente a mesma conexão de afetividade e entendimento como filho.

3.4 Implicações da transexualidade no instituto da assistência

Embora já mencionado, cumpre ressaltar, que, no Direito das Famílias não se visa mais o interesse total na proteção à instituição como em tempos pretéritos, mas sim, na proteção à pessoa, em cada ser formador do núcleo familiar, sempre com ênfase ao princípio da dignidade humana.

No que se refere ao amparo daqueles que carecem de proteção especial, tem-se a tutela e a curatela, institutos com o escopo de preservar os interesses da "pessoa humana e de seus valores existenciais."[155]

A primeira observação recai sobre a tutela, que importa uma pré-abordagem na lição de Maria Berenice Dias:

> Durante a menoridade, o ser humano precisa de quem o proteja, defenda e administre seus bens. Os protetores naturais são pai e mãe. Crianças e adolescentes não dispõem da plena capacidade civil. Até os 16, são absolutamente incapazes para exercer pessoalmente os atos da vida civil (CC 3.º). Dos 16 aos 18 anos incompletos, a limitação da capacidade é relativa à prática de determinados atos (CC 4.º I). Em

[155] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p892.

> face da ausência da plena capacidade, é necessário que outrem supra tal carência. Assim, os **absolutamente incapazes** necessitam ser representados e os **relativamente capazes** precisam ser **assistidos** (CPC 71). O Estado confere aos pais esse encargo, outorgando-lhes o que se chama de **poder familiar** (CC 1.630). Trata-se de ônus que compete a ambos os pais, ainda que não mantenham vida em comum. Na ausência de um deles, o poder familiar é exercido pelo outro, com exclusividade (CC 1.631).[156]

Portanto, quando não mais existir esta proteção, ou seja, não se tiver mais o poder familiar, seja "*com o falecimento dos pais, ou sendo estes julgados ausentes"* (art.1.728,I, CC) *ou "em caso de os pais decaírem do poder familiar."* (art. 1.728, II, CC)[157], o menor que necessite de tal amparo será protegido por outra pessoa. Sendo assim, a tutela "é um complexo de direitos e obrigações conferidos pela lei a um terceiro"[158], que será o tutor, o qual irá suprimir aqueles que tinham o poder sobre o menor.

No que diz respeito ao tutor e finalidades da tutela, Rolf Madaleno aponta:

> O tutor exerce um múnus público, delegado pelo Estado ao transferir a uma terceira pessoa o encargo de zelar pela criação, educação e pelos bens do menor posto sob tutela. A tutela substitui o poder familiar, e se trata de institutos de finalidades semelhantes, porque visam à preservação do patrimônio do menor tutelado, e têm mira o atendimento aos integrais interesses do menor, para um crescimento sem percalços, com um sadio desenvolvimento físico e mental, de modo que o tutelado possa construir sua vida, seu futuro e o futuro de sua geração.[159]

Há quatro modalidades de tutela, amparados pelo CC nos artigos 1.728 a 1.734 que são: a documental, a testamentária, a legítima e a dativa.

A tutela documental é aquela realizada a partir de "documento autêntico, firmado por um ou ambos os pais, em conjunto ou separadamente" desde que estejam aptos a fazê-lo, esclarecendo bem quem será o tutor e a identidade de quem subscreveu. Não havendo muitas exigências em tal documento pelo fato de que o juiz tem a discricionariedade de não seguir esta nomeação, com intuito na defesa do melhor interesse da criança e do adolescente.[160]

No que diz respeito à tutela testamentária, como o nome já diz, é aquela realizada através de testamento, deixado designado pelos pais quem será o tutor, da forma testamentária que o ordenamento jurídico permitir, atentando que cada um dos pais deverá elaborar sua

---

[156] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.661.
[157] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 22 out. 2018.
[158] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018. p.728.
[159] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p485.
[160] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.661.

própria disposição de última vontade.[161] Caso os pais nomeiem tutores diferentes, a decisão recai para o juiz, em prol do interesse do tutelado.[162]

A tutela legítima se dá através da inexistência de tutor nomeado pelos pais e neste caso é indicado um tutor, entre os parentes consanguíneos, pela lei, "ouvindo-se, se possível, o menor"[163] seguindo a ordem definida pelo artigo 1.731 do CC: *"I - aos ascendentes, preferindo o de grau mais próximo ao mais remoto; II - aos colaterais até o terceiro grau, preferindo os mais próximos aos mais remotos, e, no mesmo grau, os mais velhos aos mais moços; em qualquer dos casos, o juiz escolherá entre eles o mais apto a exercer a tutela em benefício do menor."*[164]

Quanto à decisão da escolha pelo juiz, Rolf Madaleno leciona:

> O juiz não está de modo algum adstrito à escolha de um parente consanguíneo do tutelado, tendo a obrigação de nomear pessoa realmente idônea e capacitada ao encargo, podendo e até devendo ser um estranho, se dentre os familiares não encontrar ninguém com tais características, às quais devem ser acrescentados outros elementos indispensáveis, relacionados com a afinidade e afetividade para com o menor a ser posto sob tutela. Esse é o propósito único da escolha do tutor pela autoridade judicial, porque nenhuma escolha será plena e satisfatória se não tiver em mira o melhor e superior interesse do menor tutelado, e tampouco se o tutor carecer de idoneidade, ou a nomeação se apresentar inconveniente para a pessoa do tutelado.[165]

E, por fim, tem-se a tutela dativa, que "ocorre quando inexiste nomeação testamentária e tampouco seja possível indicar algum parente consanguíneo do menor."[166] O art. 1.732 orienta quanto à nomeação: "*O juiz nomeará tutor idôneo e residente no domicílio do menor: I - na falta de tutor testamentário ou legítimo; II - quando estes forem excluídos ou escusados da tutela; III - quando removidos por não idôneos o tutor legítimo e o testamentário."*[167]

Vale lembrar, como informativo, que o instituto da tutela também se encontra no Estatuto da Criança e do Adolescente, e, quando se defrontam entre a lei civil e o ECA ressalta a questão da competência, que nas explanações de Maria Berenice Dias, "estando a criança, ou o adolescente ainda que órfão, vivendo no âmbito de uma família, a competência

---

[161] ROSA,Conrado Paulino da. **Curso de Direito de Família Contemporâneo,** Salvador: JusPODIVM, 2016, p. 454.
[162] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.661.
[163] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018. p.731.
[164] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 23 out. 2018.
[165] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p491.
[166] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p491.
[167] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 23 out. 2018.

será do juízo das **varas de família**. Mas quando se tratar de nomeação de tutor para quem está em situação de risco (ECA 98), a competência é da justiça da **infância e da juventude**."[168]

Encontram-se elencados no art. 1.735 do CC aqueles que não podem ser tutores, quais sejam:

> I - aqueles que não tiverem a livre administração de seus bens;
> II - aqueles que, no momento de lhes ser deferida a tutela, se acharem constituídos em obrigação para com o menor, ou tiverem que fazer valer direitos contra este, e aqueles cujos pais, filhos ou cônjuges tiverem demanda contra o menor;
> III - os inimigos do menor, ou de seus pais, ou que tiverem sido por estes expressamente excluídos da tutela;
> IV - os condenados por crime de furto, roubo, estelionato, falsidade, contra a família ou os costumes, tenham ou não cumprido pena;
> V - as pessoas de mau procedimento, ou falhas em probidade, e as culpadas de abuso em tutorias anteriores;
> VI - aqueles que exercerem função pública incompatível com a boa administração da tutela.[169]

Não serão particularizados pormenores aqui, mas, interessa frisar, que há inúmeras matérias a ser discutidas no âmbito da tutela por ser um instituto de extrema importância pois trata dos cuidados da criança e do adolescente em situações de desamparo, em contrapartida, a decisão de quem se revestirá na valorosa e imensurável responsabilidade de realizar tal propósito com interesse exclusivo nos tutelados. Todavia, faz-se necessário dizer nas palavras de Cristiano Chaves de farias e Nelson Rosenvald, "que a condição ou orientação sexual do tutor em nada implicará em sua inidoneidade ou impedimento e que pensar em sentido diferente é afrontar, duramente, as garantias constitucionais, em especial a liberdade, tão especialmente protegida."[170]

E, por fim, cumpre examinar, no tocante à assistência, o instituto da curatela. E, assim como a tutela, tem como essência, a proteção. Mas, neste caso, aos "maiores incapacitados para a autodeterminação"[171] e ainda, aos nascituros.

A curatela vem a proteger aquele que devido a razões temporárias ou definitivas não tem condições de manifestar suas vontades, seja por deficiência mental, pelo vício em tóxicos, os ébrios habituais e os pródigos, que não se encontram capazes de resguardar os seus

---

[168] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.660.
[169] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 24 out. 2018.
[170] FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias**. 10. ed. rev. E atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018,p903.
[171] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.671.

interesses.[172] Ou ainda, nas palavras de Maria Helena Diniz, "curatela é o encargo público, cometido, por lei, a alguém, para reger e defender a pessoa e administrar os bens de maiores, que, por si sós, não estão em condições de fazê-lo, em razão de enfermidade ou deficiência mental."[173] O CC em seu artigo 1.767, I, III e V assim os abrigam, mas também é aplicada à curatela o Estatuto da Criança e do Adolescente.[174] E nas questões que envolvem as pessoas com deficiência não se deve esquecer o Estatuto da Pessoa com Deficiência- EPD que dispõe sobre as capacidades legais e entendimento quanto às pessoas nestas condições.

São aplicadas à curatela as disposições concernentes à tutela que não divergirem da sua "essência e seus fins"[175] O CC expõe a quem cabe o exercício da curadoria:

> Art. 1.775. O cônjuge ou companheiro, não separado judicialmente ou de fato, é, de direito, curador do outro, quando interdito.
> §1o Na falta do cônjuge ou companheiro, é curador legítimo o pai ou a mãe; na falta destes, o descendente que se demonstrar mais apto.
> § 2o Entre os descendentes, os mais próximos precedem aos mais remotos.
> § 3o Na falta das pessoas mencionadas neste artigo, compete ao juiz a escolha do curador.
> Art. 1.775-A. Na nomeação de curador para a pessoa com deficiência, o juiz poderá estabelecer curatela compartilhada a mais de uma pessoa.
> Art. 1.777. As pessoas referidas no inciso I do art. 1.767 receberão todo o apoio necessário para ter preservado o direito à convivência familiar e comunitária, sendo evitado o seu recolhimento em estabelecimento que os afaste desse convívio. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015).
> Art. 1.778. A autoridade do curador estende-se à pessoa e aos bens dos filhos do curatelado, observado o art. 5o.[176]

De acordo com o art. 1.775,§3º supramencionado, cabe ao juiz, não havendo nenhuma das pessoas definidas por lei, aptas a ser curador, a decisão de revestir um terceiro no exercício de tal função. Assim expõe Rolf Madaleno:

> Trata-se da curatela dativa e cujo critério de nomeação recai sobre pessoa proba e capacitada para o desempenho do encargo, como espera o legislador possa ser encontrada em primeiro plano, entre o cônjuge ou companheiro, ou por intermédio dos parentes, pois guardam esses um pressuposto suplementar, representado pelas relações familiares e pelos laços de afetividade para com o curatelado, trazendo ao interdito uma relação de confiança e de afeto [...].[177]

---

[172] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p523.
[173] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018. p.770.
[174] DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016,p.671.
[175] DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro.** Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018. p.768.
[176] BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm> Acesso em: 24 out. 2018.
[177] ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p549.

Nota-se uma enorme responsabilidade do juiz ao receber a tarefa de indicar qual pessoa será encarregada de exercer o instituto, pois importa analisar critérios não tão fáceis de ser percebidos, mas importantíssimos nas questões que envolvem a curatela.

Em última análise, diante dos requisitos da tutela e curatela em relação aos transexuais, primeiramente remetemos a observação na tutela.

Nada impede que o transexual, sendo definido pelos pais através de documentação ou via testamento, seja responsável pelo menor, caso venham ausentar-se. Sendo os pais desprovidos de preconceito, e se entenderem que o transexual sugerido por eles, seja a melhor pessoa destinada a este fim com sua aceitação, a tutela pode ser concretizada pelo transexual.

Ou ainda, se tratando de tutela legítima, o transexual pode fazer parte do rol do artigo 1.731 do CC, e neste caso ser parente do menor, não havendo qualquer objeção na lei do exercício da tutela. Há também a possibilidade de desempenhar a tutela através da escolha do juiz, a chamada tutela dativa, depois de exauridas as possibilidades de manter o tutelado em seu círculo familiar. No entanto, diante da condição de ser um transexual, a possibilidade de ser indicado, dependerá da decisão de um juiz livre das amarras preconceituosas e discriminatórias, empenhado basicamente no interesse efetivo do menor, não firmando sua decisão a partir da opinião e julgamento de terceiros.

Em que pese o exame da curatela, podem os transexuais estar elencados dentre os artigos 1.775 ao 1.778 do CC e sem empecilhos para que possam praticar a curatela. Da mesma forma que possam ser indicados pelo juiz mediante a evidência de laços de afeto com o curatelado, ou, sendo visto, na ausência de preconceitos, como o mais qualificado em exercer a proteção dos interesses do maior necessitado de proteção.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É com clareza que se vislumbra uma trajetória evolutiva da família conciliada aos acontecimentos e mudanças sociais, partindo desde a família patriarcal indissolúvel, caracterizada pela supremacia do homem na relação familiar e mantida sob um propósito de procriação e preservação do patrimônio, chegando, também, nas formações de famílias homoafetivas. Tais avanços foram derivados da industrialização, do ganho de espaço pela mulher na sociedade e no mercado de trabalho com a consequente participação no sustento da família, das evoluções tecnológicas, científicas e também da globalização, despertando o destemor das pessoas em externar suas percepções individuais. Com isso, grande parte da sociedade foi se libertando de convicções antigas e foram ganhando autonomia em suas vidas e nas relações privadas, sem as imposições influentes da religião ou estado, fundando-se na afetividade como propósito prioritário em suas relações.

Naturalmente, que acompanhado às transformações da sociedade, haja mudanças na legislação. E assim, diante destas premissas, percebe-se que a CF foi uma conquista significativa para toda sociedade e formações familiares, enfim, ao direito das famílias. Expressão esta, que diante da pluralidade de formações familiares não há como se manter mais no singular. A Carta Magna cuidou de priorizar a pessoa diante do princípio eudemonista, resguardou direitos iguais ao homem e mulher, a igualdade dos filhos nascidos de qualquer construção familiar, a pluralidade das famílias, muitas delas implícitas no conceito do artigo 226 da CF, mas, que no plano fático existem e conferem assim igual proteção. E, também o Código Civil deu importância à pessoa com interferência mínima do Estado nas relações familiares, regulou algumas questões do casamento, da união estável, preocupou-se com o interesse do menor respeitando a afetividade envolvida nestes vínculos, contudo ainda carecendo de mudanças, entre elas, referentes às pessoas de identidade de gênero diverso, englobando-as especificamente na legislação, para que não dependam de fazer pedidos para exercitarem seus direitos, caso sejam negados diante de interpretações adversas à Constituição e aos princípios tão bem fundamentados norteadores do direito de família.

Em referência ao transexual, aquele que nasceu evidenciado num sexo que não condiz com sua percepção como pessoa, contemporaneamente mais visível diante da sociedade, sofreu muito e ainda são atormentados por influências de toda ordem. Já foram vistos como pessoas doentes, aberrações da natureza e infelizmente ainda discriminados por significativa parcela da sociedade. São vítimas de violência, da exclusão do convívio social e do mercado

de trabalho, fazendo com que influencie nas legislações, no sentido de silenciar a quem deva agir e regulamentar direitos a esta minoria carente de proteção jurídica. Entretanto, mudanças significativas também aconteceram em contribuição aos direitos do transexual, como a remoção de patologia mental do cadastro internacional de doenças, no qual era inserido. Hoje, ainda catalogado, porém, visto sua condição como incongruência de gênero, a qual, diante das transformações sociais e preceitos, o caminho mostra, que num breve espaço de tempo, provavelmente não fará mais parte deste catálogo. Além disso, os transexuais conseguiram o suporte do SUS no atendimento básico inclusive na realização da cirurgia de redesignação sexual, autorização do uso do nome social nas escolas e na carteira profissional da OAB, evitando assim o preconceito das pessoas e consequentes humilhações que afrontam diretamente a liberdade e a dignidade humana e conquistaram a não exigibilidade da cirurgia como requisito para autorização na mudança de nome. Mas, acredita-se, que o ganho maior para os transexuais foi em junho deste ano, quando o CNJ regulamentou a averbação , em decorrência do julgamento da ADI 4275, reconhecendo aos transgêneros a mudança de prenome e sexo diretamente no cartório de registro civil incidindo na liberdade de fazer uso de direitos antes banidos pelas questões do gênero não condizente aos documentos de origem.

Quanto aos transexuais resguardarem o direito de formarem suas famílias, seja pelo casamento, seja pela união estável, pela filiação ou pela assistência, a partir dos estudos de cada instituto, o entendimento foi no sentido de que nada impede o exercício por eles destes direitos. O maior obstáculo esperado seria referente aos dispositivos que referiam a homem e mulher como requisito para atingir tal direito, porém, com as grandes conquistas resultantes da luta dos homossexuais, a partir do julgamento da ADPF 132 e da ADI 4.277, concedendo a possibilidade de casarem, mesmo sendo de igual sexo, conferindo assim o que defende a CF diante da vedação da discriminação seja de sexo, raça ou cor, abriram caminhos e novos entendimentos no plano do direito familiar. Mas, a principal mudança que resultará na liberdade de exercer os supramencionados institutos, visto que recente a decisão de conferir a mudança diretamente pelo transexual no cartório, do prenome e sexo no documento, trará a igualação jurídica tão esperada, pois libertará estas pessoas ao exercício dos direitos, sempre fundamentados na afetividade e no interesse das pessoas envolvidas. O que se vê realmente como entrave, são as discriminações, intolerâncias e preconceitos que acabam por bloquear a liberdade dos transexuais.

Em se tratando de pessoas racionais e com sentimentos, que sabem o melhor para si e para sua família, e, cada vez mais, apesar de vivermos numa coletividade capitalista e

consumista, os valores de afeto ainda perduram, e são fundamentais na vida humana e nas relações familiares. A família sempre fez parte da sociedade e da vida humana, e, de forma alguma, há de ser excluir qualquer que seja a pessoa em seu entendimento mais íntimo, de poder ser e viver as relações humanas, como qualquer outra, pois assim infere-se da CF ao instituir o Estado Democrático de Direito, e defender os direitos individuais e sociais, com ênfase na liberdade, na justiça e na solidariedade. Portanto, aqueles que têm diferenças aos olhos de outros, resultado de uma sociedade de diversidades, merecem e têm o direito de serem protegidos e dignos de serem humanos e exercitarem sua igualitária condição de cidadão.

REFERÊNCIAS

ABGLT – Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais. **Manual de Comunicação LGBT.** Disponível em: <https://www.unaids.org.br/wp-content/uploads/2015/09/Manual-de-Comunica%C3%A7%C3%A3o-LGBT.pdf>

BRASIL, Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**, Brasília, DF, 13 jul. 1.990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm>

BRASIL, **Emenda Constitucional, nº 66 de 13 de julho de 2010**. Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal. Brasília, DF, 13 jul. 2.010. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc66.htm>

BRASIL. **Código Civil Brasileiro**. Lei nº 10.406 de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>

BRASIL. RE 845.779. **Tratamento Social a ser dispensado a transexuais**. Disponível em: < https://www.conjur.com.br/dl/voto-ministro-barroso-stf-questao.pdf>

BRASIL. Ministério da Saúde. **Portaria nº 457, de 19 de Agosto de 2008**. Disponível em: < http://bvsms.saude.gov.br/bvs/saudelegis/sas/2008/prt0457_19_08_2008.html >

BRASIL. Ministério da Saúde. **Processo Transexualizador no SUS**. Disponível em: <http://portalms.saude.gov.br/atencao-especializada-e-hospitalar/especialidades/processo-transexualizador-no-sus >

BRASIL. **Resolução CNE/CP nº 1, de 19 de janeiro de 2018**. Disponível em: <http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=81001 rcp001-18-pdf&category_slug=janeiro-2018-pdf&Itemid=30192>

BRASIL. **Resolução 05/2016. Conselho Federal da OAB**. Disponível em: <https://www.oab.org.br/leisnormas/legislacao/resolucoes/05 2016?dateinitial=01%2F05%2F2016&datefinal=12%2F07%2F2016&resolucoes=True>

BRASIL. **CNJ Provimento Nº 73 de 28 de junho de 2018**. Disponível em: < http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=3503>

BRASIL. Senado Federal notícias. **CDH recebe proposta do Estatuto da Diversidade Sexual**. Disponível em: < https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/11/23/cdh-recebe-proposta-do-estatuto-da-diversidade-sexual >. Acesso em 27 out. 2018.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituição.htm>

BOMFIM, Patrick Thiago dos Santos. **Discriminação e preconceito: identidade, cotidiano e religiosidade de travestis e transexuais.** 2009. 132 f. Dissertação (Mestrado em Psicologia) - Universidade Católica de Brasília. Brasília, 2009. Disponível em: < https://bdtd.ucb.br:8443/jspui/handle/123456789/1939>

CAZUZA. **Ideologia.** Rio de Janeiro**:** Philips Records, 1988. Disponível em: <https://www.vagalume.com.br/cazuza/o-tempo-nao-para.html>

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias,** 11. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Direito de Família. 32ª Ed. Vol.5. São Paulo: Saraiva, 2018.

FARIAS, Cristiano Chaves de. ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: famílias.** 10. ed. rev. e atual. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018.

FACHIN, Luiz Edson. **Inovação e tradição do Direito de Família contemporâneo sob o novo Código Civil Brasileiro**. Disponível em: <http://www.anima-opet.com.br/pdf/anima3/anima3-Luiz-Edson-Fachin.pdf>

MAIA, Aline Passos. BEZERRA, Lara Pinheiro. **Transexuais e o direito à identidade de gênero: a interlocução entre os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade.** Quaestio Iuris, vol. 10, nº. 03, Rio de Janeiro, 2017. Disponível em: <http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/quaestioiuris/article/view/26854/21137>

MATOGROSSO, Ney. **Calúnias (Telma eu não sou Gay).** Brasil: Barclay Records, 1983. Disponível em: <https://www.vagalume.com.br/ney-matogrosso/calunias-telma-eu-nao-sou-gay.html>

MELLO, Celso de. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275**. Brasília, DF. Disponível em:<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4.275DFVotodoMin.CelsodeMello.pdf>

ROLF, Madaleno. **Manual de Direito de Família.** 1. Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de Direito de Família Contemporâneo**. Salvador: Ed. JusPODIVM, 2016.

SCHARAMM, Fermin Roland. BARBOZA, Heloisa Helena. GUIMARÃES, Anibal. **A moralidade da transexualidade: aspectos bioéticos e jurídicos**. Disponível em: < http://www.unesco.org.uy/ci/fileadmin/shs/redbioetica/revista_3/Schramm_.pdf>

WORLD HEALTH ORGANIZATION. **Classificação Internacional de Doenças**. 18 de junho de 2.018. Disponível em: < http://www.who.int/health-topics/international-classification-of-diseases >