



HAL
open science

Por una teoría queer del derecho de las personas y las familias

Daniel Borrillo

► **To cite this version:**

Daniel Borrillo. Por una teoría queer del derecho de las personas y las familias. *Direito Estado e Sociedade*, 2011, 39 (1 jul/dez). <hal-01234263>

HAL Id: hal-01234263

<https://hal.science/hal-01234263v1>

Submitted on 26 Nov 2015

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



HAL Authorization

Por una Teoría Queer del Derecho de las personas y las familias

Daniel Borrillo*

1. Introducción: La teoría Queer

De origen inglés, el término queer significa bizarro, extraño o anormal. A comienzos del siglo XX comienza a tomar una connotación nueva para referirse a los comportamientos que no corresponden a la norma sexual y, de manera injuriosa, hace referencia a los gays y lesbianas quienes, más tarde, se reapropiaron del concepto para autodefinirse. Aunque luego la palabra gay reemplazó a queer, esta última reaparece en 1990, en Nueva York, con el nacimiento del grupo radical Queer Nation que va a denunciar el conformismo de las asociaciones gay de la clase media blanca y proponer una acción política más amplia en la que puedan reconocerse todas las minorías sexuales (travestis, transexuales, locas, afeminados, sadomasoquistas, marimachos...). Como subraya Didier Eribon : “Queer es una manera de buscar la disolución de las fronteras para que, tanto otras identidades (transgénero, bisexual, travesti...) cuanto la multiplicidad de identidades gay y lesbianas (maricas, tías, camioneras, femmes...) encuentren, todas ellas, un lugar en un movimiento contestatario de las normas sexuales, culturales y sociales”¹. Teresa de Laurentis es la primera en utilizar académicamente la palabra queer en su seminario de la Universidad de California

* Profesor de Derecho privado en la Universidad de Paris Ouest Nanterre/La Défense. Investigador asociado al CNRS (Centre nacional de la recherche scientifique). E-mail: borrillo@u-paris10.fr

1 ERIBON, 2003, p. 394.

en 1990 para denunciar el carácter heterosexista de los estudios sobre la homosexualidad¹. La Teoría Queer (las mayúsculas utilizadas por la profesora de Laurentis son una manera irónica de mofarse de la pomposidad de las teorías científicas) se nutre de diversas investigaciones que, desde los años 1950, no han cesado de analizar los mecanismos de la dominación patriarcal. Dos décadas antes, la antropóloga estadounidense Margaret Mead en su célebre libro *Coming of Age in Samoa: a Psychological Study of Primitive Youth For Western Civilisation* (1928) demuestra que los comportamientos propios al hombre y aquellos atribuidos a la mujer son el resultado de condicionamientos sociales. Según Mead, la naturaleza es maleable pues obedece a las pulsiones que le comunica el cuerpo social. Una parte del feminismo no tardará en apropiarse de dicha corriente culturalista y en denunciar la naturalización de las características biológicas atribuidas a las mujeres y sobre todo los papeles psicológicos y sociales que se deducen de dicha imputación natural.

Los primeros trabajos sociológicos sobre el género provienen de intelectuales comprometidos con el movimiento feminista y tienen en común la crítica al universalismo, presentado hasta entonces como puro y exclusivamente masculino. Los estudios de Jeanne Bouvier² o Léon Abensour³, entre la Primera y la Segunda Guerra Mundial, así como la obra de Édith Thomas en los años 1950, por citar algunos ejemplos, intentan escribir la historia desde la perspectiva ignorada de la mujer.

Si el feminismo permitió sacar a la luz la mitad oculta de la humanidad no ha dejado, sin embargo, de razonar en términos binarios es decir presuponiendo la existencia de dos géneros estables. Conocida como diferencialismo, dicha corriente feminista sostiene que el acceso a la igualdad debe realizarse teniendo en cuenta la especificidad de uno y otro sexo: “Al simbolismo fálico, hay que oponer el simbolismo uterino polimorfo”⁴.

El Derecho es denunciado por el feminismo como un instituto masculino y para democratizarlo bastaría pues con feminizarlo. Este objetivo reivindicado por una parte del feminismo institucional pone de manifiesto la continuidad del pensamiento binario inclusive dentro de la estructura

1 DE LAURENTIS, 1991.

2 BOUVIER, 1928.

3 ABENSOUR, 1913 y 1923.

4 IRIGARAY, 1977.

crítica producida por dicho movimiento político⁵. Así pues, el aporte del primer feminismo (o feminismo clásico) no radica en la contestación de la categoría género en tanto que tal sino en la denuncia de la dominación de un género sobre otro.

El primer paso para poner fin a tal dominación ha sido la disociación entre sexualidad y reproducción, gracias a la legalización de los métodos anticonceptivos a finales de los años 1960. Dicha legalización ha permitido pensar la sexualidad como una actividad importante por sí misma, independientemente de las consecuencias que ésta provoque. Entonces, si no es más la reproducción lo que justifica la sexualidad, ya que es legítimo mantener relaciones no reproductivas, la sexualidad entre personas del mismo sexo deja, a fortiori, de ser un tabú y progresivamente su estigmatización se fragiliza.

Sin renunciar al aporte fundamental del feminismo, la nueva teoría va aun más lejos. A partir de la idea que considera “anormal” aquellos comportamientos sexuales que se alejan de la heterosexualidad, la Teoría Queer parte del siguiente presupuesto: el género es una construcción social que permite repensar las identidades independientemente de la lógica binaria de los sexos y la matriz heterosexual de la ley⁶. A partir de la obra de Simone de Beauvoir y de su fórmula revolucionaria “no se nace mujer, se llega a serlo”, la Teoría Queer prolonga los estudios de Michel Foucault y Jacques Derrida y se consolida con la publicación en 1990 del ensayo de Judith Butler⁷ *Gender Trouble* y del libro *Epistemology of the Closet* de Eve Kosofsky Sedgwick⁸.

Las categorías dualistas universales “hombre/mujer” y “heterosexualidad/homosexualidad” son cuestionadas por éstos autores. No hay dos sino una multitud de sexos ya que no es la anatomía lo que define la diferencia sino ciertos códigos culturales. La crítica radical del “sexo” propuesta por la Teoría Queer consiste en develar el dispositivo metafísico (necesario, indiscutible y natural) que condiciona tanto a los roles cuanto al deseo sexual. La fuerza normativa de la categoría “sexo” fue y sigue siendo la de concebirse como evidente, como algo substancial que determina na-

5 HALLEY, 2011, p. 109-132.

6 BORRILLO, 2010, p. 289-321.

7 BUTLER, 1990.

8 KOSOFSKY SEDGWICK, 1990.

turalmente los papeles familiares y culturales (masculino y femenino) así como la atracción erótica normal entre individuos del sexo opuesto (heterosexualidad obligatoria)⁹.

La Teoría Queer parte de la hipótesis que el sujeto no preexiste a la acción (retomando la premisa del existencialismo: la existencia precede a la esencia) y por lo tanto no hay ningún original verdadero (el sexo biológico) detrás del género (construido socialmente). Judith Butler completa así la crítica a la naturalización comenzada por Simon de Beauvoir medio siglo antes. El sexo, el género y la sexualidad se retroalimentan produciendo así un dispositivo político que podríamos resumir de la siguiente manera: la especie humana está dividida en dos sexos (machos y hembras) los cuales tienen características propias (lo masculino y lo femenino) que los hacen complementarios uno del otro (deseo heterosexual). Al poner de manifiesto la dinámica del dispositivo *sexo-género-(hetero)sexualidad*, la Teoría Queer ha permitido pensar dicho dispositivo político como un todo sin aislar cada una de sus componentes, como lo había hecho el feminismo¹⁰.

La Teoría Queer podría definirse como un gesto crítico que permite, a partir de la deconstrucción de las categorías naturalizadas sexo, género y sexualidad, repensar la manera en que se presentan las normas y los mecanismos que las justifican. Utilizo la expresión “gesto crítico” ya que en realidad, no se trata tanto de una teoría (en el sentido clásico de un corpus acabado) sino más bien de un grupo de estudios en formación que intentan problematizar no sólo los efectos del dispositivo *sexo-género-sexualidad* sino también todas las categorizaciones que encierran a los individuos en identidades fijas e inmutables¹¹.

A pesar de haber tenido una repercusión importante en las ciencias sociales, el Derecho ha sin embargo ignorado el aporte fundamental de la Teoría Queer. La hegemonía del formalismo jurídico en las facultades de Derecho explica en gran medida la impermeabilidad de las ciencias jurídicas a otras ciencias sociales. La situación es aun más sorprendente si

9 RICH, 1980.

10 La obra de Monique WITTIG (1935-2003) y más particularmente su ensayo *The Straight Mind* (1992) propone acabar, a través de la escritura, con “la naturalización y la universalización del pensamiento heterosexual”. “El género en tanto que concepto, dice la escritora francesa, justamente como sexo, como hombre, como mujer, es un instrumento que sirve para construir el discurso del contrato social en tanto que heterosexual” (p. 129)

11 LLAMAS, 1998.

pensamos que, justamente, el positivismo y el formalismo contienen importantes elementos teóricos susceptibles de dejar entrar la Teoría Queer en el campo jurídico. En efecto, gracias a la ruptura con el iusnaturalismo, el Derecho moderno no necesita más justificar sus instituciones en principios universales, inalterables y verdaderos, ni buscar una fundamentación de la norma jurídica en otra instancia que no sea la deliberación política. La técnica de la “ficción jurídica”¹² podría haber constituido asimismo un elemento favorecedor del pensamiento *queer* en las ciencias jurídicas. En efecto, cuando la regla del Derecho decide tomar por verdadero algo que no existe para justificar una prerrogativa, (por ejemplo la fundamentación de la existencia de las personas jurídicas, la representación o los derechos que se pueden reconocer al que aún no ha nacido: *infans conceptus pro nato habetur*) está, de alguna manera produciendo un enunciado *queer*. La teoría de los comurientes (ficción jurídica del Derecho sucesorio en virtud de la cual, en el caso de que dos personas llamadas a sucederse hayan muerto sin poder demostrarse quién falleció antes, por ejemplo en un accidente, se presume que ambas murieron a la vez) constituye también una entidad *queer*. El Derecho hace de cuenta que existe algo que, en realidad, no existe para obtener determinados resultados y en ese sentido demuestra, por su intervención, el carácter puramente convencional tanto de las reglas que gobiernan los comportamientos humanos como la representación de los hechos que las fundan.

El presente artículo propone llevar al campo jurídico, la reflexión efectuada por un sector del pensamiento crítico que, desde los años 1970, viene cuestionando la categorización y la jerarquización de los individuos en función del sexo y la sexualidad. Como lo había hecho anteriormente el feminismo, la Teoría Queer trata de un modo más radical las nuevas situaciones políticas que surgen de la norma naturalizada. Una Teoría Queer del Derecho debe pues comenzar por desnaturalizar la norma jurídica a través de la crítica del conjunto de los elementos históricos y ius-filosóficos que han participado a su naturalización.

Desnaturalizar el dispositivo metafísico *sexo-género-sexualidad* significa despojarlo de evidencia y mirarlo desde una óptica nueva que nos permita a la vez relativizar cada uno de los conceptos que componen dicho dispositivo y proponer una definición de la norma jurídica más amplia y sobre todo más justa.

12 FULLER, 1967.

Si las teorías clásicas de Derecho (tanto las liberales cuanto las críticas) no cuestionaron la normalidad desde la perspectiva del *género-sexo-sexualidad*, una Teoría Queer del Derecho parte justamente de las posiciones subjetivas que se encuentran en los límites de la norma social (gays, lesbianas, hermafroditas, travestis, transexuales, sadomasoquistas...) para criticar los dispositivos normativos (estado civil, matrimonio, filiación...) que negaron y siguen aun negando entidad jurídica a los que, según dicha lógica, se hayan en el límite de la ciudadanía.

Una Teoría Queer del Derecho es una teoría de la justicia individual que integra en el universo jurídico a todas las personas sin considerarlas en función de su *sexo-género-sexualidad*, categorías éstas desprovistas de pertinencia jurídica. Llevada al campo jurídico, la multiplicación de géneros propuesta por Judith Butler, a través de la noción de *performativity*, sólo puede plasmarse en la desaparición de la categoría género en tanto identificación obligatoria de los individuos. De hecho, para que el ser humano pueda adoptar diferentes géneros en su vida privada, es necesario que el sujeto de Derecho se despoje públicamente de dicha categoría. De otro modo, sería absurdo inscribir en los documentos de identidad todas las subjetividades temporarias y pasajeras que los individuos desean darle a sus propias subjetividades (hombre, mujer, asexual, trans, travesti, macho, *femme*, amo, esclavo...). La propuesta de Butler de desnaturalizar el género para que los individuos que practican una sexualidad alternativa puedan tener una vida plena se concretiza jurídicamente con la desaparición de la categoría en tanto que identificación pública y obligatoria de las personas físicas.

2. Desacralizando la sexualidad

La actividad sexual como tantas otras acciones humanas se caracteriza por su variedad y complejidad. Hay quienes sólo encuentran en ella una fuente de placer, quienes renuncian al sexo por abnegación religiosa¹³, quienes hacen de él una actividad comercial y quienes lo viven como una obligación moral. Algunos lo eligen y otros lo padecen. Hay quienes disfrutan con personas de su propio sexo, quienes prefieren al sexo opuesto y a quienes les da lo mismo uno u otro sexo. Algunos lo hacen únicamente por amor, otros para sufrir y hay quien no siente nada con ello¹⁴.

13 BROWN, 1988.

14 JOHNSON, Myra T. "Asexual and Autoerotic Women: Two Invisible Groups" in GOCHROS, H.L.

Durante siglos, sexo y reproducción se encontraron tan íntimamente relacionados que no se comprendía el uno sin el otro. Aunque el ideal sexual del cristianismo sea la abstinencia, la visión pragmática de San Pablo y su pesimismo respecto de la naturaleza humana lo llevó a pronunciar la célebre sentencia: “es mejor casarse que quemarse” (1 Corintios 7:9), haciendo del matrimonio el único lugar legítimo del desarrollo de la sexualidad humana.

Los sexólogos en su delirio taxonómico han pergeñado la noción de *parafilia* para patologizar los comportamientos sexuales que no encuentran la fuente del placer en la copula heterosexual clásica (pene-vagina) sino en alguna otra actividad que pueda sustituirla. Así, la atracción sexual por personas discapacitadas se la denomina *abasiofilia* o *ligofilia* a los que se excitan en lugares sórdidos y oscuros. Sadomasoquistas, fetichistas, zoófilos, gerontófilos y pedófilos pueblan las enciclopedias y otros tratados de sexología. Hay libertinos e inclusive quienes, por respeto al *debitum conjugalis*, copulan exclusivamente con su cónyuge en el seno del matrimonio. Existen pues tantas sexualidades como individuos que las practican.

Una regulación justa de la sexualidad debe poner entre paréntesis los diferentes significados que cada uno imprime a su vida erótica, la cual, al llevarse a cabo entre adultos, goza de plena legitimidad, más allá del contenido que se le dé a la misma. De tal modo que, junto con la ausencia de daño a terceros, el consentimiento manifestado libremente, constituyen los únicos elementos de apreciación jurídica. Todo lo demás es irrelevante pues pertenece al ámbito de la vida privada¹⁵.

En ese contexto, la sexualidad no goza de especificidad alguna y, mal le pese a los psicoanalistas y otros guardianes del orden simbólico, el Derecho no puede reservar un tratamiento de excepción a una actividad desprovista precisamente de excepcionalidad. Una lectura de la sexualidad emancipada de la tradición religiosa (y de la carga afectiva propia a la visión romántica dominante), nos obliga a abandonar cualquier pretensión sacralizadora de la actividad erótica¹⁶.

GOCHROS, 1977. Una investigación sobre la propagación del sida llevada a cabo en Gran Bretaña muestra que 1% de las personas interrogadas había respondido “no haber sentido atracción sexual alguna por nadie” : WELLINGS, 1994.

15 El respeto de la vida privada constituye un derecho fundamental en el Código Civil francés (artículo 9), en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (artículo 8) y en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 (artículo 12).

16 RUBIN, 2010.

Contrariamente a la moral cristiana que impone un sentido unívoco de la sexualidad, el Derecho de los Estados laicos debe renunciar a tal pretensión. El abandono de un modelo erótico implica la constatación del pluralismo sexual y la equivalencia de todas las manifestaciones sensuales, de tal modo que ninguna sexualidad en particular debe ser promovida por el Estado. Así, el matrimonio y la prostitución, el amor romántico y el sadomasoquismo merecen ser tratados del mismo modo por el Orden Jurídico, en tanto que se trata de actos libremente consentidos¹⁷.

Si bien no existe una definición del consentimiento en el código civil, el mismo señala aquello que puede producir su alteración, nulidad o inexistencia. Son vicios del consentimiento, el error, el engaño, el fraude, la violencia física o la intimidación y la dominación económica (llamada lesión: negocio jurídico lesivo o usurario, por el que una de las partes sufre un perjuicio en razón de la desproporción entre las prestaciones)¹⁸. Un acuerdo de voluntades entre personas capaces y sin vicios del consentimiento produce los mismos efectos que la ley respecto de las partes.

A efectos de garantizar la pluralidad sexual, el Estado moderno se basa en el principio de la neutralidad ética, vale decir que el Derecho es indiferente respecto a las concepciones sustanciales del bien y se limita a garantizar el respeto de las condiciones antes señaladas (capacidad plena, consentimiento desprovisto de error, dolo, violencia y lesión). Lo que hace justo a un Estado no es el objetivo, el *telos*, la finalidad a alcanzar sino precisamente el renunciar a escoger con antecendencia entre objetivos y finalidades concurrentes¹⁹. Todo acto sexual practicado libremente entre adultos, que no produce un daño a terceros queda fuera de la evaluación jurídica y debe, por ende, encontrarse desprovisto de sanción legal.

El Derecho no puede promover una moral sexual en particular de lo contrario se convierte él mismo en inmoral: la neutralidad ética garantiza el pluralismo pues el Estado se abstiene de promover una forma de sexualidad en detrimento de otras. El ciudadano adulto es el único capaz de determinar aquello que le conviene sexualmente. La libertad se transforma en

17 BORRILLO, 2009.

18 El vicio del consentimiento es la ausencia de una voluntad sana con el objetivo de falsear, adular, anular dicha voluntad y alcanzar propósitos deseados lo cual compromete su eficacia. La voluntad queda excluida cuando el consentimiento en su forma exterior está viciado.

19 RAWLS, 1975.

tiranía cuando el Estado sabe mejor que nosotros mismos lo que es bueno para nosotros e intenta imponérselo²⁰.

Desacralizar la sexualidad significa abandonar la lectura religiosa de la misma y también sacarla del espacio de la excepcionalidad aplicándole las reglas del Derecho común. Como el comercio, la navegación o el trabajo, la sexualidad se somete así a los mismos principios que regulan éstas otras actividades. Al fin de cuentas la sexualidad es una componente más de la vida humana.

3. Desexualizando al sujeto de Derecho

Es el género y no la religión el opio de los pueblos, afirma Goffmann en su célebre libro *Gender Advertisement* (1979). Aunque existen contrastes más significativos como las diferencias de clases, edad u origen étnico, son los relativos al género aquellos que continúan organizando la clasificación de las personas físicas en el Derecho civil.

Si las personas jurídicas (asociaciones, fundaciones, cooperativas...) son neutras respecto al género, las personas físicas continúan siendo catalogadas como varones o mujeres. Desde el nacimiento, el individuo integra una de las dos clases de la *summa divisio* de la humanidad. La categoría género aparece como el código fundamental a partir del cual se organizan las interacciones humanas y las estructuras culturales. Dicha adscripción encuentra su origen en las raíces del pensamiento judeocristiano. La Biblia cuenta que Dios creó al hombre primero y luego :

“...Jehovah Dios hizo que sobre el hombre cayera un sueño profundo; y mientras dormía, tomó una de sus costillas y cerró la carne en su lugar. Y de la costilla que Jehová Dios tomó del hombre, hizo una mujer, y la trajo al hombre. Dijo entonces Adán: Esto es ahora hueso de mis huesos y carne de mi carne; ésta será llamada Varona, porque del varón fue tomada. Por tanto, dejará el hombre a su padre y a su madre, y se unirá a su mujer, y serán una sola carne.” (Génesis 2:21-24)

La antropóloga francesa Françoise Héritier retoma la historia bíblica y le da un envoltorio científico al considerar que “la diferencia sexuada y el rol

20 BERLIN, 1990.

diferente de los sexos en la reproducción (...) constituyen una frontera del pensamiento en la que se funda una oposición conceptual esencial: aquella que opone lo idéntico a lo diferente; se trata de uno de esos *thematha* arcaicos que encontramos en todo pensamiento científico antiguo y moderno y en todos los sistemas de representación”²¹

Ninguna clasificación es inocente ya que al catalogar organizamos de forma jerárquica la realidad. Seidman tiene razón cuando dice que “las identidades son formas de control social, toda vez que distinguen entre poblaciones normales y desviadas, reprimen la diferencia e imponen evaluaciones normalizadoras del deseo”²². Al encerrar a los individuos en categorías pétreas les estamos imponiendo un lugar en el que probablemente no desean permanecer y comportamientos que quizás no quieran asumir.

Nuestras democracias no toleran más la clasificación de las personas en función del color de la piel (desde que se puso fin al apartheid). La decadencia de la política colonial acabó con la categoría de “indígenas musulmanes o israelitas” propia a las colonias francesas del norte de África²³. En virtud del principio de separación de la Iglesia y el Estado, la religión desaparece de los documentos de identidad y desde la Revolución francesa, los ciudadanos han dejado de tener linaje aristocrático reconocido jurídicamente. Mientras que las adscripciones a la raza, la religión²⁴, la clase... han sido superadas, el emplazamiento obligatorio a uno u otro sexo permanece vigente, pues se nos aparece como evidente y natural. El género sigue definiendo calidades y virtudes (o defectos) en función de raíces biológicas. El ser humano, para dicha ideología, se encuentra constituido de dos cuerpos estables, definidos biológicamente por dos gramáticas distintas XY-XX que permiten una escritura coherente del destino individual y social. La inscripción del sexo como modo de identificación de las personas alimenta la ilusión de la naturalidad de la diferencia entre hombres y mujeres. La “historia natural” de la diferencia de sexos no es otra cosa que la justificación de la heterosexualidad como la forma necesaria de identidad sexual: Machos y hembras organizan un intercambio

21 HERITIER, 1996, p. 17-18

22 SEIDMAN, 1996.

23 WEILL, 2002.

24 En el Antiguo Régimen, los judíos formaban un grupo a parte con un estatuto jurídico propio. Durante el periodo petenista, en la Francia ocupada fue creado el tristemente célebre estatuto de los judíos (3 octubre 1940).

sexual estructurado en un orden jerárquico con una finalidad reproductiva que podemos denominar, según la expresión de Louis-Georges Tin, la “cultura heterosexual”²⁵.

Los comportamientos esperados por dicha nomenclatura sexual determinan las relaciones sociales de sexo, es decir los prototipos de masculinidad y feminidad construidos y en base a los cuales se miden los comportamientos humanos. Numerosas investigaciones muestran que raramente la literatura infantil retrata un mundo paritario en el cual niños y niñas ejercen actividades de manera igualitaria. Los cuentos preparan así, junto con el universo de los juguetes²⁶, el terreno de la subjetivación y la dominación social²⁷.

La lógica binaria de los sexos, aparece como el soporte del sistema jurídico tanto a nivel individual cuanto familiar y social. De hecho, durante siglos fue ésta misma lógica la que sirvió para justificar la inferioridad de la mujer y, hoy día, sigue sirviendo para legitimar la desigualdad de lesbianas, gays y transexuales²⁸.

A nivel individual, el estado civil cristaliza situaciones permanentes o relativamente estables que estipulan cualidades de la persona y predeterminan la capacidad de obrar del individuo. El estado civil de las personas comprende el apellido, los nombres, la fecha y el lugar de nacimiento, las relaciones de parentesco y la filiación, la nacionalidad, el domicilio, la capacidad civil y el sexo. El artículo 58 del código civil argentino (inspirado del artículo 57 del código francés) establece:

“El acta de nacimiento se levantará con asistencia de dos testigos. Contendrá el día, la hora y el lugar del nacimiento, el sexo del presentado, el nombre y apellidos que le correspondan; asimismo, la razón de si se ha presentado vivo o muerto; la impresión digital del presentado. Si éste se presenta como hijo de padres desconocidos, el Juez del Registro Civil le pondrá el nombre y apellidos, haciéndose constar esta circunstancia en el acta.”

25 TIN, L.-G., 2008.

26 LYTTON y ROMMEY, 1991.

27 HOLLINDALE, 1988.

28 BORRILLO y COLAS, 2005.

El examen de los órganos genitales permite determinar junto con las pruebas cromosómicas el sexo del individuo. Puede sin embargo suceder que el bebé posea ambos órganos genitales o que éstos sean ambiguos²⁹. Llamados tradicionalmente hermafroditas (hijos del dios Hermes y de la diosa Afrodita) estas personas han sido consideradas a lo largo de la historia como monstruos y continúan provocando reacciones de horror³⁰.

La ley francesa relativa a las instrucciones generales del estado civil determina que :

“cuando el sexo del recién nacido es indeterminado conviene evitar indicar en las partidas de nacimiento sexo indefinido y el oficial del registro debe aconsejar a los padres que busquen un médico que les informe acerca del sexo más probable, teniendo en cuenta, en caso que no haya otra solución los resultados previsibles de un tratamiento médico. Será ese sexo el que se indique en la partida de nacimiento, pudiendo rectificarse posteriormente en caso de error”

Entonces únicamente en caso de error se podía rectificar los documentos de identidad. Así, durante mucho tiempo los tribunales se oponían a modificar el estado civil de los transexuales³¹ invocando la indisponibilidad del estado de las personas. En el caso “*Botella contra Francia*” del 25 de mayo de 1992, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha estimado que se produjo una infracción del artículo 8 de la Convención europea (“derecho al respeto de la vida privada y familiar”), al considerar que la mención del sexo en múltiples registros de organismos públicos franceses (partidas de nacimiento, carnets de identidad informatizados, pasaporte, cajas de la seguridad social, nóminas y boletines de cotización a la seguri-

29 La Organización Mundial de la Salud define la intersexualidad como una “condición genética u hormonal-enzimática” de ciertas personas “que al nacer presentan, de forma simultánea, características sexuales masculinas y femeninas”. Datos de la OMS indican que con dicha condición nacen 1 de cada 2.000 personas alrededor del mundo.

30 BRISSON, 1997, p. 9.

31 La Organización Mundial de la Salud califica a la transexualidad como un trastorno de identidad sexual, caracterizado por la incongruencia entre el sexo anatómico y la identidad sexual, entendiéndose por tal la conciencia de pertenecer a un sexo determinado, y viene definido como la disociación sexual centrada en la creencia fija de que los caracteres sexuales externos no son los que corresponden a la persona, de tal modo que la conducta resultante del sujeto se dirige, bien hacia el cambio de los órganos sexuales por medio de operación quirúrgica, bien hacia el ocultamiento completo del sexo operante adaptando el vestido y los modales del sexo opuesto.

dad social, etc.) ocasiona serios perjuicios e inconvenientes en la vida cotidiana de la actora. Hoy día, la mayoría de los países reconoce el cambio de sexo y la modificación de los documentos de identidad como un derecho fundamental de los transexuales. Aunque la operación quirúrgica no sea ya necesaria en países como Francia o España para cambiar el estado civil, es sin embargo obligatorio probar un grado avanzado de hormonización que conlleva una esterilización de las personas transexuales.

Aunque los avances sean significativos, ningún Estado ha cuestionado aun la categoría "sexo" en cuanto tal. Las autoridades que han ido mas lejos fueron las de Australia al permitir la inscripción de una tercera categoría "*not identified gender*" en los documentos de identidad. De hecho, Norrie May-Welby, un ciudadano transexual anglo-australiano, es la única persona que oficialmente no pertenece ni al género masculino ni al género femenino. A los 28 años Norrie May-Welby se somete a una operación para transformar su cuerpo convirtiéndose en una mujer (aunque nunca ingirió hormonas femeninas) pero más tarde no se reconoce tampoco en su nuevo sexo. Ante tal situación, decide solicitar a las autoridades australianas (país donde reside) que dejen de adscribirle a un género en los documentos de identidad. La provincia de *New South Wales* respondió favorablemente a la demanda. A partir de dicho caso, el Departamento de Relaciones Exteriores de Australia ha adoptado nuevas directivas para la gestión de los documentos de identidad de los transexuales quienes podrán optar por indicar su género con una letra "X" ("indeterminado") en el apartado con esa información de los nuevos documentos que emitirá la Administración australiana³².

Si los Estados no se obstinaran en categorizar a los individuos en función del sexo, este tipo de problemas dejaría de existir. Recordemos que si no cambian de estado civil, en la mayoría de los países, los transexuales no pueden casarse, tampoco tienen acceso a las técnicas de reproducción asistida y en muchos casos ni siquiera consiguen adoptar³³.

Respecto de los individuos intersexuados, al cesar de inscribir el sexo en las partidas de nacimiento, se resolvería de inmediato su adscripción forzosa a un género. Recordemos que la intersexualidad es una construc-

32 <http://www.lanacion.com.ar/1406366-autorizan-un-nuevo-pasaporte-en-australia-ni-masculino-ni-femenino>

33 ROMAN, 2010.

ción social que ha pretendido resolverse con la designación obligatoria (desde la tierna infancia) de uno u otro sexo. En muchos casos, la precipitación en dicha designación no ha hecho más que producir un síndrome de transexualidad que se manifiesta en la pubertad.

Además, el abandono de dichas categorías pondría también fin a los tratamientos brutales y mutiladores a los que se somete a los transexuales para cambiar el estado civil (operación quirúrgica, ingestión de hormonas, esterilización...). De un modo más general, el fin de la categoría ayudará a debilitar la imputación de roles diferenciados por el simple hecho de poseer órganos sexuales masculinos o femeninos. También se solucionaría la discriminación respecto a las parejas homosexuales que desean casarse pues la diferencia de sexos dejaría de ser una *conditio matrimonii*.

En tanto que categoría jurídicamente irrelevante, el sexo de los individuos deber ser considerado pues como una simple información personal de naturaleza privada, del mismo modo que lo son la raza, la religión, las opiniones políticas...

El abandono de la categoría en tanto que identificación obligatoria de los individuos en los documentos de identidad del Estado no significa renunciar a las políticas de lucha contra la discriminación. Una cosa es el género-identificación y otra es el género-protección³⁴. De hecho, se pueden llevar a cabo políticas de igualdad racial y religiosa sin que por ello se prescriba obligatoriamente a los individuos una raza o una religión determinada en sus documentos de identidad. En dichos programas, los individuos se auto-definen como miembros de una comunidad étnica, religiosa u otra minoría si desean beneficiarse de cuotas o de medidas correctivas propias a la igualdad material³⁵ pero de ninguna manera el Estado los clasifica de oficio como lo hace respecto del género.

4. Deheterosexualizando el matrimonio

El aprendizaje del género contribuye a la construcción de una ideología de la complementariedad: cada uno sabe cual es su lugar, el cual determina una función social específica y una identidad psicológica propia. Efecti-

34 BORRILLO, 2011, p. 41-51.

35 Statistique Canada 2003. Enquête sur la diversité ethnique : portrait d'une société multiculturelle, Ottawa, Ministère de l'industrie 2003.

vamente, la identidad sexual constituye, en Occidente, la más potente de las identificaciones³⁶. Los ideales sexuales funcionan de tal manera que permiten la identidad subjetiva y la complementariedad « objetiva ». Así, para dicha ideología, la fragilidad femenina se ajusta a la solidez masculina y la propensión doméstica de la mujer a la capacidad a realizar proyectos, propia de los hombres. El matrimonio aparece así como el teatro en el cual se interpretan los roles de género y también como el lugar ideal de acogida de los niños quienes a su vez aprenderán en la escuela del género -que es la familia- lo que deben ser y como se deben comportar. Dicha ideología explica la resistencia a dejar entrar en la institución matrimonial a las parejas del mismo sexo, situación que llega a percibirse como una empresa de indiferenciación devastadora para la civilización:

« Institucionalizar la homosexualidad con un estatuto familiar es colocar el principio democrático al servicio de un fantasma. Eso es fatal, en la medida en que el Derecho, fundado en el principio de la genealogía, es reemplazado por una lógica hedonista heredera del nazismo »³⁷

La lógica binaria del género toma, en ese contexto homófobo, una nueva significación reenviando la cuestión no ya a un estatuto específico propio a uno u otro sexo sino a su necesaria complementariedad, situación que remite a su vez precisamente a la heterosexualidad³⁸. El género se refiere al mismo tiempo a la condición de la mujer y al dispositivo de la diferencia de sexos, base del vínculo conyugal y parental, lo que implica la preeminencia de la heterosexualidad en las instituciones del Derecho de familia.

El movimiento LGBT (lesbiano, gay, bisexual y transexual) produjo el triunfo de una visión “contractualista” y desacralizada de la vida familiar, concebida de ahora en adelante al servicio del individuo y no éste al servicio de aquella. Si el feminismo puso fin al “contrato de género” denunciado como la perpetuación de la desigualdad social y política de la mujer. El movimiento LGBT radicaliza dicha evolución pues rompe con la base misma de la dualidad sexual como constitutiva del contrato matrimonial. El fin

36 FINE, 2001, p. 61-76.

37 LEGENDRE, Pierre. Entrevista efectuada por Antoine SPIRE, *Le Monde*, 23 octobre 2001

38 BORRILLO, Daniel. « La luxure ou l'orthodoxie matrimoniale comme remède contre les errances de la passion » in FORTIN, JEZEQUEL y KASIRER, 2007.

de la diferencia de sexos como *conditio sine qua non* del matrimonio en las legislaciones de varios Estados corresponde a la concepción moderna del casamiento basado exclusivamente en la voluntad individual de quienes lo celebran. Si para el Derecho canónico la diferencia de sexos es constitutiva del matrimonio pues el sacramento implica la unión de los cuerpos (*copula carnalis*) con mira a la reproducción de la especie, el Derecho civil deja de imponer dicha condición y asume la dimensión abstracta del contrato, en el cual solamente el encuentro de dos voluntades es relevante y no ya la unión de dos carnes. Es así pues el consentimiento (voluntad), y no ya la consumación (carne), lo que produce la legitimación del acto matrimonial. La voluntad no tiene sexo³⁹.

Si, como propongo en éstas paginas, la referencia al sexo desaparece de los documentos de identidad, la dualidad sexual deja de ser un elemento constitutivo del *ius connubii*. Después de todo, si consideramos al matrimonio como el contrato *intuitu personae* (que se celebra en especial consideración de la persona con quien se obliga) por antonomasia, el sexo de las partes es un elemento únicamente importante para las mismas pero deja de tener relevancia alguna para el Estado. El lenguaje jurídico utilizado por los nuevos códigos civiles que reconocen el matrimonio homosexual (Holanda, Bélgica, España, Portugal, Canadá, Sudáfrica, Noruega, Suecia, Islandia, Argentina...) muestra la dimensión asexual del nuevo sujeto de derecho matrimonial. En efecto, no se refieren ya aquellas leyes al “marido” y la “mujer” o al “padre” y la “madre” sino a los “cónyuges”, los “contrayentes”, los “padres” o los “progenitores”.

Desheterosexualizar el matrimonio significa también dessexualizarlo. Resulta sorprendente que muchos ordenamientos jurídicos modernos, como el francés por ejemplo, continúan considerando que la fidelidad y las relaciones sexuales constituyen obligaciones personales de los cónyuges (artículo 212 del Código Civil). El adulterio o la ausencia de sexualidad constituyen faltas que puede llevar al divorcio por culpa de quién incumpla dichas obligaciones. Vestigio del Derecho canónico, el *debitum conjugalis*, continúa siendo un poderoso instrumento de control de la sexualidad. Así quien por exceso o por defecto se aleje de la norma sexual matrimonial o no respete la exclusividad erótica impuesta por la ley, correrá con las consecuencias patrimoniales y personales de un divorcio no consensuado⁴⁰.

39 BORRILLO, 2006.

40 Artículos 242 a 246 del código civil francés.

5. Desbiologizando la filiación

El Derecho nunca necesitó la verdad biológica para fabricar lazos de filiación. Mientras que la reproducción es un hecho de la naturaleza, la filiación es un acto cultural: se puede obviamente pertenecer a una familia por vínculos biológicos pero la institucionalización de dichos vínculos constituye una convención y no la simple inscripción de un hecho natural. El Derecho no precisa a la naturaleza para producir vínculos familiares. La adopción es el ejemplo paradigmático pero también lo son la presunción de paternidad o la posesión de estado. El desarrollo de la ciencia, ha permitido inclusive considerar como padre no al genitor (donante de espermia) sino a la pareja de la mujer que se hizo madre gracias a dicha donación. La contracepción permitió el sexo sin procreación y las técnicas de procreación artificial han hecho posible la reproducción sin sexo. Reflexionar acerca de la maternidad lesbiana, por ejemplo, permite también disociar dos elementos que el sentido común continúa asociando: maternidad y homosexualidad⁴¹.

La reproducción puede ser fruto de un acto espontáneo, de una violación o de una relación consentida y planificada. Algunos sistemas jurídicos autorizan a la mujer a interrumpir el embarazo e inclusive, en última instancia, a abandonar legalmente al recién nacido. En ese sentido, el artículo 326 del código civil francés establece que :

“En el momento del parto, la madre puede solicitar que el secreto de su identidad sea preservado”.

Al abandonar a su hijo, la madre biológica le permite un nuevo nacimiento producto de la futura adopción. Al no poder (o no querer) asumir la transmisión del vínculo familiar, la mujer ofrece a su progenitura una nueva relación más fuerte y más estable. El abandono sólo es posible para la madre⁴². Al contrario, un coito fecundo hace del hombre un padre, independientemente de su voluntad. Dicha disimetría es contraria al principio de igualdad y no corresponde a la concepción civilista del Derecho que, como indicamos anteriormente, no puede basarse exclusivamente en un hecho biológico. Desbiologizar la filiación significa justamente asumir la dimensión convencional de dicho instituto. Asegurarse que su legitimidad no reposa exclusivamente en el hecho reproductivo sino sobre todo en la voluntad.

41 DESCOUTURES, 2010.

42 IACUB, 2004, p. 41-57.

El pensamiento ortodoxo tiende a calcar la filiación de la reproducción. Así, la procreación artificial se funda en una mentira para hacer creer que la causa de la filiación es el acto sexual de los padres cuando en realidad se trata de un procedimiento completamente artificial que inclusive puede hacer entrar en juego a un tercero (dador de esperma por ejemplo) que desaparecerá en beneficio del cónyuge de la madre. Del mismo modo, la generalización de la prueba sanguínea y los test genéticos utilizados en los contenciosos de la filiación, refuerzan el modelo biológico⁴³.

En lugar de copiar a la naturaleza, una Teoría Queer del Derecho procede de manera inversa. No es la biología que sirve de referencia sino la convención, la cual, en Derecho de familia, corresponde a la figura jurídica de la adopción. Efectivamente, de origen exclusivamente voluntario, la adopción permite la constitución de vínculos familiares programados, basados en la reflexión y el cálculo, cosa que no sucede con la espontaneidad del coito reproductivo⁴⁴.

La desbiologización de la filiación no solamente permite resolver el problema de la homoparentalidad al integrar plenamente un niño en el seno de una pareja homosexual⁴⁵, sino que también pone fin a la discriminación respecto a los hombres que no desean asumir la paternidad. En el caso de los países en donde no existe el aborto, el abandono legal del recién nacido puede contribuir particularmente a zanjar el problema de la maternidad no deseada y poner en el circuito de la adopción a niños de temprana edad fácilmente adoptables. En Francia, inclusive con una ley de interrupción voluntaria del embarazo de casi cuarenta años, el "*accouchement sous X*" continua permitiendo (como vimos anteriormente) a la mujer dar a luz, en un hospital público, de manera anónima y entregar al niño en adopción sin revelar su identidad⁴⁶. El Derecho hace como si el hecho (parto) nunca hubiese existido. El abandono de un hijo es un tabú en nuestras sociedades, sin embargo podríamos considerarlo como un acto de amor, justamente cuando es imposible darle al menor las condiciones afectivas, materiales y morales necesarias para su desarrollo.

43 BORRILLO, 2010 p. 121-136.

44 BORRILLO y PITOIS-ETIENNE, 2004, p. 1035-1056.

45 BORRILLO, 2009, p. 259-271.

46 Aproximadamente 600 bebés entran en el circuito de adopción francés a través de este sistema.

La generalización del abandono legal a los hombres pondrá claramente de manifiesto que no es lo biológico lo que produce la filiación sino la voluntad. Los progenitores podrán entonces elegir abandonar a su descendencia o asumirla plenamente. De tal modo que no será más la fatalidad la que decide de la condición parental sino la voluntad. De hecho, la desnaturalización de la filiación aplicada a los progenitores implicará que, al poder eventualmente abandonarlos, éstos tendrían que adoptar a sus propios hijos biológicos si desean asumir la paternidad. Evidentemente, esta nueva forma de adopción “intrafamiliar” gozaría de un régimen menos burocrático que aquella relativa a terceras personas y podría aproximarse, del punto de vista administrativo, a las acciones clásicas de reconocimiento de paternidad antes del nacimiento o por simple contrato homologado por el juez.

La desbiologización de la filiación implica asimismo legalizar la maternidad subrogada tanto parcial (con su propio ovulo) como completa (con ovulo ajeno o por transferencia de embrión). Además de fundarse en el principio de la libre disponibilidad del propio cuerpo, el vulgarmente llamado “alquiler de vientre” permite resquebrajar el paradigma de la maternidad asociada al vínculo biológico que se establece durante el periodo de la gestación. No será entonces el parto (*Mater semper certa est*) el criterio para designar a la madre, como en el antiguo régimen de la filiación, sino lo que las partes hayan establecido en el contrato⁴⁷.

6. Contractualizando los vínculos familiares

Jean-Jacques Rousseau, en su *Contrato social*, construye una teoría de la vida en sociedad basada en la voluntad individual y colectiva pero curiosamente considera la institución familiar como precontractual. De hecho, dice el filósofo: “La familia es el primer modelo de las sociedades políticas, la más antigua y natural : el jefe es la imagen del padre, el pueblo la imagen de los hijos”. Al dejar la familia afuera del contrato social, Rousseau naturaliza el poder patriarcal y explica el origen de la cohesión familiar por un imperativo natural: “La más antigua de todas las sociedades y la única natural es la familia: los hijos no están acaso bajo la tutela del padre mientras lo necesitan para sobrevivir. Pero cuando dicha necesidad cesa, el vínculo natural se deshace. Los hijos, emancipados de la obediencia que bebían al

47 CASADO, 2007.

padre, el padre exento de los cuidados que debía a sus hijos, entran todos de manera igualitaria en la independencia. Si continúan juntos no es ya naturalmente sino voluntariamente y la familia se mantiene únicamente por la convención⁴⁸.

Locke, por su parte, ve en la familia la comunidad más próxima del estado natural y el orden patriarcal se le aparece como un modelo de la organización social. “La familia, según Locke, es si se quiere el primer modelo de las sociedades políticas: el jefe es la imagen del padre, el pueblo es la imagen de los hijos y todos nacidos iguales y libres alienan su libertad únicamente en beneficio de la utilidad”⁴⁹.

La ruptura con la visión naturalista no ha encontrado en los filósofos contractualistas un equivalente en materia familiar. Ni Hobbes, Rousseau, Locke, Tocqueville o Constant no han tomado como objeto la familia. Más tarde, los demás filósofos contractualistas continuarán reproduciendo dicha naturalización e inclusive John Rawls, el último gran exponente de la teoría del contrato, no se ocupa de las relaciones familiares. Los efectos de dicha situación no tardaran en sentirse: la familia será el espacio más difícil de democratizar. Vemos pues, inclusive cuando se piensa la sociedad en términos contractuales, hasta qué punto resulta difícil concebir la familia como una construcción social, fruto de la negociación individual. Sin embargo, su carácter histórico ha sido ampliamente demostrado desde el siglo XIX por todas las corrientes sociológicas. Engels⁵⁰ explicaba las relaciones familiares a partir de las relaciones sociales de producción. La familia extendida de origen rural deja de ser la norma hacia fines del siglo XIX, periodo que dará nacimiento a la familia moderna de tipo nuclear (T. Parsons)⁵¹ y después será incierta, según el sociólogo Louis Rousset⁵².

La democratización de la vida privada necesita como preámbulo a cualquier reflexión futura, una reformulación de los vínculos familiares que permita sacarlos del proceso de naturalización, propio a la ideología

48 ROUSSEAU, 1762.

49 LOCKE, 1689.

50 ENGELS, 1884.

51 PARSONS, 1955.

52 ROUSSEL, 1989.

familialista⁵³. Esta última, al ubicar al padre en la cúspide de la jerarquía familiar, legitima la visión holística fundada en el matrimonio indisoluble y la división sexual de los roles: la mujer se ocupa del espacio doméstico, el hombre gobierna y se compromete a sustentar el hogar⁵⁴.

El proceso de desinstitucionalización de la concepción tradicionalista de la familia comienza con el advenimiento del Derecho civil laico de principios del siglo XIX. A partir de la ruptura con el Derecho canónico, el Derecho civil ha intentado fundar la organización de la vida familiar no en la institución sino en el contrato. El divorcio constituye la prueba de dicho proceso (pues en cualquier momento las partes pueden dejar sin efecto el negocio matrimonial) así como todas las reformas que promueven la igualdad de la mujer y de los hijos dentro y fuera del matrimonio. La coexistencia del matrimonio con otras formas de conyugalidad como la unión civil, las parejas de hecho, las parejas cohabitantes, responde a dicha exigencia igualitaria así como el acceso a la adopción para las parejas del mismo sexo. Las familias sin nombre⁵⁵, retomando la expresión de Pierre Bourdieu, comienzan a ser reconocidas por el Derecho primero a nivel de la alianza y luego de la filiación. El movimiento LGBT asume plenamente la cultura política de la post-modernidad en la cual prevalece la lógica de la elección inclusive en las relaciones familiares.

Fundada en la voluntad, la adopción es un instituto más apto que la verdad biológica para asegurar la estabilidad de los vínculos familiares, tanto homosexuales como heterosexuales. Contrariamente a la filiación carnal, la filiación adoptiva encuentra su legitimidad en la libertad no sólo de acoger los hijos biológicos de los demás sino también en la libertad de abandonar su propia progenitura. La generalización de la adopción (inclusive para los hijos biológicos) permitirá colocar la autonomía de la voluntad y no la heteronomía de la naturaleza en el centro del dispositivo familiar. De ahora en más, el vínculo filial cesa de depender de la simple capacidad reproductora de los individuos y reposa exclusivamente en la voluntad de los progenitores que dan en adopción y de los adoptantes que acogen.

53 LENOIR, 2003.

54 COMMAILLE y MARTIN, 1998.

55 BOURDIEU, 1996, p. 3-5.

La filiación claramente disociada de la reproducción permite justificar un sistema jurídico fundado no ya en la verdad biológica sino en el proyecto parental. Este nuevo paradigma corresponde a la visión de la familia donde no es ya la autoridad paterna y la división de roles lo que caracteriza la organización de la vida privada sino la comunicación, la autonomía y la negociación.

7. Conclusión

Poco importa que la organización familiar sea tradicional, monoparental, reconstituida u homoparental, lo que realmente cuenta es que el interés del menor esté garantizado y que las premisas del contrato sean respetadas. En tal caso, el Estado debe tratar del mismo todas las formas familiares pero para ello es necesario previamente hacer el luto del dogma paterno (y la consecuente visión vertical de la familia)⁵⁶ y repensar las reglas que gobiernan las familias (en plural) a partir de la negociación y la contractualización propias a la visión horizontal de las mismas.

Asumir una teoría contractualista de los afectos tanto a nivel del matrimonio como de la filiación no significa desinteresarse por los más frágiles (los menores, los ancianos, los animales, el personal de servicio...). Por el contrario, la técnica contractual bien conocida del equilibrio de las prestaciones y la protección de la parte débil (contrato de adhesión, contrato de consumo, cláusula leonina, teoría de la lesión...) permite garantizar eficazmente la libertad y la igualdad de todos los miembros de esa comunidad afectiva y patrimonial.

En última instancia, la contractualización de la familia es el resultado lógico de la democratización de la vida privada⁵⁷ y la victoria de una concepción nueva del individuo emancipado, definido en función de sí mismo, capaz de elegir el curso de su vida y juzgar las consecuencias de sus actos⁵⁸. Si la Teoría Queer nos ha enseñado a construir nuevas subjetividades, una Teoría Queer del Derecho nos propone diseñar, de manera más libre, los contornos del sujeto de Derecho y de sus relaciones familiares y sociales.

56 TORT, 2005.

57 GIDDENS, 1992.

58 FOUCAULT, 1984, pp. 322-346.

8. Referencias bibliográficas

- ABENSOUR, L. *Le féminisme sous le règne de Louis Philippe* (1913) ou *La femme et le féminisme avant la Révolution* (1923)
- BERLIN, I. *Four Essays on Liberty*. Oxford University Press, 1990.
- BORRILLO, D. PITOIS-ETIENNE, Thierry. « Différence des sexes et adoption : la psychanalyse administrative contre les droits subjectifs de l'individu », *Revue de Droit de McGill*, vol 49, N° 4, octobre 2004, pp. 1035-1056.
- BORRILLO, D. COLAS, D. *L'homosexualité de Platon à Foucault. Anthologie critique*, Paris, Plon, 2005.
- BORRILLO, D. « Mariage entre personnes de même sexe et homoparentalité : un révélateur de notre capacité à assumer la modernité » in : *Homoparentalités. Approches scientifiques et politiques*, PUF, Paris, 2006.
- BORRILLO, Daniel. « La luxure ou l'orthodoxie matrimoniale comme remède contre les errances de la passion » in FORTIN Véronique, JEZEQUEL Myriam, et KASIRER Nicholas, (Org.) *Les sept péchés capitaux et le Droit privé*, Montréal, Les éditions Thémis, 2007.
- BORRILLO, Daniel. *Le droit des sexualités*, Presses Universitaires de France, coll. « Les voies du droit », Paris, 2009.
- BORRILLO, Daniel. « La vérité biologique contre l'homoparentalité : le statut du beau-parent ou le « PaCS de la filiation » », *Droit et société* 2/2009 (n° 72), p. 259-271.
- BORRILLO, Daniel. « O sexo e o Direito : a logica binaria dos gêneros e a matriz heterosexual da Lei », *Revista Meritum*, Revista de Direito da Universidade FUMEC, Vol. 5 N° 2, juillet/décembre, Belo Horizonte 2010, 289-321.
- BORRILLO, Daniel. - « La parenté et la parentalité dans le droit : conflits entre le modèle civiliste et l'idiologie naturaliste de la filiation » in : DORLIN, E. y FASSIN, E. (Org.), *Reproduire le genre*, Paris, Editions Bibliothèque Centre Pompidou, 2010 pp. 121-136.
- BORRILLO, Daniel. *Est-il juste de diviser le genre humain en deux sexes?* In SCHUSTER, Alexander. (Org.), *Equality and Justice Sexual Orientation and Gender Identity in the XXI Century*, Udine, Forum, 2011, pp. 41-51.
- BOURDIEU, Pierre. « Des familles sans nom ». In: *Actes de la recherche en sciences sociales*. Vol. 113, juin 1996. *La famille dans tous ses états*. pp. 3-5
- BOUVIER, J. *La lingerie et les lingères* (1928) ; *Histoire des dames employées dans les Postes, télégraphes et téléphones de 1714 à 1929* (1930).

- BRISSON, Luc. *Le sexe incertain. Androgynie et hermaphrodisme dans l'Antiquité gréco-romaine*, Les belles lettres, Paris, 1997, p. 9.
- BROWN, P. *The Body and Society: Men, Women, and Sexual Renunciation in Early Christianity*, Columbia University Press, 1988.
- BUTLER, J. *Gender Trouble: Feminism and the Subversion of Identity*, Routledge, 1990.
- CASADO, María. (Org.) *Nuevos Materiales de Bioética y Derecho*, Doctrina Jurídica Contemporánea Vol. 25, Fontamara, México. 2007.
- COMMAILLE, Jacques. y MARTIN, Claude. *Les enjeux politiques de la famille*, Paris, Bayard, 1998.
- DESCOUTURES, Virginie, *Les mères lesbiennes*, Paris, Presses universitaires de France, Le Monde, 2010
- DE LAURENTIS, Teresa. "Queer Theory, Lesbian and Gay Studies: An Introduction." *differences: A Journal of Feminist Cultural Studies* 3/2 (Summer 1991; special issue), III-XVIII.
- ENGELS, F. *El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado*, Zurich, 1884.
- ERIBON, Didier. (Org.), *Dictionnaire des cultures gays et Lesbiennes*, Paris, Larousse 2003.
- FINE, A. « Maternité et identité féminine », dans KNIBIEHLER, Y. (Org.), *Maternité, affaire privée, affaire publique*, Paris, 2001, p. 61-76.
- FOUCAULT, M. « À propos de la généalogie de l'éthique : un aperçu du travail en cours » ; entrevista con H. Dreyfus et P. Rabinow ; trad. G. Barbedette), in DREYFUS (H.) et RABINOW (P.), *Michel Foucault : un parcours philosophique*, Paris, Gallimard, 1984.
- FULLER, Lon, L. *Legal Fictions*, Stanford University Press, California, 1967.
- GIDDENS, Anthony. *The transformation of intimacy: sexuality, love and eroticism in modern societies*, Polity Press, Cambridge, 1992.
- HALLEY, J., "Le Genre Critique : Comment (ne pas) genrer le droit?" (*Jurisprudence Revue Critique* n° 2, 2011.
- HERITIER, F. *Masculin/Féminin : la pensée de la différence*, Paris, Odile Jacob, 1996.
- HOLLINDALE, Peter. *Ideology and the Children's Book*, Thimble Press in association with Westminster College, Oxford, 1988.
- IACUB, Marcela. « Naître sous X », *Savoirs et clinique*, Paris, 1/2004 (n°4).
- IRIGARAY, L. *Ce sexe qui n'en est pas un*, Paris, Minuit, Collection « Critique », 1977

- JOHNSON, Myra T. "Asexual and Autoerotic Women: Two Invisible Groups" in GOCHROS, H.L. GOCHROS, J.S. (Org.) *The Sexually Oppressed*. Associated Press, 1977.
- KOSOFKY SEDGWICK, E. *Epistemology of the Closet*. Los Angeles: University of California Press, 1990.
- LENOIR, Rémi. *Généalogie de la morale familiale*, Paris, Editions du Seuil, coll. «Liber», 2003.
- LYTTON, H. ROMMEY, D.M. Parents' differential socialization of boys and girls : A meta-analysis. *Psychological Bulletin*, 109, 2, 1991.
- LLAMAS, Ricardo. *Teoría torcida. Prejuicios y discursos en torno a la "homosexualidad"*. Madrid, Siglo XXI, 1998.
- PARSONS, T. "The American Family: Its Relations to Personality and the Social Structure" In *Family Socialization and Interaction Process*, ed. T. Parsons and R. F. Bales. New York: Free Press. 1955.
- RAWLS, John. *Teoría de la Justicia*, Fondo de cultura económica, 1era edición en español, Méjico, 1975.
- RICH, Adrienne. "Compulsory Heterosexuality and Lesbian Existence" en *Signs: Journal of Women in Culture and Society*, vol 5, 1980.
- ROMAN, Diane. « Droits de l'homme et identité de genre : le transsexualisme, une (future) question constitutionnelle ? » Dalloz.fr 19/03/2010.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques, *Du contrat social*, Chapitre 1.2, 1762
- ROUSSEL, L., *La famille incertaine*. Paris, Éd. Odile Jacob, 1989.
- RUBIN, Gayle. *Surveiller et jouir. Anthropologie politique du sexe*, Paris, Epel, 2010.
- SEIDMAN, Steve, *Queer Theory/Sociology*, Oxford, Blackwell, 1996.
- TIN, L.-G. *L'invention de la culture hétérosexuelle*, Paris, Autrement, 2008.
- TORT, Michel. *La fin du dogme paternel*, Paris, Flammarion, 2005.
- WEILL, Patrick. *Qu'est-ce qu'un français? Histoire de la nationalité française depuis la Révolution*, Paris, Grasset, 2002.

Recebido em setembro de 2011

Aprovado em dezembro de 2011