



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

PATRICIA BARANDA

A União Homoafetiva à Luz da Constituição

Rio de Janeiro

2009

PATRICIA BARANDA

A União Homoafetiva à Luz da Constituição

Artigo Científico Jurídico apresentado
como exigência final da disciplina
Trabalho de Conclusão de Curso à Escola
da Magistratura do Estado do Rio de
Janeiro - EMERJ

Orientadora: : Prof^a Néli Fetzner
Prof. Nelson Tavares
Prof^a Mônica Areal

Rio de Janeiro

2009

A União Homoafetiva à Luz da Constituição

Patrícia Baranda

Graduada pela Faculdade de Direito da
Universidade Salgado de Oliveira.
Advogada.

Resumo

O presente trabalho visa analisar o conceito contemporâneo de família, diante da ordem estabelecida pela Constituição de 1988, e o surgimento, a partir deste novo paradigma, da possibilidade de inclusão das relações homoafetivas dentre as diversas espécies de modelos familiares, o que importaria reconhecer efeitos jurídicos a este fato social.

Palavras-chave: Direito Civil. Direito Constitucional. Relações homoafetivas. Novo paradigma constitucional. Famílias afetivas. Reconhecimento de um novo modelo de entidade familiar.

Sumário: 1-Introdução. 2- Breves considerações sobre a evolução da família. 3- A união homoafetiva. 4- Fundamentos contrários ao seu reconhecimento. 5- A incidência dos Princípios Constitucionais. 6- Efeitos decorrentes do reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar. 7- Evolução do tema na sociedade e na jurisprudência brasileira. 8-Conclusão. Referências.

1- INTRODUÇÃO

O trabalho ora proposto enfoca a possibilidade de aplicação das regras previstas na Constituição Federal diretamente sobre as relações homoafetivas, vale dizer, relacionamento afetivo formado por pessoas do mesmo sexo. Para tal, estabelece

como ponto de partida a ausência de regras legislativas a amparar essa forma de relacionamento afetivo, que faz com que ao magistrado caiba a função de preencher o vácuo legislativo.

Objetiva-se evidenciar que o modelo ainda vigente na ordem jurídica, diante da inexistência de regra legal sobre o tema, insiste em reconhecer a união entre pessoas do mesmo sexo sob as regras do direito patrimonial, violando um dos objetivos fundamentais da República do Brasil, que é o de promover o bem de todos sem qualquer forma de discriminação.

Busca-se despertar atenção para o fato de a família atual não mais se definir exclusivamente em razão do vínculo existente entre um homem e uma mulher ou da convivência dos ascendentes com seus descendentes, sendo algo mais amplo, a abranger o convívio de pessoas do mesmo sexo ou de sexos diferentes, desde que ligados por laços de afeto, sendo discipienda, nessa análise, qualquer avaliação de conteúdo sexual.

Serão analisadas as mudanças provocadas pela incidência das regras constitucionais sobre as relações homoafetivas, e seu reflexo sobre as questões relacionadas ao direito sucessório, previdenciário, aos alimentos e à adoção.

Finalmente, procura o presente trabalho demonstrar que é função do Poder Judiciário se antecipar à dinâmica legislativa para reconhecer e tutelar as mudanças surgidas nas relações sociais, sob pena de se calar diante de grandes injustiças. Ao analisar as relações homoafetivas sob as regras do Direito de Família, mesmo no silêncio legal, o Judiciário deixa de tomar por parâmetro a opção sexual do indivíduo para prestigiar a sua dignidade, e assim prestar de forma adequada e efetiva a função que lhe foi imposta, que, em última análise, é a de proteger aqueles a quem a lei insiste em não ver.

2- BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE A EVOLUÇÃO DA FAMÍLIA.

Predominantemente influenciada por ideais religiosos, o modelo familiar que antecedeu o período burguês possuía caráter eminentemente patrimonial. A família era integrada por todos os parentes, onde cada um de seus membros era considerado força de trabalho, surgindo daí o incentivo à procriação. A chefia deste núcleo produtivo hierarquizado era atribuída ao homem, a quem cabia o exercício do poder absoluto sobre os demais membros da família e seus bens.

A Revolução Industrial inaugura uma nova estrutura de entidade familiar, modificando sobremaneira o modelo até então vigente. As famílias passam a compor a força de trabalho das indústrias e, para tanto, são obrigadas a sair do campo e ir para as cidades, ocupando espaços cada vez menores. Com isso, deixam de agregar em torno de si grande número de pessoas, para formar um núcleo composto dos pais e sua prole.

O ingresso da mulher no novel mercado de trabalho produz grandes transformações na estrutura das famílias, em que o homem deixa de ocupar lugar de destaque e primazia, passando a esposa a colaborar na manutenção da família. Sem sombra de dúvidas, nessa evolução, a valorização da relação afetiva entre os entes da família foi a maior modificação ocorrida dentre todas as apontadas.

Baseada em modelo tradicional, a família brasileira antes da Constituição Federal de 1988 tinha natureza institucionalizada, considerada célula social fundamental e base de toda a sociedade. O modelo patriarcal e hierarquizado era o dominante, cabendo ao homem a direção da entidade familiar, que se confundia ao casamento, por ser a única forma reconhecida de família. À mulher, considerada relativamente incapaz, eram concedidas as funções inerentes à sua condição de esposa e a procriação.

O Código Civil de 1916, elaborado de acordo com esse modelo, tratou de dispor em seu texto diversos exemplos em que se notava a existência de mecanismos de controle estatal da família. O casamento indissolúvel como única possibilidade de formação de uma entidade familiar é o modelo mais eloqüente do que se afirma, sendo certo que nessa época, direito algum era concedido ao filho oriundo de relação estranha ao casamento, medida que violava flagrantemente um direito da personalidade de toda pessoa humana, por razões de cunho evidentemente preconceituoso.

À tentativa vã do Estado em controlar as famílias se contrapôs a evolução dos tempos, que trouxe com seus ventos novos padrões de costumes e moral. Não interessava a sociedade tão somente o modelo único, em vigor até então, mas o reconhecimento de relações afetivas verdadeiras, existentes no seio de um novo modelo familiar. Novas famílias se formavam, mantendo-se à margem da tutela estatal, que teimava em ver na diversidade um risco à estabilidade social.

Nesse panorama, a obra legislativa já era capaz de sentir a vontade social, nascendo então o Estatuto da Mulher Casada, instrumento legal que teve o condão de reconhecer a capacidade da mulher casada para os atos da vida civil. Essa importante inovação legislativa apresenta como principal mérito o de destacar a importância da mulher para a entidade familiar, num contexto em que a ela pouca ingerência era conferida nas decisões familiares.

Em outro turno, a força da jurisprudência, chamada a se pronunciar afirmativamente acerca da possibilidade de dissolução do casamento, foi a grande responsável pela edição da Lei do Divórcio, cujo mérito foi o de estabelecer a dissolubilidade do vínculo matrimonial.

No entanto, todo esse avanço era tímido se comparado às mudanças estruturais sofridas por toda a sociedade, sentidas de forma aguda no seio das famílias. Motivada pelo avanço social mundial, a sociedade brasileira buscava mais do que lhe era confiado por um Estado fundado em um modelo controlador, ansiando por respeito às liberdades individuais.

É a Constituição Federal de 1988 que vem para preencher esse vácuo legislativo, estabelecendo um novo paradigma no que tange ao respeito aos direitos individuais. Já em seu Preâmbulo, considerado um verdadeiro protocolo de intenções constitucionais, deixa clara a adoção de um novo modelo de Estado Democrático, com vocação de assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, instituindo a liberdade, a igualdade e a justiça como valores supremos na formação de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos.

No campo do direito das famílias, é abandonado o antigo parâmetro, cuja formação única se dava através do casamento, para reconhecer no afeto, a mola propulsora da existência e manutenção de toda entidade familiar.

A família, sob a nova ordem constitucional, passa a ser entendida como centro de realização individual. Deixa-se de lado a desgastada noção de que apenas servia a um

fim social, para compreendê-la como meio de desenvolvimento das personalidades humanas, com base no afeto, na comunhão de propósitos e no suporte mútuo entre seus membros.

Dedicando todo um artigo em seu corpo, a Constituição de 1988 não deixou dúvidas acerca da importância da família para o tecido social, razão pela qual lhe foi concedida especial proteção do Estado.

Acompanhando a evolução social, avançou no sentido de reconhecer expressamente outros modelos familiares diversos do casamento, ratificando a desejada igualdade entre o homem e a mulher. Incluiu em seu texto a possibilidade de dissolução do casamento pelo divórcio e, acerca da paternidade, foi clara ao incluir a questão no âmbito de interesse exclusivo do casal.

O grande trunfo do novo modelo constitucional inaugurado foi o de reconhecer a pessoa humana como centro e razão de existência de toda a ordem jurídica, depositando na família a função de meio de sua proteção avançada .

Surgem como requisitos indispensáveis na formação da família contemporânea a afetividade e o projeto de comunhão plena de vida, destacando, a Carta Magna, o aspecto existencial em detrimento da visão patrimonial até então vigente. A função de procriação é abandonada expressamente pelo texto constitucional, que atribui unicamente ao casal a decisão sobre o planejamento familiar.

A família contitucionalizada é hoje entendida como entidade cuja existência está a serviço de seus membros, sendo seu objetivo o de fomentar o pleno desenvolvimento da pessoa humana. Conforme afirma Farias (2008), as relações de família, formais ou informais, por muito complexas que se apresentem, nutrem-se, de substâncias triviais e ilimitadamente disponíveis a quem delas queira tomar: afeto, perdão, solidariedade, paciência, devotamento, transigência, enfim, tudo aquilo que, de um modo ou de outro, possa a ser reconhecido à arte e à virtude do viver em comum.

Ao alçar a objetivo fundamental da República a construção de uma sociedade livre e sem preconceitos, a Constituição de 1988 assegurou aos indivíduos a liberdade de se autodeterminar em toda a sua plenitude, condicionando esse exercício a não violação de direitos alheios.

Assim é que, ao indivíduo cabe exclusivamente escolher a pessoa com quem pretende manter relação afetiva, com a finalidade de constituir uma família, sendo, pois, essa escolha, um direito inerente à sua própria personalidade.

Sob esse panorama de abertura de pensamento, passam a ser discutidas abertamente situações fáticas existentes na vida social, até então relegadas à obscuridade, vindo a tona o pluralismo nas relações familiares. A partir do paradigma de 1988, abandona-se o velho modelo que pretendia não ver a existência de diversas situações, negando-lhes reconhecimento e efeitos jurídicos.

Na esteira desse novo mundo de idéias, evidenciam-se diversos modelos familiares, alguns de forma inédita, outros decorrentes do mero reconhecimento de situações fáticas já existentes.

O rol contido no artigo 226 do texto constitucional alarga o estreito conceito de família, até então centrado no casamento, para reconhecer na união estável e na família monoparental formas legítimas de constituição de família, e tendo em conta a natureza inclusiva da Constituição Brasileira, a doutrina estudiosa do tema sustenta estar aí também incluída a família homoafetiva.

Para justificar o que se diz, deve-se relembrar que, após longo e tenebroso período não tão distante, onde garantias individuais foram suprimidas, o padrão inaugurado pelo constituinte originário buscou o resgate da justiça, surgindo como instrumento de inclusão, com foco direcionado no reconhecimento das diferenças e no respeito e valorização da dignidade da pessoa. Centrou-se a ordem constitucional em tutelar ao cidadão, integrante da sociedade brasileira, um conjunto de direitos pessoais e coletivos, até então suprimidos de seu patrimônio jurídico, dentre eles a liberdade, a igualdade e o respeito às diferenças, sendo vedado, em qualquer circunstância, o retrocesso ao paradigma abandonado pela nova ordem constitucional.

Assim, em que pese as orientações que insistem em não admitir a existência de fatos sociais, cujos fundamentos, diga-se de passagem, são insubsistentes, não se pode negar reconhecimento às novas formas de constituição da família. Daí ser possível considerar, diante de uma interpretação sistemática do texto constitucional, que o rol contido do art. 226 é meramente exemplificativo, apto a abrigar em seu corpo as diversas formas de família, dentre elas a família formada por pessoas do mesmo sexo.

3- A UNIÃO HOMOAFETIVA.

Conquanto não se tenha chegado a um consenso até os dias de hoje, é sabido pelos estudiosos do tema que a homossexualidade não se constitui em escolha individual, mas é fruto de características inerentes à própria essência do ser humano, integrantes de sua personalidade.

Desde época bastante remota, já se tinha notícia de relações de afeto entre pessoas do mesmo sexo, cabendo mencionar exemplos históricos de Platão, Leonardo da Vinci e Michelangelo, que eram assumidamente homossexuais.

Nesse contexto, é inegável que a influência da Igreja Católica, que possuía enorme influência sobre a sociedade, serviu para que fosse criado um estigma sobre os homossexuais, e por conseguinte, por suas relações de afeto, pois a ela interessava unicamente o modelo de família criado a partir do casamento.

A partir da segunda metade do século XX, o mundo ocidental começa a sentir o declínio da influência da Igreja sobre a vida privada, passando a história a reconhecer alguns direitos aos homossexuais, sendo o principal deles o de manifestar a sua afetividade, sem represálias injustificadas.

Neste período, a homofobia institucional e social diminui um pouco, movimento que faz com que os homossexuais mais destemidos se organizem juridicamente através de grupos de pressão, voltados para a defesa de seus direitos de cidadania, que na verdade seriam os mesmos direitos dos quais gozam outras pessoas.

Com isso, após longos anos de infindáveis batalhas, torna-se vez maior o número de pessoas em todo o mundo que não hesita em publicamente admitir a sua escolha afetiva, a recair sobre pessoa do mesmo sexo.

No direito comparado, surgem exemplos reconhecendo direitos à convivência duradoura entre pessoas do mesmo sexo. Vários países, na década de 1990, como a Dinamarca, Noruega, e Suécia concedem proteção à relação homoafetiva, exemplo posteriormente seguido pela Bélgica, que passou a admitir o casamento entre pessoas do mesmo sexo.

Essa tendência ecoou por todo o continente europeu, culminando na elaboração de importante Resolução pelo Parlamento Europeu em 1994, que dispôs sobre a paridade de direitos dos homossexuais da Comunidade Européia, impondo o respeito e a igualdade no tratamento das pessoas, independentemente da opção sexual.

Em contrapartida, nos países onde restou demonstrada a inércia legislativa, como África do Sul, e alguns estados da América do Norte, a jurisprudência teve o papel

fundamental em deflagrar o reconhecimento das uniões homoafetivas, provocando a edição de leis sobre a matéria. Tal avanço foi de tal monta que foi inserida no texto da Constituição sul africana regra proibindo expressamente a discriminação fundada em orientação sexual.

A partir desse movimento ao redor do mundo, começam a se tornar públicas no Brasil as famílias homoafetivas, expressão nascida da lavra da eminente desembargadora gaúcha Maria Berenice Dias, para nomear as relações surgidas da convivência duradoura de pessoas do mesmo sexo, fundada no afeto e respeito mútuo, com intenção de compor um núcleo familiar.

Não se pode negar que esse novo modelo familiar é hoje uma realidade fática, presente na sociedade brasileira, a qual não se pode deixar de reconhecer efeitos jurídicos, sob pena de perpetuar a injustiça, incompatível com os novos ideais surgidos pós 88.

Atualmente, é inquestionável a força dos homossexuais, valendo como ilustração a notícia recente de que a realização da Parada do Orgulho Gay foi responsável por levar à cidade de São Paulo, um imenso número de turistas de todo o mundo, público que somente ficou atrás ao que esteve presente na corrida de Fórmula Um, evento bastante tradicional na cidade.

Trata-se de importante conquista dos homossexuais, que têm, neste momento, a oportunidade de chamar a atenção da sociedade e da mídia para suas importantes questões, dentre elas o reconhecimento da união homoafetiva.

Entretanto, embora grandes transformações sociais tenham ocorrido no país, e inexista vedação constitucional ou legal ao estabelecimento de uma relação homoafetiva, ainda hoje carece o país de regra disciplinando este novo modelo familiar.

O Código Civil de 2002 perdeu uma grande oportunidade de regulamentar essa nova forma de entidade familiar, sendo certo que esta omissão se deve, principalmente, ao fato de que o referido diploma esteve paralisado no Congresso Nacional por quase trinta anos, época em que a aceitação dos homossexuais não contava com a adesão do imenso número de pessoas como acontece atualmente. Cabe ressaltar, ainda, que grande parte do Congresso Nacional é composta de parcela conservadora da sociedade.

Com efeito, as diversas tentativas de aprovação de diferentes espécies legislativas acerca do tema, restaram infrutíferas até o presente momento. Dentre elas é

possível encontrar desde proposta de emenda constitucional com vistas a evitar tratamento diferenciado aos homossexuais, até o projeto de lei, de autoria da então Deputada Marta Suplicy, que pretendeu instituir a “parceria civil registrada”.

O Projeto de Lei Nº 2.285/2007, do Dep. Sérgio Barradas pretende criar o Estatuto das Famílias, traduzindo os valores consagrados nos princípios emergentes dos arts. 226 a 230 da Constituição Federal, e inclui um artigo, dentre suas regras, para disciplinar as relações homoafetivas. Trata-se de projeto inovador que carece, infelizmente, de aprovação.

Chamada a se pronunciar a respeito do tema, a jurisprudência dos diversos tribunais nacionais tem sido bastante vacilante, reconhecendo ao casal homoafetivo, na maior parte das vezes, efeitos de natureza patrimonial com base na existência de sociedade de fato, disciplinada no art. 981, caput, do Código Civil Brasileiro, aplicando as regras da Súmula 380 do STJ, criada originalmente para tratar das questões patrimoniais decorrentes do concubinato.

Essa é opção que deixa de atender, em muitos aspectos, aqueles que estabelecem com seus parceiros relações de convivência contínuas e duradouras, e que nem sempre logra êxito em comprovar a participação efetiva na formação do patrimônio do casal, condição exigida na citada súmula para a partilha dos bens.

Trata-se de medida que se afasta da realidade constitucional atual, pois analisa a questão sob o ângulo do direito obrigacional, e ao desconsiderar a afetividade e os avanços obtidos no direito de família, viola direitos fundamentais garantidos aos cidadãos brasileiros, dentre eles o de ver reconhecida a formação de uma entidade familiar.

Chamado a se pronunciar a respeito do tema, o Tribunal de Justiça riograndense, cuja tradição é de pioneirismo acerca de temas controvertidos, não tem dúvidas em tratar os pedidos envolvendo as relações duradouras entre pessoas do mesmo sexo nas varas de família. Essa orientação, segundo a corte citada, decorre do reconhecimento dessa relação como um ente familiar, a partir da constatação de que o principal elemento na constituição de uma família é a afetividade, e não os laços de parentesco, de natureza biológica ou civil.

Na jurisprudência dos Tribunais Superiores já se percebem avanços, como na recente decisão da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, cujo voto de desempate foi proferido pelo eminente Ministro Luis Felipe Salomão, que definiu ser da

Vara de Família a competência para julgar a relação afetiva envolvendo pessoas do mesmo sexo.

Trata-se de decisão pioneira naquela sede, e bastante louvável, se constituindo em marco sobre a matéria, tendo em conta que até então, excetuando-se o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, as causas envolvendo os direitos decorrentes de relações homossexuais sempre foram tratados nas Varas Cíveis.

A jurisprudência brasileira, ainda de forma tímida, tem procurado preencher o vazio normativo infraconstitucional, atribuindo alguns poucos efeitos de natureza pessoal às relações entre pessoas do mesmo sexo, além dos de natureza patrimonial, o que denota uma postura estatal inclusiva, igualitária e solidária.

Ocorre que esse tratamento vai de encontro à própria realidade dos fatos, e não é a melhor solução, pois não se pode negar que a relação homossexual, cuja natureza familiar salta aos olhos, não é mera sociedade de fato.

Considerá-la somente sob esse prisma é forma de violência que se perpetra contra o princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado no art. 1º, III, da Constituição Brasileira. Ora, se esses cidadãos brasileiros trabalham, pagam impostos, contribuindo para o progresso do país, mostra-se inconcebível interditar-lhes direitos em razão de suas orientações sexuais.

4- FUNDAMENTOS CONTRÁRIOS AO SEU RECONHECIMENTO.

Embora não existam direitos absolutos, é preciso que existam razões justificadas para que ocorra restrição ao exercício de direitos fundamentais, sendo certo que, no caso do não reconhecimento das uniões entre pessoas do mesmo sexo, segundo Barroso (2008), não se promove bem jurídico algum que mereça proteção em um ambiente republicano.

Por esse ideal, se busca banir da ordem jurídica, segundo o paradigma estabelecido pelo constituinte de 1988, a existência de atitudes discriminatórias infundadas, cujo alicerce repouse tão somente em motivos de preconceito, moral ou religião, de inegável natureza subjetiva.

Assim, surge a pergunta: há alguma justificativa relevante para que se deixe de reconhecer nas uniões duradouras entre pessoas do mesmo sexo uma família?

Os argumentos utilizados pelos que insistem em negar a existência jurídica das uniões homoafetivas apresentam enfoques variados, que vão desde o risco que esse modelo familiar impõe ao casamento e às famílias tradicionais, passando pela impossibilidade de procriação, indo até a absurda alegação de que as ditas uniões representariam um estímulo a práticas sexuais desviantes.

Com efeito, nenhuma dessas razões pode servir de parâmetro e fundamento para que sejam desconsiderados direitos tão importantes como aqueles que servem de base às uniões homoafetivas. Primeiramente porque o modelo constitucional aqui adotado possui padrão de cunho indiscutivelmente inclusivo, que veda e rechaça qualquer espécie de preconceito, seja de que natureza for.

Justamente por possuir essa característica inclusiva, a Carta Magna ampliou a possibilidade de formação das famílias e, ao inaugurar um novo rol de exemplos no artigo 226, regulamentou situações fáticas já existentes. Com isso, ficou nítido que o risco de não mais se adotar o casamento como forma única de família decorreu da própria necessidade social, e não do fato de, eventualmente, ser reconhecida na união homossexual uma família.

Também a impossibilidade de procriação não pode se constituir em óbice para a concessão de efeitos jurídicos à união duradoura formada por pessoas do mesmo sexo diante do texto constitucional, que é expresso ao atribuir exclusivamente ao casal o planejamento familiar. Para fundamentar o que se afirma, é possível trazer o exemplo dos casais inférteis que, não obstante não poderem ter filhos, não deixam de constituir um núcleo familiar.

No mesmo sentido, a alegação de que a união homossexual seria contrária à moral da sociedade não pode subsistir. É inegável que o fenômeno da globalização rompeu barreiras territoriais, incluindo o Brasil em um novo mundo de idéias, onde não existem mais espaços para que a Igreja e seus dogmas pretendam dominar e regular o comportamento social.

Nesse contexto, perde espaço a sociedade fundada em preconceitos sem fundamentos, para admitir o ser humano plural em busca da felicidade, não importando o sexo, raça ou o credo.

Por fim, a medicina mostrou ao mundo, após incontáveis estudos, que a opção sexual não decorre de uma escolha individual, não se tratando de algo que esteja ao

livre arbítrio do ser humano. Por isso, é vaga e imprecisa a afirmação de que o reconhecimento da união formada por pessoas do mesmo sexo teria o condão de estimular práticas sexuais desviantes.

É preciso que se entenda que todos esses argumentos não possuem fundamentação jurídica suficiente para afastar a proteção constitucional garantida ao indivíduo, sendo certo que, segundo Chaves (2008), sob o ponto de vista do melhor interesse da pessoa não podem ser protegidas algumas entidades familiares e desprotegidas outras, pois a exclusão refletiria nas pessoas que a integram por opção ou por circunstâncias da vida, comprometendo a realização do princípio da dignidade humana.

Finalmente deve ser ressaltado, entenda-se bem, que o Direito não pode se prestar a disseminar o preconceito e a injustiça, pois seu fim é, justamente, o de servir de meio de inclusão e transformação como forma de neutralizar as diferenças existentes na sociedade e em seus estagnados conceitos, para assim promover uma sociedade justa.

Segundo nos explana o brilhante Ministro Celso de Mello (2006), ao proferir seu voto na Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade 3300, enquanto a lei não acompanha a evolução da sociedade, não pode o juiz fechar os olhos para uma nova realidade, já que posturas preconceituosas e discriminatórias são responsáveis por gerar grandes injustiças, não cabendo confundir questões de caráter religioso ou moral com questões jurídicas.

5- A INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAS.

O artigo 3º da Constituição Federal estabelece como objetivo fundamental da República a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, e a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade ou qualquer outra forma de discriminação. Por sua vez, o art. 5º é claro, ao estabelecer a igualdade de todos perante a lei, vedando a distinção de qualquer natureza, garantindo a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade.

É patente, na ordem jurídica mundial, na qual se inclui o Brasil, que os princípios constitucionais se constituem em vetor interpretativo de toda e qualquer regra presente no ordenamento jurídico, se consubstanciando em objetivo fundante de um Estado, e, ainda, que a força normativa das regras constitucionais é legítima, sendo possível a aplicação de suas regras diretamente ao caso concreto.

Pois bem. Se é esse o panorama jurídico admitido, há que ser reconhecida a união entre pessoas do mesmo sexo, e a produção de efeitos jurídicos daí decorrentes, mesmo diante de vácuo normativo a esse respeito. Pode-se, para tanto, clamar pela aplicação de alguns dos princípios previstos na Carta Magna, dentre eles o da dignidade, da liberdade, da igualdade e da segurança jurídica diretamente sobre as situações da vida cotidiana.

A partir dessa moderna concepção da hermenêutica normativa passa-se a analisar cada um dos princípios apontados, que hão de servir de base para solucionar as questões relativas às uniões formadas por pessoas do mesmo sexo.

Considerado vetor de onde nascem os demais direitos fundamentais, tratado pela ordem jurídica mundial como um verdadeiro postulado, o princípio da dignidade está abrigado expressamente na Constituição brasileira de 1988.

É um direito assegurado ao cidadão diante de uma única razão: sua condição humana, e identifica um espaço mínimo de integridade a ser assegurado a todo ser humano, tão somente em razão dessa condição.

Trata-se, como afirma Barroso (2008), de respeito à criação, independente da crença que se professe, a abranger condições mínimas de existência, integridade física, valores morais e espirituais. Para o autor, as coisas têm um preço, enquanto as pessoas possuem a dignidade.

O respeito à dignidade implica primordialmente em garantir ao indivíduo o desenvolvimento pleno de seus atributos naturais, de forma que a sua existência seja um fim em si mesmo, e não um instrumento a serviço de finalidades estranhas aos seus desejos. Além disso, trata de afiançar respeito e consideração a todo projeto humano.

Por isso, o descaso legislativo em relação às uniões homossexuais viola gravemente o dogma constitucional da dignidade, pois sobrepuja a vontade individual em detrimento de um modelo familiar tradicional, voltado somente para a família heterossexual. Ignora que o Estado existe e deve servir a seus súditos e não o contrário.

Ao negar importância às uniões duradouras entre iguais, o modelo vigente subtrai das pessoas o direito ao reconhecimento, vertente do direito à dignidade, essencial na formação da personalidade dos indivíduos inseridos em uma sociedade. A consequência dessa postura é a exclusão e a estigmatização, que somente servem para perpetuar grandes sofrimentos e injustiças.

Além da dignidade, o texto constitucional privilegia a igualdade entre os cidadãos, e é bastante claro ao vedar a discriminação de qualquer natureza, não importando se fundada na origem, raça, sexo, cor, idade ou em qualquer outra natureza.

Não há dúvidas de que essa regra se estende à opção sexual, sendo, portanto, proibida em nosso país qualquer ação em que o sexo sirva de pano de fundo à discriminação. Assim, essa regra protege não só os homossexuais, mas também os heterossexuais, os travestis, transexuais, sempre incidindo quando a sexualidade for o fator decisivo para o tratamento desigual.

É forçoso questionar, diante do princípio da igualdade, a razão de não se reconhecer na união homossexual uma entidade familiar, pois se todos são iguais perante a lei, não pode a diversidade de sexos ser considerada o fator impeditivo na formação de uma entidade familiar, que exige apenas a presença dos requisitos trazidos pela nova ordem constitucional, que são o afeto, a intenção de constituir um núcleo familiar e a identidade de propósitos.

De acordo com esse ideal, não pode ser negado ao parceiro homoafetivo a possibilidade de formar uma família, com o reconhecimento de todos os direitos daí decorrentes, assim como indivíduo heterossexual, sob pena de violar um direito constitucionalmente previsto.

Segundo nos ensina Sarmiento(2008), ao proteger somente as relações heterossexuais, se omitindo quanto às uniões homoafetivas, a legislação brasileira esconde um insidioso preconceito, estando essa postura em franca desarmonia com o texto constitucional.

Também reconhecido na Carta Magna Brasileira, o princípio da liberdade se entrelaça profundamente ao da igualdade, consistindo em atributo inerente à condição humana e ao Estado democrático de Direito.

Diz respeito à possibilidade de o homem se autodeterminar, de poder deliberar acerca de suas próprias questões, sem interferências externas, de escolher entre as várias alternativas possíveis.

Ao mesmo tempo, essa característica não existe sem que haja condições externas para que se manifeste. Surge nesse contexto o papel da tutela estatal, que em uma ordem jurídica democrática deve garantir a todo indivíduo a possibilidade de escolher a forma de vida, que melhor servirá para o seu projeto próprio e único de vida. Cumpre ao Estado a tarefa de resguardar e propiciar condições para este desenvolvimento, em todos os níveis, dentre eles o de manifestar a sua orientação sexual.

Assim, o respeito ao princípio da liberdade impõe obrigatoriamente reconhecer a união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, pois a todos deve ser dada a liberdade de optar com quem se relacionar, bem como a forma de entidade familiar que essa relação deve tomar.

Nesta mesma linha, nos informa Ingo Wolfgang Sarlet (2001, p. 43/44), situa-se a doutrina de Günter Dürig, considerado um dos principais comentadores da Lei Fundamental da Alemanha da segunda metade do século XX. Segundo este renomado autor, a dignidade da pessoa humana consiste no fato de que “cada ser humano é humano por força de seu espírito, que o distingue da natureza impessoal e que o capacita para, com base em sua própria decisão, tornar-se consciente de si mesmo, de autodeterminar sua conduta, bem como de formatar a sua existência e o meio que o circunda’.

Por fim, cumpre fazer referência ao princípio da segurança jurídica, que serve também para fundamentar o reconhecimento das uniões homoafetivas.

Tal princípio, igualmente com sede constitucional, conquanto não se preste a incidir diretamente sobre o caso concreto, é útil como padrão interpretativo, pois vela pela segurança e estabilidade nas relações em sociedade.

A omissão do múnus legislativo e a indefinição jurisprudencial sobre o tema são responsáveis por criar uma profunda insegurança jurídica, tanto em relação aos próprios parceiros quanto em relação a terceiros que com eles travam relações jurídicas. É inegável que a relação homoafetiva estável e duradoura existe no mundo dos fatos, dela decorrendo inúmeros efeitos jurídicos, que deixam de ser solucionados de forma adequada por falta de regras regulamentadoras.

Entre os parceiros, é possível listar algumas importantes questões que deixam de ser solucionadas convenientemente, como o direito à herança, a partilha dos bens, à adoção, à inventariança, dentre outras.

Quanto a terceiros, não restam dúvidas de que a omissão legal causa também uma grande incerteza em situações corriqueiras da vida, como a responsabilidade pelas obrigações contraídas por um dos parceiros em benefício do casal ou a alienação de bens comuns sem a anuência do convivente.

A insegurança gerada pela ausência de regras a esse respeito faz com que, para a melhor doutrina pátria, se deva estender o regime jurídico da união estável às uniões homoafetivas, diante da incidência dos princípios constitucionais e de uma interpretação extensiva do art. 226, da Constituição Brasileira.

Alguns, como Sarmiento (2008), em corajoso posicionamento, admite possível a extensão das regras do casamento às parcerias homoafetivas, cabendo somente aos parceiros a escolha da forma dessa união.

Para o autor, a Constituição de 1988 rompeu vários conceitos do direito privado, antes considerados absolutos, como a propriedade e a família, demonstrando a nítida intenção de adequá-los à nova realidade social. Desta feita, ante ao panorama igualitário e progressista estabelecido, estariam franqueados aos parceiros os modelos de família existentes aos heterossexuais; não só a união estável, mas também o casamento.

Para aqueles que ainda tomam posição refratária à aplicação dos princípios constitucionais diretamente ao caso concreto, doutrina e jurisprudência trazem, ainda, a possibilidade de aplicação da analogia, prevista no art. 4º, da Lei de Introdução ao Código Civil, como forma de solucionar a omissão legislativa acerca do tema tratado.

Desta forma, diante da ausência de regras a regulamentar a situação posta em julgamento, caberia ao juiz fundamentar a concessão de efeitos jurídicos à parceria homoafetiva com base nas normas atinentes às uniões estáveis, cuja natureza, à exceção da diversidade de sexos, em tudo se assemelha à união homossexual.

Finalmente, cumpre informar que doutrina mais vanguardista, capitaneada pela jurista Maria Berenice Dias (2007), pugna pelo reconhecimento das entidades familiares formadas por pessoas do mesmo sexo, a partir do conceito legal de família estabelecido na Lei 11340/06, Lei Maria da Penha.

Segundo a autora, ao proteger a mulher da violência doméstica, sem distinguir a sua opção sexual, a lei federal em seu artigo 2º, reconheceu as uniões entre mulheres como entidade familiar, cabendo tal regra, que exclusivamente é dirigida ao

sexo feminino, ser estendida também aos homens, em razão da isonomia constitucional, prevista no art. 5º, I, da Constituição Federal de 1988.

Diante de tal verificação, teriam perdido o objeto os projetos de lei tendentes ao reconhecimento de parceria civil ou união civil entre os conviventes homossexuais, na medida em que a referida lei federal tratou de conceituar um novo conceito de entidade familiar: a formada por pessoas do mesmo sexo.

6- EFEITOS JURÍDICOS DO RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR.

O reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar tem como consequência o surgimento de uma série de efeitos jurídicos, não só de natureza patrimonial, mas também pessoal, como direitos sucessórios, previdenciários, aos alimentos e à adoção.

Como afirma a ilustre advogada Maria Berenice Dias (2007), ferrenha defensora do tema sobre o qual versa o presente trabalho, não haveria nenhum empecilho em se ver nos vínculos homossexuais uma sociedade de afeto. O reconhecimento da obrigação alimentar, a concessão de direito sucessório e a possibilidade de adoção, segundo a brilhante jurista, precisam se estender a tais vínculos, que possuem o amor como tônica.

Cumprido lembrar que esse reconhecimento denota uma visão alinhada a uma ordem jurídica fundada na igualdade e no profundo respeito ao bem maior de qualquer sociedade, que é o ser humano

Ressalta-se que hoje no Brasil, parte dessas consequências já vem sendo outorgadas por parte da jurisprudência, aos integrantes da relação homoafetiva duradoura e contínua, razão pela qual na análise que se passa a fazer é inevitável que se realize um passeio por algumas decisões judiciais proferidas nos tribunais espalhados pelo país.

Um dos mais importantes direitos que devem decorrer do novo paradigma familiar constitucional é a possibilidade de distribuição nas varas de família, das demandas relacionadas ao vínculo homossexual.

Ao contrário disso, ainda hoje a maior parte dos feitos dessa natureza é distribuída nas varas cíveis, à exceção do Tribunal da Justiça do Rio Grande do Sul que, adaptado aos novos fundamentos jurídicos, reconhece a competência das varas de família para o processo e julgamento das demandas ajuizadas com base em relações familiares homoafetivas.

Segundo a vasta jurisprudência do Tribunal riograndense, em se tratando de situações que envolvam relações de afeto, mostra-se competente para o julgamento da causa uma das Varas de Família, à semelhança das separações ocorridas entre casais heterossexuais.

No que concerne ao patrimônio, a concessão de direitos ao parceiro homossexual pelos tribunais, sempre ocorreu com base na existência de uma sociedade de fato. Ainda que de certa forma proteja o parceiro do mesmo sexo, essa opção jurisprudencial não tem o condão de se desvencilhar do preconceito que ronda esta nova concepção familiar, por tratar o assunto não sob a ótica do afeto, mas com base em liame de natureza negocial.

Por esse entendimento, seria aplicável a Súmula 380 do STF, editada para regular a situação patrimonial dos concubinos, exigindo a demonstração da efetiva participação dos parceiros na formação do patrimônio a ser partilhado, ainda que impedimento algum exista para a constituição da entidade familiar.

Como bem elucida o culto doutrinador Paulo Lobo (2002, p. 50), em posição crítica, “que sociedade de fato, mercantil ou civil é essa, que se constitui e se mantém por razões de afetividade, sem interesse de lucro?”. Essa é saída que deixa de atender à situação fática, já que evidencia uma interpretação tendenciosa e excludente da afetividade, distante do dogma estabelecido para a família, segundo a ordem constitucional.

O reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar sob a ótica do moderno Direito, impõe que sejam aplicadas as mesmas regras das uniões estáveis, em que se prescinde da demonstração da mútua colaboração dos parceiros na partilha do patrimônio, ao contrário da solução que se dá atualmente ao tema.

Desta feita, na divisão do patrimônio pela ruptura da relação familiar, seria aplicável o regime da comunhão parcial de bens, de acordo com o artigo 1725, do Código Civil Brasileiro, como na união estável.

No campo dos direitos sucessórios, a leitura constitucional da relação homoafetiva não pode ser outra senão a de conceder ao parceiro sobrevivente os mesmos direitos concedidos ao companheiro sobrevivente.

Com isso, se evitam decisões injustas, como aquelas em que se reconhecem direitos sucessórios a parentes distantes, ou mesmo em que é declarada a vacância da herança de parceiro homossexual falecido, que notoriamente mantinha relação de parceria homossexual duradoura.

Segundo essa linha de idéias, com o falecimento do parceiro, deve ser garantido o direito real de habitação, previsto no art. 1831, do Código Civil, assegurando-se ao sobrevivente a sua permanência no imóvel, originariamente destinado à residência da família.

Da mesma forma, assiste direito ao companheiro sobrevivente à inventariança dos bens porventura deixados pelo falecido, diante da interpretação constitucional da ordem presente no artigo 1797, I, do Código civil de 2002.

Resta inquestionável, segundo essa análise, o direito aos alimentos, segundo o disposto no artigo 1694, do estatuto civilista, cuja moderna interpretação deve incluir os parceiros homoafetivos no rol de beneficiários da citada obrigação legal.

Com efeito, tal preceito normativo dispõe como fundamentos do dever alimentar as relações de parentesco e de convivência familiar, havendo que ser incluído nesse elenco, também os membros de uma de família formada por pessoas do mesmo sexo.

Assim, comprovada a existência de relação afetiva familiar, contínua e duradoura, e estando presentes os requisitos que justificam os alimentos, se constitui em afronta ao texto constitucional deixar de conceder o referido benefício legal aos membros de uma relação homossexual.

Conquanto o reconhecimento de todos esses direitos não seja a regra nos tribunais pátrios, se vislumbra jurisprudência crescente no sentido de afiançá-los aos membros da relação homossexual. É inegável, contudo, que se encontra no campo da filiação, a maior resistência em aceitar essas relações como entidades familiares.

Os direitos inerentes ao poder familiar devem ser reconhecidos aos parceiros homossexuais, tanto pela ótica dos parceiros, diante da leitura constitucional

feita até aqui, como da criança, pelo ângulo do melhor interesse e da paternidade socioafetiva, presentes nos textos da Constituição de 1988 e do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Desta feita, havendo a separação do casal homoafetivo, deve ser concedido o direito de visitação, na existência de filhos menores de um dos membros do casal, e em caso de falecimento do convivente deve a guarda, preferencialmente, ser estabelecida em favor do parceiro sobrevivente, ainda que inexista qualquer vínculo biológico.

Trata-se de entendimento que se molda ao novo padrão constitucional, e reconhece no afeto o requisito imprescindível aos novos modelos familiares.

Sobre o tema, não é demais lembrar o emblemático e pioneiro caso Cássia Eller, onde, após muita discussão acerca da causa da morte da artista, que fora usuária de drogas, uma segunda polêmica tomou conta do país: com quem ficaria o filho dela, Francisco Ribeiro Eller, àquela época com sete anos?

Homossexual assumida, Cássia Eller vivia há 14 anos com Maria Eugênia Vieira Martins. A guarda provisória de Chicão, como é chamado o garoto, foi concedida à Eugênia, por determinação do juiz da 1ª Vara da Infância e Juventude, Leonardo Castro Gomes.

Foi a primeira vez que a Justiça brasileira concedeu a uma mulher a tutela do filho de sua companheira. Ocorre que logo após o anúncio da guarda provisória, o pai da cantora informou que pediria a guarda do neto. Iniciou-se, então, uma verdadeira comoção nacional em apoio a Maria Eugênia.

Em dezenas de entrevistas que deu, a professora Maria Eugênia relatou que não apenas se sentia, mas era mãe de Chicão: ia a reuniões escolares, dava banho, cuidava em dias de febre. Afora isso, durante as audiências, o menino expôs ao juiz sua vontade em permanecer com a companheira da mãe biológica.

Por fim, no dia 31 de outubro de 2002, o juiz Luis Felipe de Miranda Ribeiro garantiu, na 2ª Vara de Órfãos e Sucessões do Fórum do Rio de Janeiro, a guarda definitiva de Chicão à Maria Eugênia, decisão inédita no Brasil.

Em relação à adoção, não se vislumbra nos dias atuais qualquer obstáculo de que se efetue em nome de um dos conviventes, desde que preenchidos os requisitos legais. O problema ocorre quando a adoção é pleiteada por ambos os parceiros

homoafetivos, diante da regra insculpida nos arts. 1622, *caput*, do Código Civil e 42, parágrafo 2º, do ECA, que dispõe sobre a adoção conjunta.

Parte tradicional da doutrina aponta uma gama de argumentos contrários à adoção conjunta. Segundo esse entendimento, primeiramente, não se poderia lançar mão da analogia, pois a relação entre os parceiros deveria estar regulamentada, com estipulação precisa de direitos e obrigações, afim de que se pudesse admitir que o adotado viesse dela participar, pois seria ele também titular de direitos e obrigações.

Sustentam, ainda, que a Lei de Registro Civil deveria ser alterada para omitir as expressões “nome da mãe” e “nome do pai”, para que passasse a constar “filho de”, evitando, dessa forma, preconceitos em relação ao adotado.

Outro argumento coloca em dúvida o amadurecimento social para aceitar a possibilidade de adoção pelo casal homossexual, alegando que até hoje, a maior parte das pesquisas favoráveis ao tema foi realizada a partir da visão dos adotantes, e não do adotado.

Entretanto, não é esse o entendimento que deve prevalecer, sendo certo que tanto do ponto de vista do adotado, quanto dos adotantes, não existem dúvidas de que a adoção é a opção que melhor atende ao interesse de todos.

A falta de norma regulamentando para as uniões homossexuais não deve se constituir em óbice para a adoção conjunta, já que sob o prisma da ordem constitucional, devem ser estendidas às uniões homossexuais as regras que regulamentam as uniões estáveis.

Já em relação ao adotado, não restam dúvidas de que um lar de amor, de compreensão e carinho, onde são garantidas condições para o desenvolvimento de sua personalidade se constitui em vantagem incalculável se comparada ao preconceito social que recai sobre as uniões homossexuais.

Assim, ponderando entre os ganhos e desvantagens da adoção, sob a ótica do melhor interesse do menor, vence a opção que admite a adoção por casais homoafetivos.

7- EVOLUÇÃO DO TEMA NA JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA.

Neste capítulo final, cabe fazer uma breve abordagem acerca da evolução jurisprudencial, bem como os efeitos das decisões judiciais sobre a produção de regras atinentes às relações homoafetivas.

É sabido que o estado civil dos cidadãos no país gravita em torno do casamento, por meio do estado de solteiro, casado, separado, divorciado ou viúvo, não havendo regulamentação para as uniões não matrimonializadas.

Pois os Estados da Bahia e de Minas Gerais, após intervenção de grupos de pressão e da jurisprudência, inovaram neste campo ao dispor de livro específico para o registro de união estável entre pessoas do mesmo sexo. Trata-se de ganho importante, especialmente útil no campo probatório, em possíveis demandas judiciais.

No campo do direito previdenciário, grande conquista foi obtida na Ação Civil Pública 2000.71.00.009347-0, intentada pelo Ministério Público Federal contra o INSS, com vistas à extensão dos benefícios previdenciários aos casais homossexuais.

Atendendo a decisão judicial proferida nesse procedimento, foi editada pela referida autarquia a Instrução Normativa 25, reconhecendo direitos às relações homoafetivas. Segundo o conteúdo de tal ato normativo, comprovadas a dependência econômica e a vinculação afetiva, são garantidos ao companheiro homossexual os benefícios auxílio reclusão e pensão por morte.

No mesmo sentido, por força de decisão do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, foi mantida no texto da Lei Estadual 3.786/02, a previsão conferindo ao funcionário público estadual o direito de nomear, como beneficiário de sua pensão, seu parceiro homossexual.

No campo do direito eleitoral, chamado a se manifestar no Respe 24.564-PA, o Tribunal Superior Eleitoral determinou a inelegibilidade de candidata em razão da existência de relação homossexual.

A decisão, da relatoria do Ministro Gilmar Mendes, equiparou à união estável as relações entre pessoas do mesmo sexo, aplicando as regras do art. 14, parágrafo 7º, da Constituição Federal, que prevê a inelegibilidade do cônjuge dos chefes do Executivo.

É possível mencionar, ainda, a decisão proferida no âmbito da Justiça Federal do Paraná, que garantiu a um inglês, o direito de permanência no país, em razão do reconhecimento da existência de união estável duradoura mantida com brasileiro.

Por fim, além das várias decisões judiciais favoráveis ao tema, tem-se a feliz notícia de que também o administrador público, por sua própria conta, começa a reconhecer direitos decorrentes das relações homossexuais, como na decisão da Caixa Econômica Federal, que determinou a concessão de até 180 dias de licença-adoção para seus empregados solteiros ou em relação estável homoafetiva.

O benefício, que já havia sido instituído pelo banco para mulheres, foi ampliado aos homens solteiros ou unidos a companheiros do mesmo sexo. Para a Caixa, a extensão do benefício garante direitos iguais para homens e mulheres que trabalham na instituição e, segundo o vice-presidente de Gestão de Pessoas da empresa, denota que o banco tem assumido posturas pioneiras e de vanguarda, em busca da inclusão.

8- CONCLUSÃO.

A omissão legislativa não pode ter o condão de negar a parcela hoje significativa da população brasileira uma gama de direitos que lhes são inerentes, e que decorrem de sua condição humana

É inegável e inquestionável o direito de a união homoafetiva ser reconhecida como entidade familiar, seja em razão da incidência direta dos princípios constitucionais, segundo o disposto no parágrafo 1º, do artigo 5º, da Constituição Brasileira, ou da aplicação da analogia, por expressa determinação da Lei de Introdução ao Código Civil.

Cumpre, mais uma vez, ao Poder Judiciário a função de agente transformador da sociedade, ao garantir aos integrantes de uma relação familiar homossexual estável e duradoura os direitos devidos às entidades familiares.

Não se deve perder de vista que o preconceito e a discriminação foram responsáveis por barbáries ocorridas na história recente da humanidade, como o

extermínio de judeus e a escravidão, e por injustiças, como o não reconhecimento dos filhos havidos fora do casamento.

No mundo atual, tais práticas não mais se justificam, e devem ser prontamente rechaçadas onde quer que se manifestem, tendo em conta que o Direito não é apenas um texto escrito, mas traduz possibilidades e expectativas, somente existindo enquanto processo de sua criação ou de aplicação no concreto da vivência humana.

Importante trazer para este estudo, como forma de ilustrar como se sentem os beneficiários do direito que se quer ver reconhecido, o depoimento do estilista Carlos Tufvesson, que ao lembrar os 40 anos da luta dos homossexuais pelo reconhecimento de seus direitos civis, clama pela mudança urgente de paradigmas na ordem jurídica nacional.

“Este ano comemoro 15 anos de casado com uma pessoa com quem divido minha vida, minhas alegrias e tristezas, e por quem tenho profundo amor e carinho. Não enxergo nada de errado ou indigno no nosso amor. Tenho certeza de que ele é abençoado por minha família, por nossos amigos e por todos que nos querem bem. Se isso não é casamento, não entendo o que possa ser. Por isso me sinto envergonhado de, ainda hoje, no meu país, ter de me declarar solteiro. Tomo isso como uma falsidade ideológica e uma afronta à minha cidadania.”(Rónai,2009)

Finalmente, o voto do brilhante Ministro Celso de Mello (2006), na já referida Medida Cautelar, elucida a tarefa imposta ao Judiciário quanto ao tema objeto do presente estudo. Para o eminente ministro, ao emprestar juridicidade às uniões extraconjugais, a Justiça assumiu a responsabilidade de ver o novo.

Segundo ele, essa tarefa está novamente posta em pauta no caso das uniões entre pessoas do mesmo sexo, devendo ser enfrentada com coragem e independência, com vistas à construção de uma sociedade mais justa e solidária.

REFERÊNCIAS

_____. **Manual de Direito das Famílias**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

_____. **União homossexual: o preconceito e a justiça**. 2 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

FACHIN, Luiz Edson. “**Aspectos jurídicos da união de pessoas do mesmo sexo**”, In BARRETO, Vicente (org.), *A nova família: problemas e perspectivas*, Rio de Janeiro: Renvar, 1997.

FARIAS e Rosenvald, Cristiano Chaves de. **Direito das Famílias**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

GALDINO, Augusto Coelho Bordallo. “**Adoção**”, In Maciel, Kátia Regina F. L. Andrade Maciel (coord.), *Curso de Direito da Criança e do Adolescente*. 3 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

GOMES, Orlando. **Direito de Família**, Rio de Janeiro: Forense, 7 ed, 1992.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**, Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2001.

LÔBO, Paulo. **Famílias**, São Paulo: Saraiva, 2008.

O Globo online. **Caixa concede seis meses de licença-adoção para homens**, Rio de Janeiro, Publicada em **19/06/2009** às 10h57m.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A sexualidade vista pelos Tribunais**, Belo Horizonte: Del Rey, 2006.

PIOVESAN, Ikawa e Sarmento. **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

RÓNAI, Cora, *Fashion Rio: foi lindo!*. Rio de Janeiro: O Globo, 11 de jun. 2002.

SILVA JÚNIOR, Enézio de Deus. *A possibilidade jurídica de adoção por casais homossexuais*, Curitiba: Juruá, 2005.

PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constitui%E7ao.htm>. Acesso em : 02 de jun.2009.

_____. **Decreto-Lei nº 4.657, DE 4 DE SETEMBRO DE 1942**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/decreto-lei/DL4657.htm>>. Acesso em: 9 mai. 2009.

_____. **Lei nº 5869, de 11 DE JANEIRO DE 1973**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/leis/L5869.htm>>. Acesso em: 15 mai. 2009.

_____. **Lei nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/LEIS/L10406.htm>>. Acesso em: 9 mai. 2009.

_____. **Lei nº 8.069, de 13 DE JULHO DE 1991.** Disponível em: <<http://WWW.planalto.gov.br/leis/L8069.htm>>. Acesso em 15 de jun. 2009.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Superior Tribunal de Justiça.** Disponível em <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 10 jun.2009.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Disponível em <<http://www.stf.gov.br>>. Acesso em: 9 jun.2009.

TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Disponível em <<http://www.tse.gov.br>> . Acesso em 10 jun. 2009.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. **Poder Judiciário do Estado do Rio Grande Do Sul.** Disponível em <<http://www.tjrs.gov.br>>. Acesso em: 9 jun. 2009.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. **Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro.** Disponível em <<http://www.tj.rj.gov.br>>. Acesso em: 15 jun.2009.