

FACULDADE DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA  
CURSO DIREITO

Associação Educativa Evangélica  
BIBLIOTECA

**LEANDRO AUGUSTO SILVA MARTINS**

**OS EFEITOS JURÍDICOS DO AFETO NA HOMOAFETIVIDADE**

**RUBIATABA, GO**

**2011**



# FOLHA DE APROVAÇÃO

**LEANDRO AUGUSTO SILVA MARTINS**

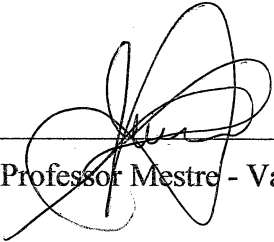
**OS EFEITOS JURÍDICOS DO AFETO NA HOMOAFETIVIDADE**

**COMISSÃO JULGADORA**

**MONOGRAFIA PARA OBTENÇÃO DO GRADUADO PELA FACULDADE  
DE CIÊNCIAS E EDUCAÇÃO DE RUBIATABA**

Resultado: \_\_\_\_\_

Orientador \_\_\_\_\_

  
Professor Mestre - Valtecínio Eufrásio Leal

1º Examinador \_\_\_\_\_

  
Professora Pos Dr<sup>a</sup> - Denise Helena M. de Barros Carollo

2º Examinador \_\_\_\_\_

  
Professor Especialista - Samuel Balduino Pires da Silva

## DEDICATÓRIA

*Dedico este trabalho acadêmico aos meus queridos pais, o senhor Augusto Alves Martins e a dona Maria José Silva Martins, pelo estimável apoio recebido ao longo de mais essa jornada e a minha querida irmã Luana Silva Martins.*

*A toda comunidade acadêmica por toda hospitalidade e inquebrantável laço de amistosidade com que fui envolvido ao longo destes cinco anos. Sem isso jamais poderia declarar: sou um acadêmico realizado.*

*Aos meus cordiais professores pela especial atenção e preciosos conselhos dirigidos a mim e a meus colegas acadêmicos, instrumentos que, mais do que fazer-nos raciocinar da maneira correta, sempre exalaram uma tênue bondade e demonstração de caráter, características predominantes em meus mestres.*

*Ao seletto grupo de amigos, em especial os meus colegas de classe, que me proporcionaram momentos maravilhosos quando parecia que a felicidade não teria um termo. Pessoas essas que assim como eu receberam como legado o dom do estudo honroso e a pesquisa científica, ambos lapidados por esta monografia.*

## AGRADECIMENTOS

*Agradeço primeiramente a Jesus Cristo, meu senhor e salvador, pela minha perseverança e fé para vencer as dificuldades encontradas no caminho, e por suas obras prodigiosas que me mostraram que sempre há uma luz no fim do túnel.*

*Aos meus pais pela esperança inicialmente depositada naquele que seria o futuro advogado da família, e a minha querida irmã, Luana Silva Martins, que em seu revitalizante olhar de inocência e bondade me cobre com ternura todos os dias da vida. Obrigado queridos! Se hoje me preparo para ser colacionado com o sublime título de bacharel em Direito é porque encontrei em vocês um indecifrável amor, amor que supera todas as dificuldades que possam surgir no caminho de um acadêmico.*

*A meus professores pelos maravilhosos exemplos de honestidades e caráter manifestados em suas ações e reações, sem dúvida o maior legado que um pupilo pode herdar de seu mestre, o que mais do que a certeza da salutar convivência, enche-me de orgulho, criando um elo que se eternizará até os meus últimos dias.*

## *Pegadas na Areia*

*Uma noite eu tive um sonho.*

*Sonhei que estava andando na praia com o Senhor e a minha frente passavam cenas de minha vida.*

*Para cada cena que passava, percebi que eram deixados dois pares de pegadas na areia; um era o meu e o outro do Senhor.*

*Quando a última cena de minha vida passou diante de nós, olhei para trás, para as pegadas na areia e notei que muitas vezes, no caminho da minha vida havia apenas um par de pegadas na areia.*

*Notei também, que isso aconteceu nos momentos mais difíceis e angustiosos da minha vida.*

*Isso entristeceu-me muito, e perguntei então ao Senhor:*

*“Senhor, tu disseste-me que, uma vez que eu resolvi seguir-te, tu andarias sempre comigo. Durante a minha caminhada, notei que nos momentos mais difíceis da minha vida havia apenas um par de pegadas na areia. Não compreendo porque nas horas que eu mais precisava de ti, tu me deixaste”.*

*O Senhor respondeu-me:*

*“Meu filho. Eu te amo e jamais te deixaria nas horas da tua prova e do teu sofrimento. Quando vistes na areia, apenas um par de pegadas, foi exatamente aí que eu te carreguei nos braços”.*

*Mary Stevenson*

**RESUMO:** Este trabalho monográfico define o afeto como um fator essencial a toda e qualquer modalidade familiar, principalmente como forma de construção de novos núcleos familiares, o principal, a qual damos ênfase especial, a família homoafetiva, que vem ganhando visibilidade à medida que se aciona a máquina judiciária através de postulados próprios de casais homoafetivos como a adoção e o direito à meação ou parte no patrimônio herdando do companheiro falecido. Desta forma, ante a falta de normas regulamentadoras dessa nova modalidade familiar, cabe aos órgãos judiciários fazer uso de recursos como a analogia e princípios constitucionais, ao tempo que tramita no Congresso Nacional forte discussão sobre o tema, tendo o Supremo Tribunal Federal recentemente declarado por unanimidade de votos que à união homoafetiva se estendem os mesmos direitos intrínsecos da união estável, cumpridos os requisitos do artigo 1.723 do Código Civil.

**Palavras-chaves:** família, homoafetiva, postulados, regulamentadoras, analogia.

**ABSTRACT:** This monograph defines the affection as an essential factor to any form familiar, mainly as a way of constructing new nuclear family, the principal, which we analyze especially family homo, which is gaining visibility as it triggers the judicial machinery through postulates as homosexual couples to adopt and the right to joint ownership or part of the hereditary patrimony of the deceased partner. Thus, by the lack of standards regulating this new modality family, it is for judicial bodies to make use of resources such as analogy and constitutional principles, while they deal with Congress on the subject of strong debate, and the Supreme Court recently declared by unanimous vote that the union homo extended the same rights intrinsic to stable, following the requirements of article 1.723 of the Civil Code.

**Words-key:** family, homo, postulates, regulating, analogy.



## ÍNDICE

INTRODUÇÃO.....	10
1. UNIÃO HOMOAFETIVA E AFETIVIDADE.....	13
1.1 Os aspectos práticos do contrato de convivência homossexual.....	13
1.2. A união homoafetiva no direito brasileiro e comparado.....	17
2. O AFETO COMO FATOR PREPONDERANTE À ADOÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES POR CASAIS HOMOSSEXUAIS.....	27
2.1. O instituto da adoção no direito brasileiro.....	27
2.2. A união homoafetiva frente aos desafios para a adoção.....	29
2.3. O instituto da adoção por casais homossexuais.....	31
2.4. O princípio do melhor interesse da criança ou adolescente e a dignidade humana.....	33
2.5. A adoção por casais homossexuais: desafios contemporâneos.....	35
3. O DIREITO SUCESSÓRIO NA UNIÃO HOMOAFETIVA.....	39
3.1. Noções iniciais.....	39
3.2 O paradigma da sociedade de fato.....	41
3.3 O esforço comum na sociedade de fato: os aspectos jurídicos da dificuldade na obtenção de provas.....	42
3.3.1 A doutrina da contribuição direta.....	42
3.3.2 A doutrina da contribuição indireta.....	44
3.4. Direito a meação ou herança? A utilização da analogia à união estável para dirimir conflitos próprios da união homoafetiva.....	45
4. UNIÃO HOMOAFETIVA: PRECONCEITO E JUSTIÇA.....	48
4.1 A necessidade cumulada com o medo de “sair do armário”.....	48
4.2 A intolerância à diversidade sexual e políticas públicas de extermínio da discriminação: uma síntese sobre a violência contra a sociedade GLTB.....	52
4.2.1 A utilização da arte como forma de estigmatizar a homossexualidade.....	53
4.3 As uniões homossexuais e sua aceitação ou esconjuração no panorama internacional.....	55
4.3.1 O tratamento da homossexualidade no plano internacional e brasileiro.....	55
4.4 Os principais entraves para a inserção das relações no contexto familiar brasileiro.....	60
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	63
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	65/66

## LISTA DE ABREVIATURAS, SÍMBOLOS E SIGLAS

Art. – Artigos

CF – Constituição Federal

CC – Código Civil

p. – página

§ - parágrafo

n. - número

INSS - Instituto Nacional da Seguridade Social

% - por cento

PROUNI – Programa Universidade Para Todos

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

RS – Rio Grande do Sul

ed. – edição

RJ – Rio de Janeiro

GLTB – Gays, Lésbicas, Transexuais e Bissexuais

NPO – Núcleo de Opinião Pública

CNBB – Conferência Nacional dos Bispos do Brasil

## INTRODUÇÃO

O presente estudo tem por finalidade abordar os feitos jurídicos do afeto na homoafetividade, fenômeno cada vez mais corriqueiro no nosso meio. O principal objetivo é analisar se o afeto é considerado ou levado em consideração nas relações homoafetivas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Adaptado ao momento histórico, o conceito de família ao longo dos séculos foi manipulado, observando sempre um irretratável estigma social e político, formado pela grande influência religiosa e econômica. Como agrupamento de pessoas unidas por laços sanguíneos ou afetivos, é certo o seguinte veredicto: a unicidade do modelo familiar foi dissipada, restando agora, em pleno século XXI, o surgimento de novos arranjos familiares, entre eles a família homoafetiva.

Salientando sobre as variáveis vertentes doutrinárias, é proveitoso trazer ao cerne da discussão o pensamento de Beviláqua (1976, pg. 25) sobre o conceito de família que, mesmo considerado atemporal, criou um belo legado, servindo de inspiração para a atual geração de estudiosos: “família é o conjunto de pessoas unidas pelos estritos laços da consangüinidade, de forma que a eficácia se estende de maneira mais largas ou mais restritas, de acordo com a legislação em vigor”.

Uma dicotomia aceitável, em relação ao modelo atual, é que a família é formada por um conjunto de pessoas organizado em conformidade com um conjunto de regras culturalmente pré-estabelecidas de acordo com um modelo comportamental moralmente aceito pela sociedade.

O estereótipo da família atual está enraizado na afetividade, surgindo o afeto como um elemento digno de tutela estatal, devido sua indispensabilidade na busca da felicidade, que é um direito humano.

Nestes termos, o seguinte tema tem por finalidade estudar se o afeto é relevante para a convivência harmônica, seja no âmbito das relações hétero ou homoafetivas, merecendo destaque a atual conjectura da família moderna. Quais as soluções encontradas por casais homossexuais para que seus direitos sejam ao máximo possível equiparados às garantias desfrutadas pelos casais heterossexuais? Quais as principais dificuldades encontradas por

homossexuais na hora da adoção? Qual o teor das correntes doutrinárias no que atine ao direito à meação dos bens adquiridos na constância da união homoafetiva, por ocasião da morte ou dissolução do vínculo? Quais as formas de discriminação? Como o homossexualismo é aceito ou banalizado no cenário mundial?

As pesquisas foram realizadas pelo método dedutivo que segundo apoiando-se em material condizente com o tema, valendo-se da leitura de revistas jurídicas, artigos científicos, obras doutrinárias e jurisprudências.

Para sanar qualquer indagação que possa surgir a respeito da natureza deste da dedução Gil (1999, p. 27) traça o perfil classista do método dedutivo, nos seguintes termos:

O método dedutivo é o método que parte do geral e, a seguir, desce ao particular. Parte de princípios reconhecidos como verdadeiros e indiscutíveis e possibilita chegar a conclusões de maneira puramente formal, isto é, em virtude unicamente de sua lógica.

O trabalho foi dividido em quatro capítulos. No primeiro, procurou-se estudar a validade do contrato de Convivência homossexual, analisando seus aspectos práticos e o direito comparado, fazendo a citação dos princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito e da proteção constitucional à família. O segundo, primando pela valorização do altruísmo, e com fundamento nos princípios estatutários da proteção integral e do melhor interesse da criança e do adolescente, estudou a adoção e as maiores dificuldades encontradas pelos homossexuais na hora de adotar. Partindo para o Direito das Sucessões, o terceiro capítulo foi mais além, dando ênfase ao paradigma da sociedade de fato e as dificuldades para obtenção de provas da sociedade de fato, também descrevendo as teorias da contribuição direta e indireta. O quarto capítulo, visando demonstrar as formas em que o preconceito é manifestado e o tratamento dispensado ao homossexualismo no cenário nacional e internacional, trazendo ao conhecimento do leitor como as piadinhas e a violência contra homossexuais incitam o desrespeito aos direitos humanos.

Nesses quatro capítulos destaca-se a incessante citação de jurisprudências; apontamentos doutrinários, algumas vezes fazendo a comparação de correntes antagônicas. Também foi atribuída especial atenção aos dispositivos do Código Civil responsáveis pela

regulamentação do direito de família, como as normas constitucionais de proteção aos direitos humanos, à família, à criança e ao adolescente.

Deve-se ressaltar a utilização de referências bibliográficas, obras doutrinárias de incalculável importância para o desenvolvimento e conclusão do presente trabalho monográfico, fornecendo dados atuais e o conhecimento acerca das principais demandas vividas pela sociedade homossexual na utopia de constituir uma família.

## **1. UNIÃO HOMOAFETIVA E AFETIVIDADE**

### **1.1 Os aspectos práticos do contrato de convivência homossexual**

O presente capítulo tem por finalidade discutir se o contrato de convivência entre homossexuais gera os mesmos efeitos jurídicos da União Estável.

Até então não reconhecida pelas cartas republicanas anteriores, a Constituição Federal de 1988 estabeleceu em seu artigo 236, § 3º, que a União Estável é reconhecida como entidade familiar. Por ser norma constitucional de eficácia contida ou programática, carecedora de regulamentação legislativa, a sedimentação do instituto se deu por intermédio das leis nºs. 8.971/94 e 9.276/96. Atualmente o Código Civil, em seu artigo 1.723, estabelece os requisitos da União Estável, *in verbis*: “É reconhecida como entidade familiar a União Estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”.

Repetindo a exigência constitucional, mais uma vez o Código Civil exigiu para a formação da entidade familiar a união entre pessoas de sexos opostos. Porém, como se assevera, não há vontade política de editar leis disciplinando as questões atinentes às sociedades de fato.

Por esse motivo o poder judiciário, atrelado ao princípio da independência dos poderes, tem feito justiça, atribuindo efeitos às relações homossexuais. O princípio da dignidade humana, estampado no artigo 1º, III da Constituição Federal, embasa a seguinte tese: “as pessoas do mesmo sexo que se unem também são seres humanos”.

Esta celeuma, porém, está prestes a ser aniquilada, com o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal através da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental número 132 do Rio de Janeiro (Revista Jurídica Consulex, 2010. ed. n.º 323, P. 40) de que há descumprimento de preceito fundamental no artigo 236 da Constituição Federal, ao exigir que a União Estável seja constituída da união entre homem e mulher, uma vez que o artigo 5º é garantista quanto à liberdade à opção sexual.

Assim, ante a inexistência de regulação legislativa para as uniões homoafetivas, e pela redação do non liquet expresso no artigo 4º. da Lei de Introdução ao Código Civil, deverá ser aplicada a analogia em relação aos demais tipos familiares reconhecidos, sobretudo sobre a alegação de que a norma constitucional não é proibitiva em relação à União Estável homossexual.

Cassetari (2010, p.40), sobre o tema, leciona o seguinte:

Comungamos do entendimento de que o contrato de convivência homossexual pode ser celebrado, seja por instrumento público, seja por instrumento particular ou escritura pública, em razão do princípio da autonomia privada das partes. Por ser a escritura um ato declaratório, não poderá o tabelião se recusar a celebrá-lo se as partes, maiores e capazes, optarem pela forma pública.

O artigo 1.725 do Código Civil ao permitir às partes disporem livremente sobre as regras patrimoniais em contrato de convivência estende aos casais homossexuais a possibilidade de pactuarem a fim de receber os mesmos efeitos jurídicos do casamento civil. Contudo, sendo previsto no artigo 107 do Código Civil a liberdade de forma deste contrato, entende-se que a escritura pública é a mais aconselhável para a celebração, haja vista sua maior aceitabilidade perante a sociedade.

Não há necessidade de registro do referido contrato, seja ele na forma pública ou particular, mesmo porque há ausência de previsão legal, mesmo no caso das relações homoafetivas. Ocorre que pelo princípio da relatividade dos efeitos do contrato, este vincula somente às pessoas a ele aderentes. Por isso, por não ter eficácia erga omnes, desnecessário se faz promover o registro.

Se o contrato for realizado por instrumento particular, a obtenção do registro ou de expedição de segunda via será gratuita, nos moldes do artigo 127, VIII da lei nº. 6.015/1973 (lei de registros públicos). Não obstante tratar-se de registro facultativo e de cunho protecionista, o registrador não poderá se omitir de efetuar-lo.

No caso em comento deverá ser utilizada a nomenclatura união estável homoafetiva e não sociedade de fato entre as partes, conforme determina o artigo 88 e parágrafos do Código Civil. Deve se avisar às partes que os efeitos do documento podem ser contestados por terceiros.

O contrato deverá conter cláusula expressa apontando o preenchimento das condições essenciais à constituição da união estável, ou seja, a convivência pública, duradoura e contínua, com o objetivo de constituir família. Se não desenvolvido este vínculo, o contrato deverá fazer menção expressa dos contraentes.

De acordo com o artigo 1.658 do novel Código Civil, à união estável aplicam-se as regras do regime de comunhão parcial de bens, podendo, no entanto, as partes convencionarem livremente a regra patrimonial, exceto quanto ao regime de bens disciplinado pelo Código Civil, aplicável somente ao casamento.

É possível estipular que cada contraente tenha livre disposição de seus bens, inclusive os frutos da movimentação de seus negócios.

Pode se estipular que cada outorgante tenha direito a incluir o outro em plano de assistência à saúde, assistência de previdência privada complementar e odontológica; também será possível a inclusão do outro como beneficiário do seguro de vida ou dependente perante o Instituto Nacional da Seguridade Social (INSS) ou outro órgão seja ele repartição pública federal, estadual ou municipal (REVISTA JURÍDICA CONSULEX, 2010, ed. n.º 323, P. 41).



Ante a falta de lei específica, parte do entendimento doutrinário entende ser possível a curatela contratual, algo como a tutela testamentária em que os pais indicam os tutores dos filhos em caso de ausência. No caso da curatela contratual, da mesma forma não há óbices para que as partes estabeleçam seus curadores, não existindo impedimento legal para que o (a) companheiro (a) assumam a curatela.

É possível pactuar que em caso de incapacidade transitória ou permanente, doença em estado inicial ou terminal, atestada por profissional habilitado, que caberá ao outro tomar as decisões pertinentes ao tratamento do enfermo, isto preferencialmente em relação aos ascendentes ou parentes do incapaz ou doente. Poderia ainda surgir um parágrafo único nesta cláusula estipulando que em caso de morte encefálica constatada por junta médica de pelo menos três profissionais capacitados em laudos independentes, ficaria o (a) companheiro (a) autorizado a fazer a doação dos órgãos para transplante à rede pública de saúde (REVISTA JURÍDICA CONSULEX, 2010, ed. 323, P. 41).

Tratando-se de uma entidade familiar que tem por alicerce o afeto, deve ser inserida no contrato cláusula que possibilite a rescisão unilateral, consubstanciada na vontade de um dos conviventes, ou resolução bilateral, mais conhecida como distrato. Afigura-se nesta cláusula a necessidade de se conceber um parágrafo único prevendo que em caso de vontade unilateral de extinguir todos os direitos e obrigações estabelecidos no instrumento o interessado deverá dar à outra parte a notícia por escrito, sem que para isso exista prazo de carência.

Insta mencionar que o artigo 472 do Código Civil ensina que o distrato se fará da mesma forma exigida para o contrato.

Podem as partes convencionar um foro de eleição para resolução de eventuais dúvidas ou conflitos acerca do contrato, que se celebrado por instrumento particular deverá conter a assinatura de duas testemunhas.

## 1.2. A união homoafetiva no direito brasileiro e comparado

Desde os estudos promovidos por Kinsey na década de quarenta, afirma-se que cerca de 10 % (dez por cento) da população humana inclinava-se a uma tendência homossexual. Com o caminhar do tempo e aquisição de novas técnicas científicas, apura-se um nível humildemente distinto, contemplando-se valores entre 4 a 14 % (REVISTA JURÍDICA CONSULEX, 2010, ed. 323, p. 33).

Considerando a impossibilidade de se chegar a números exatos, é verídico que nas últimas décadas, com o aumento das conquistas civis e crescente superação da discriminação, a sociedade de indivíduos que vivem sua plenitude sexual tem crescido visivelmente.

Das metrópoles mais avançadas aos pequenos centros, é cada vez mais corriqueiro encontrar pessoas que, unidas pelo laço do afeto e vontade de viver uma vida em comum, se unem em prol de um objetivo de vida.

O ideário do Estado fixa-se no resguardo da personalidade humana e seu livre desenvolvimento. Este se eleva na medida em que lhe é assegurado à realização de conquistas pessoais, não sendo tolerável que o poder público pratique ou chancele o preconceito.

Esse entendimento resta explicitado no artigo 3, IV da Constituição Federal, quando a assembléia nacional constituinte elencou dentre os objetivos principais da República o bem de todos, sem preconceitos de cor, raça, sexo, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Compete ao intérprete atento estender o imperativo da não discriminação à orientação sexual, em razão de dois motivos distintos: o primeiro reside no fato de a Constituição ter o eleito o bem comum como fim majoritário do Estado, banindo preconceitos de índole sexual, conforme se infere da leitura do artigo 3º, inciso IV da Carta Magna. O segundo já consolidado o postulado da não segregação ao se conceber o referido inciso como cláusula aberta, já que da correta leitura de sua parte final emana a possibilidade de se inferir outras formas de segregação, depreciativas da dignidade humana.

Desta forma, o reconhecimento da união homoafetiva encontra embasamento nos postulados da lei maior, que, erigindo a família à condição de núcleo fundamental da sociedade, tutela princípios visionários a garantir que valores como a dignidade da pessoa humana, a igualdade, a fraternidade e o direito a proteção da família sejam executados de forma indiscriminada como se assevera dos artigos 1.º, III, 3.º, I, IV e 236.º, caput, §§ 7.º e 8.º da Carta Magna de 1988. Se uma união homossexual é revestida do ânimo de constituir família, tem publicidade, durabilidade, estabilidade e é fundada nos moldes da monogamia, necessário atribuir a esta o mesmo tratamento constitucional dispensado às uniões heterossexuais.

Como se observa, a proteção legal à família encontra subsídios no preâmbulo e artigos 1.º, 3.º e 236 da Constituição do Estado Democrático de Direito, *in verbis*:

Brasil. Constituição Federal (1988). Preâmbulo, artigos. 1.º, 3.º e 226, São Paulo, ed. 10, págs. 7 e 72, fechamento da edição em 21/07/2010.

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL.

Título I

Dos Princípios Fundamentais

Art.1.º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

- I - a soberania;
- II - a cidadania;
- III - a dignidade da pessoa humana;
- IV - os valores sociais do trabalho;
- V - o pluralismo político

Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de seus representantes eleitos ou diretamente nos termos desta Constituição.

[...]

Art. 3.º Constituem objetivos fundamentais da república federativa do Brasil:

- I - constituir uma sociedade livre, justa e solidária;
- II - garantir o desenvolvimento nacional;
- III - erradicar a pobreza e a marginalidade e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
- IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

[...]

Capítulo VII

DA FAMÍLIA, DA CRIANÇA,  
DO ADOLESCENTE E DO IDOSO

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

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

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

§.3º Para efeito de proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar a sua conversão em casamento.

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

§. 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e a mulher.

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

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

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

Esta é a correta interpretação do artigo 236, § 3º da Lex Magna, pois enfatiza a latitude principiológica que a Constituição encerra.

O advento das novas realidades sociais impinge ao Estado a árdua tarefa de responder essas manifestações com políticas inovadoras, mas enquanto a regulamentação legislativa não consegue acompanhá-la, é dever do poder público valer-se de eficientes dispositivos normativos, que dispõe para regulá-las, não apenas em virtude do princípio da eficiência previsto no artigo 37 da Constituição, como também a observância aos preceitos esculpidos no artigo 5º do mesmo texto.

Por estas e outras razões, o artigo quarto da Lei de Introdução ao Código Civil permite o uso da analogia, costumes e princípios gerais do direito com o propósito de *colmatar a incompletude legal*.

A utilização da analogia para conferir as uniões homoafetivas os mesmos direitos concebidos as uniões heterossexuais é medida que se impõe para a concreção do *suum cuique tribuere*<sup>1</sup>.

A respeito, passamos à análise das palavras de Barroso (2010, p. 33 e 34).

Admitida à analogia, chegar-se-ia à seguinte conclusão: a Constituição teria reconhecido expressamente três tipos de família: a decorrente do casamento (artigo. 226, §§ 1º e 2º); de união estável entre pessoas de sexos diferentes (artigo 226, § 3º); e a família monoparental, ou seja, aquela formada por apenas um dos pais e seus descendentes (artigo. 226, § 4º). Haveria, contudo, um tipo comum de família não expressamente reconhecido: a união homoafetiva.

Assevera-se, portanto, que o fato de uma situação jurídica não estar prevista em lei não significa que deva merecer o desamparo do Estado.

É certo que a sexualidade integra a personalidade do indivíduo, motivo pelo qual se enquadra no rol dos direitos personalíssimos, resguardados pela cláusula geral de tutela da pessoa humana, prevista nos termos do artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal.

O visionarismo de uma sociedade livre de preconceitos já transcende a órbita jurisprudencial e se consolida em instruções normativas, portarias e resoluções de outros órgãos dos demais poderes do Estado. À guisa de exemplo, podemos citar a instrução normativa nº 50, de 2001 do Instituto Nacional da Seguridade Social que enfatiza os benefícios previdenciários do (a) companheiro (a) homossexual, da mesma forma que a portaria normativa número 5, de maio de 2009, do Ministério da Educação, que regulamenta o PROUNI - Programa Universidade Para Todos, considerando que o conceito de grupo familiar abrange as uniões homossexuais, bem como as uniões constituídas por pessoas do mesmo sexo.

Ponteie-se, igualmente, como fundamental contribuição a hodierna realidade democrática o Programa Nacional de Combate à Violência e a Discriminação contra gays, lésbicas, transexuais e bissexuais- “Brasil sem fobia” aprovado no Congresso Nacional e em

---

<sup>1</sup> *Suum cuique tribuere*: dar a cada um o que é seu.

vigor desde 2004, onde se busca a disseminação de políticas públicas de combate a discriminação, a construção de uma cultura de paz e valorização da diversidade humana (revista jurídica consulex, 2010, ed. 323, p. 34).

No âmbito do poder Judiciário, recentemente o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução número 39 de 2007. Da mesma forma, o Superior Tribunal de Justiça, o Superior Tribunal Militar e o Supremo Tribunal Federal, possibilitaram a inclusão dos companheiros de seus servidores advindos desta forma de união no plano de saúde e aquisição de benefícios sociais. Em atualíssima discussão no Superior Tribunal de Justiça, a egrégia Corte Federal autorizou a adoção de crianças por casais homossexuais:

Relator: Ministro Luis Felipe Salomão

Recorrente: Ministério Público do estado do Rio Grande do Sul

Recorrido: L M B G

Advogado: Mônica Steffen- Defensora Pública

EMENTA

Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 889.852 - Rio Grande do Sul. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 889.852 - Rio Grande do Sul. Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma. Brasília. Julgamento em 27/04/10.

Brasil. Superior Tribunal de Justiça. Direito Civil. Família. Adoção de menores por casal homossexual. Situação já consolidada. Estabilidade da família. Presença de fortes vínculos afetivos entre os menores e a requerente. Imprescindibilidade da prevalência dos interesses dos menores. Relatório da assistente social favorável ao pedido. Reais vantagens para os adotados. Artigos 1º da lei nº. 12.010/09 e 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Deferimento da medida.

1. A questão diz respeito à possibilidade de adoção de crianças por parte de requerente que vive em união homoafetiva com companheira que antes já adotara os mesmos filhos, circunstância a particularizar o caso em julgamento.

2. Em um mundo pós-moderno de velocidade instantânea da informação, sem fronteiras ou barreiras, sobretudo as culturais e as relativas aos costumes, onde a sociedade transforma-se velozmente, a interpretação da lei deve levar em conta, sempre que possível, os postulados maiores do direito universal.

3. O artigo 1º da Lei 12.010/09 prevê a "garantia do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes". Por sua vez, o artigo 43 do ECA estabelece que "a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos".

4. Mister observar a imprescindibilidade da prevalência dos interesses dos menores sobre quaisquer outros, até porque está em jogo o próprio direito de filiação, do qual decorrem as mais diversas consequências que refletem por toda a vida de qualquer indivíduo.

5. A matéria relativa à possibilidade de adoção de menores por casais homossexuais vincula-se obrigatoriamente à necessidade de verificar qual é

a melhor solução a ser dada para a proteção dos direitos das crianças, pois são questões indissociáveis entre si.

6. Os diversos e respeitados estudos especializados sobre o tema, fundados em fortes bases científicas (realizados na Universidade de Virgínia, na Universidade de Valência, na Academia Americana de Pediatria), "não indicam qualquer inconveniente em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, mais importando a qualidade do vínculo e do afeto que permeia o meio familiar em que serão inseridas e que as liga a seus cuidadores".

7. Existência de consistente relatório social elaborado por assistente social favorável ao pedido da requerente, ante a constatação da estabilidade da família. Acórdão que se posiciona a favor do pedido, bem como parecer do Ministério Público Federal pelo acolhimento da tese autoral.

8. É incontroverso que existem fortes vínculos afetivos entre a recorrida e os menores sendo a afetividade o aspecto preponderante a ser sopesado numa situação como a que, o deferimento da adoção é medida que se impõe.

9. Se os estudos científicos não sinalizam qualquer prejuízo de qualquer natureza para as crianças, se elas vêm sendo criadas com amor e se cabe ao Estado, ao mesmo tempo, assegurar seus direitos. Recurso Especial nº 889.852 - RS (2006/0209137-4).

10. O Judiciário não pode fechar os olhos para a realidade fenomênica. Vale dizer, no plano da "realidade", são ambas, a requerente e sua companheira, responsáveis pela criação e educação dos dois infantes, de modo que a elas, solidariamente, compete a responsabilidade.

11. Não se pode olvidar que se trata de situação fática consolidada, pois as crianças já chamam as duas mulheres de mães e são cuidadas por ambas como filhos. Existe dupla maternidade desde o nascimento das crianças, e não houve qualquer prejuízo em suas criações.

12. Com o deferimento da adoção, fica preservado o direito de convívio dos filhos com a requerente no caso de separação ou falecimento de sua companheira. Assegura-se os direitos relativos a alimentos e sucessão, viabilizando-se, ainda, a inclusão dos adotandos em convênios de saúde da requerente e no ensino básico e superior, por ela ser professora universitária.

13. A adoção, antes de mais nada, representa um ato de amor, desprendimento. Quando efetivada com o objetivo de atender aos interesses do menor, é um gesto de humanidade. Hipótese em que ainda se foi além, pretendendo-se a adoção de dois menores, irmãos biológicos, quando, segundo dados do Conselho Nacional de Justiça, que criou, em 29 de abril de 2008, o Cadastro Nacional de Adoção, 86% das pessoas que desejavam adotar limitavam sua intenção a apenas uma criança.

14. Por qualquer ângulo que se analise a questão, seja em relação à situação fática consolidada, seja no tocante à expressa previsão legal de primazia à proteção integral das crianças, chega-se à conclusão de que, no caso dos autos, há mais do que reais vantagens para os adotandos, conforme preceitua o artigo 43 do ECA. Na verdade, ocorrerá verdadeiro prejuízo aos menores caso não deferida a medida.

15. Recurso especial improvido.

A senhora das inovações, porém, eclodiu no Tribunal Superior Eleitoral, em 2004, ao elevar a união homossexual à vedação subscrita no art. 14, § 7º da Constituição Federal. Por outras palavras, a instância máxima da jurisdição eleitoral brasileira percebe que, quando a *lex magna sagra* a inelegibilidade ao cônjuge de ator político, cabendo interpretação extensiva no sentido de aplicar os mesmos efeitos ao companheiro homossexual. Observe:

Registro de candidato. Candidata ao cargo de prefeito. Relação estável homossexual com prefeita reeleita do município. Inelegibilidade. Artigo 14, § 7º, da Constituição Federal.

Os sujeitos de uma relação estável homossexual, à semelhança do que ocorre com a união estável, de concubinato e de casamento, submetem-se à regra de inelegibilidade prevista no artigo 14, § 7º da Constituição Federal.

Recurso a que se dá provimento.

(Acórdão nº 24.564-PA. Relator Ministro Gilmar Ferreira Mendes. Órgão Julgador: Pleno/Tribunal Superior Eleitoral. Julgamento: 01.10.04).

Nestes termos, constatada a convivência contínua e duradoura entre o candidato e o titular do mandato eletivo, é aplicável às restrições políticas contidas na Constituição Federal de mil novecentos e oitenta e oito. O Tribunal Superior Eleitoral utiliza-se da analogia para conceber tratamento equânime decorrente do casamento ou união estável ao concubinato à união homossexual.

Surge uma nova era na órbita jurídica, conservando direitos e garantias, assim como deveres e obrigações. E não poderia o poder Judiciário trafegar por outros caminhos diferentes senão o da igualdade e solidariedade, concebidas em seu sentido lato, e o da proscricção frontal ao discurso do ódio, pois superar obstáculos estigmatizantes requer significativa persistência dos operadores do Direito.

Desrespeitando os limites das fronteiras nacionais, cumpre trazer à tona a discussão sobre a união homoafetiva no Direito comparado, termômetro eficiente que afere o pensamento jurídico mundial.

Concebida sobre os mais diversos ângulos nas diferentes legislações do ocidente, todas, em seus pilares, atribuem efeitos jurídicos ao afeto. Em exemplo clássico, observa-se a posição do parlamento europeu que, nas resoluções de 8 de fevereiro de 1994 e de 16 de



março de 2000, conclui pela extirpação de qualquer forma de discriminação a pessoa homossexual, clamando que os Estados membros se comprometam a bradar pelo fim do pre conceito no que atine a tutela das relações familiares entre pessoas do mesmo sexo, seja pela flexibilização do matrimônio a estas, seja por instrumento jurídico equivalente.

No Estado francês, em meados de 1993, foi alterado o Código da Seguridade Social em seus artigos 114 e 161, para reconhecer a pessoa que vivia com o segurado em cumplicidade e vida afetiva permanente, o direito a uma cobertura securitária em ocorrência de enfermidade. Paralelamente, a França editou o pacto civil de solidariedade, cuja lei, aprovada em 13 de outubro de 1999, sequencialmente a aprovação da proposição de lei número 364, prevê a produção de efeitos jurídicos na relação homoafetiva, modificando os artigos 515 a 518 do estatuto civil do país. O pacto confere, além da possibilidade de declaração de renda em conjunto, benefícios da seguridade social (REVISTA JURÍDICA CONSULEX, ed. 323, p. 34).

Em Portugal, a lei número 7 de 2001 atribui os mesmos efeitos da união de fato heterossexual às uniões homossexuais, vindo em junho de 2010 a ser celebrado o primeiro casamento entre pessoas do mesmo sexo após a vigência da norma (REVISTA JURÍDICA CONSULEX, ed. 323, p. 35).

Na Alemanha, promulgada a lei da união estável homossexual, em 1º de agosto de 2001, criou-se para os casais homossexuais um instituto similar ao casamento para resguardar a afetividade entre eles, à semelhança do casamento. Dentre os efeitos, estão assegurados a obrigação de prestar alimentos e a mútua assistência que implica na responsabilidade de prestar cuidados ao parceiro em caso de moléstia. (REVISTA JURÍDICA CONSULEX, ed.323, p.35).

A vizinha Argentina, atendendo as reivindicações da classe, em favor da cidadania e da inclusão social, promulgou a lei de união civil que, apesar de vigorar apenas na capital Buenos Aires, estabelece regras para a união afetiva entre as pessoas, independente da diversidade de sexos. O dispositivo inovador estabelece as seguintes condições para caracterização da união de fato homossexual: permanência e duração, inexistência de impedimento em virtude de parentesco, publicidade, proibição de incesto e impossibilidade de gerarem filhos comuns (REVISTA JURÍDICA CONSULEX, ed.323, p. 35).

Por fim, cumpre trazer ao centro da discussão importante tema relativo ao direito privado na atualidade: os diversos papéis do homem no exercício de suas atividades econômicas e civis, particularmente as pessoas jurídicas no que concernem aos efeitos legais. A nova concepção civilista ao interpretar o homem como sujeito de direitos, titular de um patrimônio, ponderou acerca de parâmetros sociais concretos para a pluralização da subjetividade jurídica inserida numa nova realidade social. Assim, a rica variedade de comportamentos e instintos existenciais, são merecedores da tutela jurisdicional. Por esta razão, concretizar relações subjetivas de igualdade substancial, e não meramente formal entre os sujeitos, tornou-se o imperativo para o direito privado neste início de século (REVISTA JURÍDICA CONSULEX, ed.323, p. 35).

Percebe-se a pessoa concreta em diversas circunstâncias, de modo a possibilitar o alcance da tutela normativa adequada à situação, tal como vêm procedendo os poderes Judiciário e Executivo nacionais.

O Procurador-Geral da República adotou linha de atuação idêntica junto ao Supremo Tribunal Federal, ao propor a Ação Direta de Inconstitucionalidade condizente ao reconhecimento de união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar. Observa-se elementar interesse do parquet enquanto patrono de interesses individuais e coletivos indisponíveis, em proteger alianças calcadas pelo afeto e em projetos de vida em comum.

tramita no Supremo Tribunal Federal a Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132-RJ, a qual se erige à discussão acerca da aplicação de regras da união estável previstas no artigo 1723 do Código Civil as uniões homoafetivas de funcionários públicos civis. Apesar da aludida Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental ainda não ter sido julgada, o Advogado-Geral da União, à época o Ministro José Antonio Dias Toffoli, inclinou-se pela constitucionalidade do reconhecimento.

Em suma, imperioso se faz proteger todos os arquétipos familiares. Homens e mulheres, independentemente de orientação sexual, que explicitem uma comunhão de afetos, por meio da união estável, encontram-se albergados pela proteção eqüitativa da Constituição Federal. A despeito da inexistência de legislação específica quanto à matéria, há que se outorgar aos seguimentos minoritários da sociedade visibilidade jurídica, especial atenção do

Estado, assegurando-lhes o exercício dos direitos e garantias fundamentais. Afinal, esta é a função precípua do Estado Democrático de Direito: promover o bem comum.

Entretanto, é necessário disseminar nas mais variadas castas da sociedade a ferrenha discussão se a adoção de crianças e adolescentes por casais homossexuais pode ser contraditória aos interesses de milhares de jovens que, submetidos ao crivo da solidão são obrigados a se trancar em orfanatos e casas transitórias até chegar a maioridade, matéria esta que será objeto do próximo capítulo.

## **2. O AFETO COMO FATOR PREPONDERANTE À ADOÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES POR CASAIS HOMOSSEXUAIS**

### **2.1. O instituto da adoção no direito brasileiro**

O direito civil brasileiro disciplina a adoção em dois diplomas legais, o Código Civil (lei nº. 10.406/2002) e o Estatuto da Criança e do Adolescente (lei nº. 8.069/90). Antes da aprovação do atual Código Civil (Brasil 2002), Gonçalves (2005, p.102) nos remete a lembrar que havia três modalidades de adoção: a civil, a simulada e a estatutária.

Também chamada de adoção restrita, a adoção civil, anteriormente disciplinada pelo Código Civil de 1916, não integrava o adotado à família do adotante, hipótese em que o adotado permanecia ligado a seus parentes consanguíneos, exceto quanto ao poder familiar que era transferido ao adotante.

A adoção simulada, comumente conhecida como adoção à brasileira, tornou-se prática comum no Brasil, embora sem haver previsão legal. Tal prática consiste no fato do homem, unindo-se a uma mulher perfilhar-se como pai de sua prole, assumindo a titularidade da posição que seria do pai biológico. Porém, infelizmente ocorre que, rompidos o vínculo afetivo e a convivência, o pai bate às portas do poder Judiciário para pleitear a desconstituição do registro via ação negatória de paternidade ou anulatória, com receio da obrigatoriedade de prestar alimentos. A jurisprudência, considerando ser imutável este tipo de adoção, não vem permitindo essa anulação.

Nesse sentido, o egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul na Apelação Cível nº. 70005187588, julgada em 12/12/2002, que teve como relator o Desembargador José Trindade, assim decidiu:

Brasil. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Adoção. Apelação Cível nº 70005187588. Relator Desembargador José Trindade. Julgamento em 12/12/2002.

Adoção. Reconhecimento espontâneo. Irrevogabilidade. O reconhecimento espontâneo da paternidade daquele que, mesmo sabendo não ser o pai biológico, se compromete em acordo judicialmente homologado a registrar como sua filha a de sua esposa, tipifica verdadeira adoção, irrevogável, não cabendo, posteriormente, a pretensão anulatória de tal cláusula, por não demonstrado vício de consentimento. Improcedência da ação mantida.

Nesse caso, segundo os ensinamentos de Dias (2005, p.436), a manifesta intenção de constituição de um núcleo familiar, dá ensejo à adoção do filho da companheira, e não seu indevido registro.

Por sua vez, a adoção estatutária era prevista para os menores de dezoito anos, também denominada adoção plena, uma vez que integrava por absoluto o adotado na família do adotante, desligando-o definitivamente de sua família consangüínea. Sua previsão está inserida no Estatuto da Criança e Adolescente (Brasil, 1990). Com o advento do novel Código Civil (Brasil, 2002), ficou registrado em seu art.2º que a personalidade civil começa com o nascimento com vida, devendo ser lembrado que o Direito tutela desde a concepção os direitos do nascituro, ficando esta modalidade de adoção sem previsão ao se tratar do nascituro, mas tal fato é incapaz de retirar a supremacia do referido estatuto.

Assim, muito embora o Estatuto da Criança e Adolescente tenha a função de norma complementar às normas omitidas pela principal lei civil, o Código Civil, no que condiz às regras da adoção, Silva (apud FIUZA, 2005, p.1482) leciona que a esse instituto regulado pelo novo Código Civil devem ser inseridos os dispositivos do Estatuto da Criança e Adolescente não constantes no Código, sob pena de os dois dispositivos legais regularem uma mesma matéria, o que poderia ser absorvido eficientemente no Código Civil.

Há que se observar que o Código Civil na sua totalidade quase abarcou todas as regras contidas no Estatuto sobre adoção. Deixou, porém, uma lacuna sobre a competência jurisdicional. Desta forma, necessário que ambas as modalidades, estatutária ou civil, devam ser chamadas apenas de adoção.

A adoção pode ser singular, hipótese que será requerida por uma única pessoa, solteira ou não, e também conjunta quando pleiteada por duas pessoas, normalmente marido e mulher ou unidos estavelmente (art.1.622 do Código Civil de 2002).

Na adoção singular não há vedação legal para que o homossexual adote uma criança ou adolescente, ou até maior de dezoito anos, sendo que nesta hipótese a adoção será regida pelas regras do Código Civil. Da mesma forma, nada obsta que um dos parceiros venha a adotar nesta modalidade de adoção.

Gonçalves (2005, p. 335) entende que “a adoção por homossexual, singularmente, tem sido aceita, mediante acautelatório estudo psicossocial por equipe multidisciplinar que possa identificar no caso em concreto o melhor interesse daquele que está sendo adotado”.

Neste sentido, já julgou o egrégio tribunal de justiça do Rio de Janeiro:

Brasil. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Adoção singular por adotante homossexual. Apelação Cível n.º.332/98, 9ª Câmara Cível. Relator Desembargador Jorge de Miranda Magalhães. Julgamento em 28/04/99, publicado no Diário Oficial do Rio de Janeiro em 28/04/99. A afirmação de homossexualidade do adotante, preferência individual constitucionalmente garantida, não pode servir de empecilho a adoção de menor, se não demonstrada qualquer manifestação ofensiva ao decoro e capaz de deformar o caráter do adotado, por mestre a cuja atuação é também entregue a formação moral e cultural de outros jovens.

## **2.2. A união homoafetiva frente aos desafios para a adoção**

Escreve Dias (2010, p.180) que em um passado não muito remoto, a justiça, quando reconhecia os efeitos das relações homoafetivas, conferia-lhes apenas os direitos inerentes à ordem patrimonial, intitulado-as como sociedade de fato.

O legislador queda-se inerte no que tange à criação de dispositivos legais que garantam a regulamentação dos princípios constitucionais, impondo e facilitando a censura sobreposta sobre a adoção por homossexuais, sob a argumentação de que a atual Constituição Republicana não reconheceu a união homoafetiva como família, ignorando a gama de princípios que visam proteger a autodeterminação humana. Confunde-se, portanto, incompletude legislativa com inexistência de direitos.

E, como meio para contornar essa situação, Dias (2010, p.178) indica o seguinte caminho:

Necessita socorrer-se dos princípios constitucionais que impõem respeito à dignidade e asseguram o direito a liberdade e a igualdade. O ordenamento jurídico estrutura-se em torno de certos valores, muitos dos quais estão postos em sede de princípios constitucionais, que também devem informar a interpretação da legislação específica numa leitura incorporada pelos reclamos da atualidade histórica.

A atual carta republicana, por absoluto, veda o preconceito, mas não empresta reconhecimento à união homoafetiva como entidade familiar, visto que esta, mesmo sendo formada pelo núcleo comum do afeto, não corresponderia ao imaculado padrão desejado pela sociedade e a igreja, ou seja, a união, ainda que não seja pelo sacramento do casamento, entre homem e mulher desimpedidos de casar e gerar filhos.

Assim, segundo o entendimento da supracitada autora, todas as uniões fundadas pelos estreitos laços do afeto devem receber status constitucional de família, visto que o constituinte originário inseriu o princípio da dignidade humana como cláusula pétrea.

Não se pode virar as costas para a realidade presente, pois a homossexualidade não é doença, mas sim um fato social. Desta forma, amparando-se no princípio do cristianismo de que se deve amar o próximo como a si mesmo, descabe estigmatizar a orientação sexual de uma pessoa, já que todos têm direito à vida, e vida digna.

### 2.3. O instituto da adoção por casais homossexuais

Os laços entre pais e filhos não derivam necessariamente da raiz biológica. O acolhimento de um ser humano como filho depende da recepção afetiva, num importante processo de convivência que visa fazer resplandecer os direitos do adotado.

Para Dias (2010, p.396), esta modalidade de adoção “enfrenta grande resistência por parte da sociedade”, dividindo opiniões. Por isso, partindo da premissa de que a adoção é uma faculdade da pessoa que, cumprindo os pressupostos objetivos e subjetivos definidos em lei, se inscreve em cadastro especial na sua Comarca. Cabe lembrar que a adoção é uma forma de firmar as garantias previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente, em especial as previstas no caput do artigo 19, *in verbis*:

Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada à convivência familiar e comunitária, em ambiente livre de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

Segundo Matos (2004, p.87), inibir a possibilidade de uma criança ou adolescente de reconhecer juridicamente a sua vertente familiar já sedimentada pelos laços do afeto e convivência próprios da instituição família – nos casos de visitas, guarda ou tutela, parceiros dos pais biológicos do mesmo sexo, filiação de fato ou mesmo irregular já vivenciada - colide com os parâmetros humanísticos do direito de família que protege o formato eudemonista, isto é, a busca pela felicidade e satisfação de seus membros.

Tais argumentações preconceituosas quedam-se injustificáveis. Discorrendo sobre o assunto, Dias (2010, p. 396) coloca em pauta a seguinte tese:

As únicas exigências para o deferimento da adoção (CC, art. 1.625 e ECA art. 43) são que esta apresente reais vantagens para o adotado e se fundamente em motivos legítimos. Ora, vivendo o adotando com quem vive um vínculo familiar estável, excluir a possibilidade de adoção, e mantê-lo institucionalizado, só vem em seu prejuízo. Não se pode olvidar que a lei não veda a possibilidade de duas pessoas adotarem, ainda que não sejam casadas ou vivam em união estável.



Infelizmente a resistência à adoção por casais homossexuais é sólida, sendo encontradas a cada dia justificativas descalabrosas que servem de anteparo para as teses mais moralistas: inexistência de referenciais de ambos os sexos para o desenvolvimento do adotando, problemas que a criança ou adolescente poderia encontrar no seio escolar, obstáculos condizentes a lei de registros públicos, dentre outros pensamentos.

Para Dias (2010, p.397), “há a crença de que as relações homoafetivas são relacionamentos isentos do perfil de retidão e moralidade”. Isso tem nome de discriminação. A aparente intenção de proteger crianças e adolescentes somente os prejudica.

O grande desenvolvimento visto na esfera dos avanços jurídico-científicos no que tange as uniões homoafetivas e a homossexualidade, não reconhecem a viabilidade em conceder a adoção a homossexuais ou casais do mesmo sexo; implica preconceito ou, no mínimo, falta de informações sobre o atual estágio de conhecimento.

Conforme se observa, O Pretoriano Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul concedeu provimento a recurso interposto com o fito de reformar decisão de primeira instância denegatória à adoção por casal homossexual, conforme se observa dos termos do seguinte acórdão:

Brasil. Tribunal de Justiça de Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70013801592. Relator Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos. Tribunal de Justiça do estado de Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº 70013801592. Relator Desembargador Luiz Felipe Brasil. Rio Grande do Sul. Julgado em 05/04/06.

Apelação Cível. Adoção. Casal formado por duas pessoas do mesmo sexo. Possibilidade. Reconhecida como entidade familiar, merecedora de proteção estatal, a união formada por pessoas do mesmo sexo com características de duração, publicidade, continuidade e intenção de constituir família, decorrência inafastável é a possibilidade de que seus componentes possam adotar. Os estudos especializados não apontam qualquer inconveniente em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, mais importando a qualidade do vínculo e do afeto que permeia o meio familiar em que serão inseridas e que as liga a seus cuidadores. É hora de abandonar de vez preconceitos e atitudes hipócritas desprovidas de base científica, adotando-se uma postura de firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente é assegurada aos direitos da criança e do adolescente (art.227 da Constituição Federal). Caso em que o laudo especializado comprova o saudável vínculo existente entre crianças e as adolescentes. Negaram provimento unânime.

Desta forma, Matos (2004, p.91) entende que “se porventura um sujeito adota e vive em união homoafetiva, possivelmente se desenvolverá a parentalidade entre seu parceiro e adotado”. Nasce, desta forma, toda uma gama de privilégios dado ao acompanhamento do amadurecimento da criança ou adolescente de forma conjunta, o que é benevolente à auto estima do adotado.

Mais uma vez, Matos (2004, P.92) “ensina que quando o julgador nega reconhecimento jurídico a essas relações afetivas há um grande prejuízo ao filho adotado por homossexual”, pois todos os efeitos jurídicos não se comprazem automaticamente em virtude da informalidade de um dos adotantes.

#### **2.4. O princípio do melhor interesse da criança ou adolescente e a dignidade humana.**

O princípio da dignidade da pessoa humana é o ápice central de todo ordenamento jurídico, e o mais universal de todos, pois serve como base científica para os demais. Ensina Dias (2010, p.57): “É um macro princípio no qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos”.

Preleciona Dias (2010, p.58) que, independentemente de sua origem, a família recebe proteção constitucional, e prossegue:

A multiplicação das entidades familiares: o afeto, a solidariedade, a união, o respeito, a confiança, o amor, o projeto de vida em comum, permitindo o pleno desenvolvimento pessoal e social do partícipe, com base em ideais pluralistas, solidaristas, democráticos e humanistas. Ora, se é direito da pessoa humana constituir núcleo familiar, também é direito seu não manter a entidade formada, sob pena de comprometer-lhe a existência digna. É direito constitucional do ser humano ser feliz e dar àquilo que o aflige sem inventar motivos.

Em referência ao princípio do melhor interesse do adotado e a valorização do ser humano, comenta Pereira, citado por Tupinambá (p.370).

O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente tem suas raízes na mudança havida na estrutura familiar nos últimos tempos, através da qual ela despojou-se da função econômica para ser um núcleo de companheirismo e afetividade, lócus do amor, sonho, afeto e companheirismo.

Urge ressaltar que para Dias (2010, p.64) “a convivência familiar e o fortalecimento deste vínculo são de vital importância para o desenvolvimento da prole”, pois persiste uma tendência natural que a criança fique, via de regra, aos cuidados dos pais biológicos, porém, às vezes, o que melhor atenderia seu interesse seria a colocação em família substituta ou entregá-la à adoção.

O desenvolvimento social integral e o direito à dignidade são os fatores que devem ser observados pelos genitores, mas nem sempre esses valores são preservados pela família. Face ao descaso a essas garantias, incumbe ao Estado intervir nessas relações, afastando crianças e adolescentes desse ambiente hostil em que, por não terem outro caminho para seguir, são obrigados a conviver num ambiente prejudicial à sua formação social, talvez os colocando a salvo em famílias substitutas ou casas transitórias próprias para o acolhimento dos menores vítimas de maus tratos ou exploração sexual, hipótese em que ocorrerá a suspensão ou extinção do poder familiar. O direito à convivência familiar disciplinado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente não exige, necessariamente, que esta união seja de ordem biológica nem faz menção de que o menor deva ser colocado sobre a tutela de uma família formada por um homem e uma mulher. Portanto, adotando-se a tese de que o Estatuto da Criança e do Adolescente não opõe resistência à colocação de jovens em famílias substitutas formadas por casais do mesmo sexo, entende-se que, com ênfase aos princípios acima elencados, deve ser deferida a adoção a casais homossexuais se estes se demonstrarem propícios a salvaguardar os direitos e garantias fundamentais da criança ou adolescente.

## 2.5. A adoção por casais homossexuais: desafios contemporâneos

Em regra, as relações sociais são marcadas pelo traço da heterossexualidade, ou seja, atendem ao padrão idealizado pelo cristianismo, encontrando a sociedade homossexual grande resistência quando o assunto é a adoção.

Diariamente são discutidas as mais variadas dúvidas quanto ao desenvolvimento sadio do adotado, sendo que subsiste uma ultrapassada crença de que a falta de referências comportamentais dos pais adotivos possam influenciar decisivamente na educação dos filhos, o que poderia acarretar seqüelas de ordem psicológica. É sempre questionado se ante o não convívio com a diversidade sexual dos pais o adotado poderá se confundir quanto a sua identidade, surgindo daí a possibilidade de sagrar-se homossexual.

Também causa certa preocupação o fato de o filho sofrer com o repúdio social, sendo alvo de constantes discriminações no ambiente escolar e maltratado pelo escárnio dos colegas, o que lhe poderia conferir sérios problemas psicológicos.

Para quem se dedica ao estudo do direito de família, em especial essa modalidade de adoção, tais preocupações padecem de falta de fundamento. Perfaz-se injustificável a afirmativa de que o convívio da criança ou adolescente com pais que não correspondam ao padrão heterossexual, induz à perda de referências.

Diante do triste número de jovens (muitos deles com necessidades especiais) à espera de uma família adotiva, é infamante a estigmatizada tese de que um jovem que vive num lar homossexual será discriminado socialmente, sendo que na fila para a adoção, além da falta da atenção necessária para guiá-lo em seu desenvolvimento, sofrem constantemente com o descaso, haja vista que a maior parte dos inscritos nos cadastrados de adoção se limitam a adotar infantes de beleza nata, enquanto negros e excepcionais ficam largados ao próprio infortúnio, para talvez um dia encontrarem um lar e tentar gozar tudo aquilo que lhe foi negado pela vida.

O Estatuto da Criança e Adolescente, principal norma disciplinadora da adoção de crianças e adolescentes, ao disciplinar a adoção não fez qualquer restrição no que condiz

respeito à orientação sexual dos pais adotivos. Desta forma, é fácil imaginar um homossexual que, omitindo sua opção sexual, bate às portas do poder judiciário para pleitear a adoção de uma criança, a trazendo para conviver consigo, podendo submetê-la ao convívio com seu parceiro do mesmo sexo com quem tem sólida relação homoafetiva. Na hipótese em comento aquele que é adotado unilateralmente não vislumbra direitos em relação ao parceiro do adotante, a quem poderá considerar como pai ou mãe. Sobrevindo a separação ou morte daquele que legalmente não é seu genitor não será beneficiado com qualquer direito. Por receber o mesmo tratamento dispensado ao enteado, não poderá pleitear alimentos, nem benefícios de status sucessório ou previdenciário. Ainda que tenha posse do estado de filho, sequer o direito a visitas será regulamentado. Ao amor adquirido pelos pais homossexuais são atribuídos os mesmos efeitos inerentes à filiação biológica. O fator diversidade de sexos em nada influencia na esfera afetiva.

Arrostando tal realidade, é necessário concluir que o ideário legislativo de proteger os direitos da criança e do adolescente acaba sendo fragilizado à medida que velhas crenças e preconceitos atravessam gerações, formando uma forte barreira à inserção de jovens na sociedade, tomando para si o exercício de viver com dignidade.

Deve ser perguntado se chegará o dia que a filiação socioafetiva, instituto que cada vez ganha mais impulso no direito brasileiro, será receptor da mesma atenção indicada a um homem e uma mulher, pela permanência do núcleo comum da família: o afeto.

A homossexualidade gradativamente vai saindo de dentro do armário e a passos lentos vem recebendo a compreensão social, sendo que é crescente o número de homossexuais que acionam a justiça a fim de perceber os seus direitos, entre eles o de ter filhos.

Ao se desaguarem no poder judiciário, tais postulados na maior parte das vezes entram em choque com a concepção moralista de alguns magistrados, que negam os provimentos pretendidos, tornando-se algozes à satisfação dos direitos tutelados na Constituição Federal. Fechar as portas dos tribunais para os direitos da criança e do adolescente significa menosprezar as garantias do Estatuto da Criança e do Adolescente que designam à família, comunidade, sociedade e Estado a incumbência de velar pela execução de todos os termos da referida lei.

Como se vê, a proteção integral à criança e ao adolescente encontra embasamento técnico no Estatuto da criança e do Adolescente e na Constituição Federal.

Ainda que assim fosse, também a criança e o adolescente possuem direito de escolha e a proteção integral, o que é peculiar aos seres humanos em tempos libertários, conforme as seguintes previsões do Estatuto da Criança e do Adolescente e da Constituição Federal:

Art. 15º. A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na constituição e nas leis.

[...]

Art. 18º. É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor.

[...]

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, a liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

É certo que as convicções religiosas e o pensamento egoísta não podem influenciar na tomada das decisões judiciais, especialmente na conscientização de que orfanatos e casas transitórias, não obstante a atenção direcionada aos jovens, não suprem a lacuna familiar que deflagra a solidão dessas crianças e adolescentes.

Não arrostar tal realidade, constrói a seguinte seqüela: crianças e adolescentes ficam entregues a própria sorte, sem a mínima proteção jurídica. Entregar uma criança ou adolescente às garras da falta de afeto é negar-lhe o direito à felicidade, impedindo pessoas dispostas a dar um destino diverso a quem tem como prognóstico o desprezo pela vida e a solidão.

Embora a legislação brasileira se negue a emprestar juridicidade às relações homoafetivas, é óbvio que em decorrência do princípio da proteção integral à criança e ao adolescente, deve ser deferida adoção a casais homossexuais, a fim de que a responsabilidade primariamente dirigida ao Estado seja parcialmente comunicada com a responsabilidade dos

pais adotivos, da promoção de todos os direitos e garantias da infância e adolescência. Em decorrência do embate entre esses dois princípios, o da moralidade e o da proteção integral, é certo que o segundo deve sobrepor-se ao primeiro.

Mais do que um processo solene, a adoção é um ato de amor, uma opção, uma escolha para a vida, como ensina Azambuja, ressaltando “a importância de compreender as circunstâncias que levam uma pessoa a postular a adoção e oferecer amor a uma pessoa que poderá futuramente ser um educador, ao invés de um sujeito revoltado com a vida e com todos”.

A opção sexual do adotante, por ser um direito constitucionalmente protegido, é algo que deve ser ignorado na hora da adoção, pois quem espera por uma família tem pressa e não há e nem haveria preferência de se preocupar com a carreira homossexual dos pais.

São nefastos os óbices criados pelo pensamento moralista, por isso é necessário rediscutir essa situação, rever conceitos e que a medida de forma imparcial abra espaço para as mais variadas castas da sociedade discutir suas teses. É revoltante a barreira criada pela sociedade quanto à aceitação daquilo que é um fato social tão visível.

Da maneira como analisado o paradigma da discriminação a ser superado, no capítulo seguinte serão apreciados apontamentos doutrinários e jurisprudenciais sobre a união estável entre homossexuais.

### 3. O DIREITO SUCESSÓRIO NA UNIÃO HOMOAFETIVA

#### 3.1. Noções iniciais

Frequentemente pessoas desprotegidas em face da morte de seu companheiro homossexual batem às portas do Poder Judiciário, a fim de que os órgãos judicantes declarem a existência ou não do direito à meação do patrimônio adquirido na constância da união homoafetiva, por analogia, estendendo a esta os mesmos efeitos intrínsecos da união estável.

Pelas regras do direito das sucessões, em especial o princípio da saisine, ocorrida a morte do autor da herança é deflagrada a sucessão seguida de processo de inventário, onde face ao vácuo legislativo e a costumeira falta de disposições testamentárias, guerras judiciais são travadas entre o companheiro sobrevivente e os entes familiares do falecido. Nessas dispendiosas ações busca-se um dos objetos de estudo do presente capítulo: a ação postulatória frente ao Estado no sentido de outorgar aceitação às uniões homoafetivas e os mesmos direitos civis concedidos àqueles heterossexuais que convivem em união estável.

Os estudiosos do Direito como Maria Berenice Dias, Maria Helena Diniz e Giselda Maria Fernandes Novaes Hironaka, atentos aos mais variados posicionamentos, prestam valoroso serviço à sociedade à medida que aprimoram seus estudos e confirmam a assertiva de que os atuais julgados estão divididos em duas correntes antagônicas: a que aplica à união homoafetiva as regras inerentes ao casamento e a união estável, e a que nega proteção legal a este tipo de união, equiparando-o a simples união de fato. Ante o princípio da inafastabilidade do dever de julgar, o magistrado não pode denegar a prestação da tutela jurisdicional ao cidadão, visto ser delegado ao Poder Judiciário a função típica de julgar as lides, agradem elas ou não ao julgador.



Em face da carência de legislação específica, os tribunais brasileiros têm buscado dirimir conflitos patrimoniais oriundos das relações homoafetivas valendo-se de recursos como a hermenêutica e a analogia, equiparando à união homossexual a união estável, sendo semelhante ao matrimônio, também calcadas pelos mesmos princípios constitucionais. È nesse sentido o acórdão da Egrégia Corte Mineira:

EMENTA

Brasil. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível nº.1.0024.09.484555-9/001. Relator Dês. Elias Camilo. 8ª Câmara Cível Julgamento m 25/11/2009.

Direito de Família. Ação de reconhecimento de união homoafetiva. Artigo 226, § 3º da CF/88 - união estável.- analogia – observância dos princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Possibilidade jurídica do pedido. Verificação. Inexistindo na legislação lei específica sobre a união homoafetiva e seus efeitos civis, não há que se falar em análise isolada e restrita do art. 226, § 3º da CF/88, devendo se utilizar, por analogia, o conceito de união estável disposto no artigo 1.723 do CC/02, a ser aplicado em consonância com os princípios constitucionais da igualdade (art. 5º, caput, e inciso I da Carta Magna e da dignidade da pessoa humana (art.1º, inciso III, c/c art. 5º, inciso X, todos da CF/88).

Desse modo, agindo de forma humanitária, os tribunais pátrios vêm atuando na linha de concessão de outorgas jurídicas ao companheiro sobrevivente, quando verificada a boa fé daquele que se declara companheiro do de cujus, para conferir a este o direito a meação do patrimônio inventariando. A adoção da doutrina da sociedade de fato visa promover justiça social à medida que iguala o parceiro homossexual ao cônjuge ou parceiro, para não deixar entregue ao desamparo aquele que contribui de forma direta ou indireta contribuiu para a construção do acervo patrimonial comum.

Assim sendo, a busca dessa “justiça social”, na doutrina e jurisprudência tem buscado na analogia, fundamentação predominantemente inequívoca para dilatar o carma do pensamento conservador.

### 3.2 O paradigma da sociedade de fato

Ao analisar o desafio da sucessão quando o de *cujus* sustentava uma união homossexual, o conservadorismo jurisprudencial e doutrinário busca dirimir os conflitos hereditários trazendo ao cerne da discussão o fenômeno social da sociedade de fato, cuja essência reside na presunção da conjugação de esforços para o acúmulo ou conservação dos bens comuns. Essa regra começou a ser aplicada quando a união estável ainda não era reconhecida pelo ordenamento jurídico brasileiro como entidade familiar. Atualmente nota-se uma forte tendência nos tribunais pátrios no sentido de estender os direitos oriundos da união estável às uniões homoafetivas, tais como o direito a alimentos e inclusão no plano de saúde e INSS como dependente do titular.

Assim, fazendo um breve esboço histórico do tema, Rodrigues (1995, P. 253) leciona o seguinte:

Ao findar uma união estável, seja pela morte ou vontade de uma das partes, não raro a outra parte era deixada ao desamparo, uma vez que o patrimônio adquirido geralmente encontrava-se registrado no nome de apenas um dos companheiros, normalmente o homem. Aos olhos da doutrina e jurisprudência das décadas de 40 e 60, esse fato configurava enriquecimento ilícito unilateral de um dos companheiros, ou, em se tratando de morte, de seus herdeiros em prejuízo do companheiro sobrevivente.

Dessa forma, ainda que sem a devida precisão técnica, a doutrina da sociedade de fato passou a ser adotada pelos tribunais brasileiros, para ser caracterizada como uma sociedade sem capital que, mesmo diante da imperante informalidade, todo o patrimônio constituído no futuro seria adquirido de forma onerosa ou a título gratuito, responsabilizando ambas as partes pelas dívidas contraídas durante a vigência da união estável.

Atenta ao marco inicial dessa doutrina, pondera Matos (2004, P. 71):

Tal artifício jurídico, entretanto, não vem a ser novidade no tratamento de relações de caráter oficioso, visto que nos primórdios das discussões relativas à tutela jurídica da união estável entre homem e mulher a mesma solução foi trazida à baila, tendo inclusive o STF editado a súmula 380 com base no mesmo instituto societário.

Instituto do direito das obrigações, a sociedade de fato é uma criação doutrinária e jurisprudencial concebida para nomear as relações homossexuais, a fim de assegurar os direitos de uma família, os quais o Direito brasileiro se nega a delegar às uniões formadas por pessoas do mesmo sexo com características próprias de família.

O Supremo Tribunal Federal, instância máxima do Poder Judiciário incumbida de interpretar a Constituição Federal, preocupado com a falta de lei específica, editou a súmula 380 para auxiliar as instâncias inferiores na resolução das demandas patrimoniais condizentes às uniões homoafetivas, *in verbis*: “Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum”.

### **3.3 O esforço comum na sociedade de fato: os aspectos jurídicos da dificuldade na obtenção de provas**

Quanto à produção de provas da sociedade de fato, a jurisprudência divide-se no que se refere às espécies a serem produzidas, a fim de que analogicamente à união estável se conceda ao parceiro homossexual os mesmos direitos concedidos ao convivente. Neste sentido, merecem destaque duas correntes doutrinárias: a que empresta privilégios às provas de contribuição econômica, e outra corrente que se satisfaz com a miserabilidade das provas indiretas, como a realização de serviços domésticos, cuidados especiais com os entes familiares ou trabalho conjunto com o parceiro.

#### **3.3.1 A doutrina da contribuição direta**

Ao se vislumbrar a união homoafetiva como uma sociedade de fato sobre as características da doutrina da contribuição direta, designa-se ao parceiro sobrevivente o ônus da prova de sua participação na constituição do patrimônio hereditário por via de aportes financeiros diretos.

Este pensamento doutrinário exige que as provas sejam robustas, de forma que reste evidenciada a participação direta na construção do acervo patrimonial condominial. Tais provas em sua constituição encontram inarredáveis dificuldades, mormente se não há em cartório de registros públicos qualquer documento declaratório sobre a aquisição de bens.

Valendo-se da teoria da contribuição direta, Gama (1998, p.491) externa um posicionamento taxativo no que condiz à possibilidade da união homoafetiva ser caracterizada como sociedade de fato, somente com encaixe na prova inequívoca de efetiva contribuição na construção do acervo sub judice:

Sob o prisma jurídico, não há efeitos jurídicos propriamente das uniões concubinárias e das uniões homossexuais, já que ambas, fora do direito de família, somente podem ser cuidadas como sociedades de fato, desde que evidentemente sejam preenchidos os requisitos para a configuração de tais entidades, possibilitando o reconhecimento do direito do partícipe da relação - que for prejudicado em decorrência da aquisição patrimonial em nome tão somente do outro - ao partilhamento dos bens adquiridos durante a constância da sociedade de fato, na medida de sua efetiva contribuição para a informação ou incremento patrimonial.

Com fulcro na citação acima apresentada, compreende-se a importância da fase instrutória no processo, que oportunizará ao companheiro sobrevivente buscar arrimo nas provas que julgar necessárias no intuito de fazer jus à parcela do patrimônio herdando. Considerando o tempo de duração da união, a produção de provas pode ser tarefa hercúlea ou quase impossível. O direito do companheiro ao patrimônio amealhado ficará condicionado a produção de provas satisfatórias de sua participação na constituição do acervo, caso contrário nem mesmo a título de sócio terá direito a parcela do patrimônio.

Desta forma, lecionando sobre a teoria geral das obrigações transposta para a união homoafetiva, Matos (2004, P.77) emite o seguinte parecer:

Como decorrência da idéia do Direito das Obrigações, transposta para a união homoafetiva, outras questões podem surgir, quais sejam, a prova do percentual de contribuição para a sociedade de fato (que poderá não corresponder a 50%) e a perquirição de eventual contribuição indireta na prestação de serviços para o outro companheiro.

Mais antiga e conservadora e, por isso, majoritária a doutrina da contribuição direta é complexa quando, por exemplo, o companheiro homossexual se habilita em processo de inventário. Nesse caso é ignorado o laço afetivo que foi rompido em virtude do evento morte e preocupa-se apenas em decifrar se o companheiro contribuiu direta ou indiretamente para a formação do patrimônio comum. Trata-se de uma sociedade de fato que não confere ao companheiro sobrevivente direitos sucessórios.

### **3.3.2 A doutrina da contribuição indireta**

Por outra vertente, existe outra corrente, esta defensora da teoria da contribuição indireta, a qual da mesma forma utilizada na dissolução da união estável exige a prova da contribuição indireta do companheiro sobrevivente dita como suficiente para garantir o direito à meação. A contribuição indireta pode ser conceituada como qualquer prestação que não seja de aporte financeiro direto, mas contribua para a formação do patrimônio comum.

Para Matos (2004, P. 78) podem ser considerados exemplos de contribuição indireta: “o apoio espiritual, a troca de afeições, os trabalhos domésticos e os cuidados com os membros da família do companheiro”.

Face ao exposto, percebe-se nitidamente como a teoria da contribuição indireta humaniza as relações homoafetivas e ressalta a existência de relações interpessoais, promovendo a satisfação do direito subjetivo do companheiro que, perante a dificuldade em produzir provas, na maioria das vezes é prejudicado. Embora não delegada a união homoafetiva a mesma tutela deferida à união estável, esse posicionamento doutrinário-jurisprudencial tem o condão de declarar que, antes de tratar-se de sociedade de fato, as uniões homoafetivas são nucleadas pelo afeto.

Decisão inovadora foi proferida na Comarca de Juiz de Fora/MG, que reconheceu o direito de meação ao companheiro, mediante a apresentação de provas de contribuições patrimoniais diretas e indiretas em face de configuração de esforço comum. Essa contribuição pela via indireta foi ratificada, pelo excelso tribunal mineiro, conforme se depreende da leitura do seguinte julgado:

Brasil. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. Apelação Cível nº. 309.092-0. Relatora Desembargadora Jurema Brasil Marins. Julgamento em 27/02/2002.

Comprovada a existência de um relacionamento de ordem afetivo/homossexual entre pessoas do mesmo sexo, e demonstrada a colaboração recíproca dos parceiros para a formação do patrimônio, numa inequívoca comunhão de esforços e recursos, configurando-se participação na ordem direta e indireta, reconhece-se como presente uma sociedade fática, com todas as conseqüências jurídicas que lhes são inerentes, em especial o direito à partilha dos bens, em caso da mesma ser dissolvida pelo falecimento de um dos sócios ou o rompimento espontâneo da relação que lhe deu origem.

Esta corrente doutrinária, fundamentada em prova inequívoca de estabilidade e ostensividade da união, busca analogicamente enquadrar o companheiro supérstite na ordem de vocação hereditária. Tal corrente tem por característica não olvidar do amor existente entre dois seres do mesmo sexo, além de também, em alguns casos conferir direitos sucessórios ao companheiro sobrevivente.

### **3.4. Direito à meação ou herança? A utilização da analogia à união estável para dirimir conflitos próprios da união homoafetiva**

Se o ordenamento jurídico persiste em não delegar os efeitos jurídicos do casamento à união homossexual, o mesmo não ocorre quando se coloca em exercício a analogia com a união estável, em níveis doutrinários e jurisprudenciais.

Convém lembrar que ainda assim subsistem vozes conservadoras que assombram os corredores dos tribunais pátrios, calcadas na absoluta literalidade do art. 226 da Constituição Federal. O Desembargador paulista Manoel Ricardo Rebello Pinto é um dos adeptos dessa regra, conforme se observa do julgamento do seguinte recurso de agravo de instrumento:

Brasil. Tribunal de Justiça de São Paulo. Agravo de Instrumento nº. 266.853.4/8. Relator Des. Manoel Ricardo Rebello Pinto.

Nos termos do art. 226, § 3º, da CF, e da legislação infraconstitucional que o regulamentam (leis federais nº. 8.971/94 e 9.278/96) os direitos sucessórios ali estabelecidos estão restritos ao companheiro sobrevivente de união estável entre homem e mulher. Verifica-se, assim, que, nos termos da legislação vigente sobre direitos sucessórios relativos à união estável, o agravante não pode ser admitido como meeiro e herdeiro do de *cujus*, embora tenha demonstrado a condição de dependente habilitado perante o INSS, por quanto, como afirmado no agravo, ele manteve justificando a imperiosa necessidade de acrescentar-se um parágrafo único ao artigo 1.727 do Código Civil, Ricardo Fiúza (justificativas ao projeto de lei nº. 6.960/02. Disponível em <http://congresso.gov.br>) assim teceu comentários: É necessário que se acrescente dispositivo que reconheça direitos patrimoniais às uniões de fáticas de duas pessoas capazes, mesmo porque a própria jurisprudência já vem atribuindo a essas uniões os mesmos efeitos jurídicos da sociedade de fato. Entendo que pelo menos a questão patrimonial entre parceiros civis deve ser disciplinada pelo Código Civil.

Em pioneira decisão, o Desembargador José Carlos Teixeira Gorgis, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, reconhece veementemente a utilização da analogia, a fim de promover justiça social aos casais homossexuais, *in verbis*:

Brasil. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº. 7000/388982. Sétima Câmara Cível. Relator Des. José Carlos Teixeira. Julgamento em 14/03/2001.

Ementa: União Homossexual. Reconhecimento. Partilha do patrimônio. Meação Paradigma. Não se permite mais o farisaísmo de desconhecer as uniões entre pessoas do mesmo sexo e a produção de efeitos jurídicos derivados dessas relações homoafetivas. Embora permeadas de preconceitos, são realidades que o judiciário não pode ignorar, mesmo em sua natural atividade retardatária. Nelas remanescem conseqüências semelhantes às que vigoram nas relações de afeto, buscando-se sempre a aplicação da analogia e dos princípios gerais do Direito, relevados sempre os princípios constitucionais da dignidade humana e da igualdade. Desta forma, o patrimônio adquirido na constância do relacionamento deve ser partilhado como na união estável, paradigma supletivo onde se debruça a melhor hermenêutica. Apelação provida, em parte, por maioria, para assegurar a divisão do acervo entre os parceiros.

Diante desses estudos, parece factível afirmar que o direito à meação não se confunde com o direito hereditário, pois reconhecer o direito à meação dos bens comuns não é conferir ao companheiro homossexual a condição de herdeiro.

Por outro lado, quando o tema é o direito à meação, o meeiro, desde já titularisa parte do patrimônio indiviso. Ao se tratar da sucessão, a percepção dos frutos está condicionada ao evento morte, prevalecendo a transmissão por disposição legal ou testamentária em favor do companheiro. Desta forma, logo será incorreto considerar vanguardistas as tutelas jurisdicionais pertinentes à meação, vez que tal direito pode ser concedido pela sociedade de fato.

Assim, a união homoafetiva é um fato social carecedor de normatização legislativa para atender satisfatoriamente a seus jurisdicionados. Em desacordo com a biogenética e a psicologia que não conferem o status de patologia a essa opção de vida, o Direito a trata com parcimônia e preconceito, reduzindo ao mínimo, o grau de decência dessa forma comportamental.

Desde 1990 não há registros que indiquem que a Organização Mundial da Saúde compreenda a homossexualidade como doença mental, distúrbio ou perversão. Esta conclusão é fruto do trabalho de pesquisadores de saúde mental que há anos reconhecem não ser a homossexualidade obstáculo a uma vida feliz, produtiva e saudável.

Dando seguimento ao nosso trabalho, trataremos no capítulo posterior se o afeto é importante para a convivência harmônica, seja ela no âmbito das relações hétero, seja no âmbito das relações homossexuais, buscando apoio jurisprudencial e principalmente doutrinário a fim de trazer ao apogeu a discussão sobre o afeto e seus efeitos jurídicos na homoafetividade.



## **4. UNIÃO HOMOAFETIVA: PRECONCEITO E JUSTIÇA**

### **4.1 A necessidade cumulada com o medo de “sair do armário”**

Existe uma grande similitude entre a vida de um ex-presidiário e o que vem a ser a existência de um homossexual. “Ambas compõem duas difíceis realidades sociais, frequentemente expostas ao menosprezo dos demais grupos sociais, formando duas categorias expostas à indiferença das demais pessoas”. (RODRIGUES, 2004, p.16).

Mesmo antes de assumir sua homossexualidade, gays, lésbicas, transexuais e bissexuais já sofrem com a discriminação, razão pela qual muitas vezes fica difícil “sair do armário”. A necessidade de confidenciar a alguém sua homossexualidade (nem sempre esse alguém é o pai ou a mãe) e o assombroso medo da reação negativa dos pais, desde a infância, muitas vezes fazem com que alguns homossexuais se inclinam a atitudes extremas, que na maioria das vezes geram conseqüências desagradáveis. Quantos jovens podem estar passando por este mesmo problema agora, sendo intimidados pelo inarredável escárnio do patriarca da família? As suas reações e impulsos equivalem a um turbilhão de emoções que permaneceram adormecidas durante toda infância, agora afloradas na puberdade, e com ela os primeiros sinais da homossexualidade. A partir dessa fase fica praticamente impossível ignorar os ímpetos que se perfazem, simultaneamente, estranhos e atraentes aos olhos mais curiosos, o que sedimenta uma fixação. Os sentimentos, somados a confusão hormonal, provocam uma insegurança própria da adolescência, fazendo com que garotos e garotas sejam atormentados por uma dúvida, uma situação angustiante para os jovens que se sentem atraídos por outros do mesmo sexo, fugindo da regra geral impingida pela impetuosa sociedade dominante do século XXI.

Esconder o que está se tornando cada vez mais evidente a cada dia que passa fica mais difícil. A confissão de sua homossexualidade torna-se uma guerra travada entre a vontade de assumir a sua condição sexual e tentar ser feliz e o medo da repulsa dos pais, aqueles que devem entender que os filhos não são criados para si mesmos, mas para o mundo. No entanto, quando este mundo ameaça a ruir, os jovens devem encontrar nos pais o seu porto seguro. Na maioria dos casos os filhos, questionando aos pais o quanto estes o amam e sobre possíveis reações, buscam subterfúgio para adquirir coragem suficiente para confessar aos pais a sua homossexualidade, como se estivessem pedindo permissão aos seus educadores para viver a homossexualidade. O comportamento homossexual é facilmente visível, podendo gerar juízos presunçosos e violentos, conforme será visto nos capítulos posteriores do presente capítulo.

Mesmo com a vasta gama de estudos que circunda os meios de informação, muitos homossexuais não conseguem se libertar de tanta frustração e ansiedade. Vivem experiências prazerosas e, no entanto são tomados pela culpa; experimentam sensações opostas de idêntica intensidade. Não bastasse a fragilizada autoestima, comumente são sabatinados por uma série infundável de questionamentos, vivendo em franca mentira e sendo coagidos a tentar viver uma realidade que não lhe pertence. Nos dias atuais, onde impera o capitalismo e machismo, “sair do armário” pode ser um fardo muito pesado.

Visando dinamizar nosso estudo, trazemos à baila depoimentos de mães de homossexuais, conforme pesquisa realizada por Modesto (2006, p.85), evidenciando o julgamento materno sobre o dever não ser homossexual: “Eu tenho preconceito de gay. Fui educada para achar que pessoas gays têm o coração mau, são traiçoeiras, saem assediando todo mundo por aí”.

Ainda citando Modesto (2006, ps. 50 e 85), para o autor os filhos e filhas são preconceituosos e assim eles permanecem inflexíveis mesmo quando descobrem sua homossexualidade, exalando discursos tensos, como os seguintes:

Disc1: eu tinha 12 anos. Perceber que se é diferente dos amigos implica uma enorme angústia, uma enorme depressão. Eu me senti muito angustiado, pressionado, inadequado. Eu tinha medo. Eu achava, como muitos naquela época, que haveria possibilidade, não de cura, mas de um certo ajustamento em direção à heterossexualidade.

Disc.2: tive dificuldades em me homossexual simplesmente por causa do preconceito social. Um dia, eu cheguei e disse para mim mesmo: não posso ser isso. A partir de hoje, vou ter ódio de gay.

Em alguns casos a melhor defesa passa a ser a revolta ou o ataque, reações que na maioria das vezes não surtem efeitos. Estas pessoas constantemente estão aptas a serem constrangidas, hoje sendo muito comum o preconceito no ambiente de trabalho, escolar e até familiar. Piadinhas e comentários desairosos sobre homossexuais são algo que vem transcendendo gerações e, é em face desse tratamento enrustido que gays, lésbicas, bissexuais e transexuais são excluídos socialmente.

Caso o amor dos pais não supere o crivo do preconceito e vergonha, faltar-lhe-á um norte, fazendo com o jovem homossexual seja submetido à heterossugestão, ou seja, a oitiva de outra pessoa, que desencadeará obrigatoriamente uma ação daquele que está sendo oprimido. Contrariando o ditado popular de que se conselho fosse bom não seria de graça, pode ocorrer de uma pessoa que já cogita o suicídio se restabeleça, de forma a dar continuidade aos estudos, mesmo que para isso tenha que se comportar conforme os desejos dos pais, protelando assim a sua completa “saída do armário”. Crenças religiosas, princípios políticos e costumes sociais progridem e se transformam imortais à medida que recebem a aceitação da sociedade, isto é, ao poder da heterossugestão. De forma encantadora, a heterossugestão pode ser contributiva. Quanto ao aspecto negativo, pode aniquilar o pequeno resquício de harmonia interior que paira no interior da pessoa. Infelizmente algumas pessoas se deixam influenciar por malévolos discursos de terceiros, restando fadadas, pois valorizam as seguintes afirmações: você não vai conseguir, você não deve, você não pode, sem chance, você é jovem demais etc.

Juntamente com a evolução e o amadurecimento social surge a dinamicidade. Portanto, a inamovibilidade pode ser prejudicial à consecução do sonho de ser respeitado numa sociedade pluralista. Aquilo que ontem era motivo determinante de severa repulsa pode hoje ser compreensível para os mais humildes olhos. Já é hora de redesenhar certos princípios de forma que o Estado “seja mais soberano” para promover o respeito a todos os direitos e garantias individuais, em especial os esculpidos no artigo 5º da Carta Republicana de 1988. Também energicamente aplicando as disposições preambulares da Constituição e, por fim,

garantir o direito à felicidade, que já é considerado como um direito humano. Evidente que tais políticas sejam de interesse público.

É necessário que o debate sobre a homossexualidade chegue com mais desembaraços as escolas para que as crianças matriculadas no ensino primário aprendam desde cedo a conviver com essa diferença. Na realidade nunca houve tanta liberdade para discutir os assuntos relacionados à sexualidade com a juventude. Enfim, são filmes, periódicos, programas de entrevistas, novelas, todos os meios de comunicação abertos a um franco diálogo sobre questões intrínsecas à sexualidade. A AIDS levou os pais a antecipar o diálogo sobre certos assuntos, ministrando aos filhos conhecimentos básicos sobre prevenção às doenças sexualmente transmissíveis, seja no ato de usar preservativo, seja de não utilizar instrumentos como seringas utilizadas por terceiros.

Hoje, estando gradativamente a sociedade se preparando para aceitar a homossexualidade após a sua retirada do rol das doenças pela Organização Mundial da Saúde, não cabe a oitava maior economia do mundo associar a homossexualidade à perversibilidade, atribuindo a um homem ou mulher aparentemente sadios a condição de doentes pelo fato social de ter afeição por alguém do mesmo sexo.

Ademais, não há motivos para que a pessoa omita sua identidade sexual. Todos podem e devem buscar sua felicidade independentemente de sua personalidade, e ser independente significa tomar as rédeas da própria vida.

Quando a religião excomunga o prazer, está na verdade atentando contra uma autonomia criada por Deus nosso senhor: o livre arbítrio. Deus é o dono da verdade e da lei divina, e quando ele libera as criaturas para viver a sexualidade em sua plenitude faz o homem evoluir para chegar até o prazer. Mais do que garantir a perpetuação da espécie, a lei natural criou um plus a mais para que ocorra a atração das criaturas. Para garantir a sobrevivência de sua espécie, a natureza faz transmitir essa polaridade, seja ela ativa ou passiva.

João Batista, filho de Zacarias e Isabel, precursor e amigo íntimo de Jesus Cristo, ensinava no deserto que ao receber o batismo a pessoa deveria odiar a injustiça e lutar na batalha dos justos. No mesmo sentido, o livro do Êxodo doutrina o exercício da justiça, *in verbis*:

BIBLIA. Português. Tradução ecumênica. Trad. Rio de Janeiro: Vozes e Santuário, 1995.

Ex 23, 2.3: Não espalhes boatos falsos, nem colabores com o ímpio como testemunha injusta.

Não seguirás a maioria para fazer o mal. Em processo, não deponhas inclinando-te pela maioria e violando o direito. Não favoreças nem mesmo a um pobre no processo.

Interessada em desbravar a filosofia religiosa, Dias (2001, p. 30) traça uma singela acepção sobre como a igreja julga o homossexualismo, *in verbis*:

O maior preconceito contra o homossexualismo provém das religiões. Cultura e religião, profundamente entrelaçadas, censuram ao extremo os chamados pecados da carne. A concepção bíblica busca a preservação do grupo étnico com base no Gênesis e na história de Adão e Eva, de que a essência da vida é o homem, a mulher e sua família. A suposta crença de que a Bíblia condena a homossexualidade serve de justificativa para o ódio e crueldade contra gays e lésbicas, conforme lembra o padre católico romano Daniel A Helminiak, que, no entanto, é categórico: para mim, a Bíblia não fornece qualquer base real para a condenação da homossexualidade. A igreja católica considera a homossexualidade uma perversão, uma aberração da natureza. Tem até hoje, como antinaturais a masturbação e o sexo infértil. Qualquer tipo de relação sexual prazerosa é vista como uma transgressão à ordem natural. O contato sexual é restrito ao casamento e exclusivamente para fins procriativos. Daí a condenação ao homossexualismo, principalmente o masculino, por haver perda de sêmen, enquanto o relacionamento entre mulheres era considerado mera lascívia, como se a sexualidade dessa natureza fosse menos perigosa.

É essencial que o homossexual execute a atitude certa e formule uma nova premissa, pois seria injusto consigo mesmo mostrar uma personalidade imprópria, totalmente contrária a sua vontade íntima.

## **4.2 A intolerância à diversidade sexual e políticas públicas de extermínio da discriminação: uma síntese sobre a violência contra a sociedade GLTB**

Conta com um rígido e inflexível sistema de segurança o seguinte ditado popular: “Deus fez o homem e a mulher, ambos de sexos diferentes, para que cumpram o seu papel e tenham filhos”.

Como se infere da leitura do parágrafo anterior, subsiste em pleno século XXI a desatualizada dicotomia de que as uniões devem ser pautadas pelo vínculo da heterossexualidade, e somente as uniões entre homem e mulher merecem proteção jurídica. Alguns posicionamentos mais extremados chegam a enfatizar que a proliferação da prática reiterada do homossexualismo lentamente dizimaria a espécie humana, face à impossibilidade da reprodução quando da junção de dois gametas idênticos.

Em recente pesquisa social realizada pelo núcleo de opinião pública (npo) denominada diversidade sexual e homofobia no Brasil, intolerância e respeito às diferenças sexuais nos espaços público e privado, a Fundação Porseu Abramo, em parceria com a alemã Rosa Luxemburg Stiflung, saiu às ruas para perguntar a brasileiros das mais variadas castas sociais sobre a existência ou não de preconceito a glbt.

Questionados sobre a existência ou não de discriminação contra pessoas deste segmento, quase de forma unânime os entrevistados disseram crer que há preconceito à camada gltb: 93% dos entrevistados.

### **4.2.1 A utilização da arte como forma de estigmatizar a homossexualidade**

Como regra geral, convém até prova em contrário utilizar-se das estatísticas e sua literalidade para chegarmos à conclusão de que a maior admissão do preconceito contra a camada glbt seria fruto de um fato tolerável socialmente e, por isso, mais arraigado, menos criticado. A corriqueira exposição de figuras e caricaturas em novelas e programas humorísticos na televisão, a ferrenha disseminação de piadas vexatórias sobre sapatonas, bichas ou veados, por exemplo, e sua aceitação social são fortes evidências do preconceito. O simples ato de participar de rodinhas de piadas, ainda que como interlocutor, caracteriza

preconceito na forma omissiva, uma vez que quem se empresta a ouvir difamações desta natureza contribui indiretamente para a disseminação do preconceito.

A segunda hipótese estaria fundamentada na qual o preconceito majoritário encontraria viés na “natureza da identidade sexual,” para muitos vista como uma opção de vida, ao contrário do que ocorre como a criação e a faixa etária, de que, de forma natural, não dependem da aprovação de seus súditos, mas imperativamente são ditadoras de sua vontade. De fato, 31% dos entrevistados concordam que a homossexualidade não é uma escolha, mas algo atinente à essência da pessoa, sendo o homossexual predestinado a viver essa realidade e 18% das pessoas ouvidas concordam parcialmente com isso.

É interrogativo a esse respeito que, ante duas alternativas tão antagônicas, o Estado deveria buscar o banimento do preconceito contra homossexuais ou, como acontece no direito econômico, faria jus ao princípio da intervenção mínima, permitindo que a sociedade se redima espontaneamente. 70% das pessoas entrevistadas concordam que o Estado não deve agir energeticamente deflagrando uma onda de instaurações de inquéritos policiais para investigar os crimes advindos da discriminação por orientação sexual.

### **4.3 As uniões homossexuais e sua aceitação ou esconjuração no panorama internacional**

As práticas homossexuais são recepcionadas como ilícitas em 40% dos países do mundo. Dentre os Estados que incriminam o comportamento homossexual, 53% são ex-comunistas, ex-integrantes do império britânico ou de cultura islâmica. Hoje, em cerca de 56 países há movimentos de gays e lésbicas, sendo que em 11 deles a maioria da população é simpatizante do movimento para igualdade de direitos para gays e lésbicas.

A homossexualidade é um fato social que acompanha o homem em sua trajetória terrestre e está imbuído por uma essência que transcende o limite dos séculos. O que se diversifica segundo as culturas é seu sentido e a interpretação que se atribui à homossexualidade. Um grande plano de trabalho seria procurar saber como a homossexualidade é aceita numa determinada sociedade, elaborando um gráfico comparativo entre as mais variadas culturas e religiões. Entretanto, além de considerado um plano árduo,

poderão ser encontrados vários esboços; nossos resultados poderão ensejar infundável discussão. Hoje, vivendo a era da informação, temos a certeza: o fator tempo é de vital importância para que as sociedades se humanizem, de forma a por termo ao desairoso preconceito a homossexuais. Data de 9 de abril de 2001 a celebração do primeiro casamento gay com efeitos jurídicos análogos ao casamento heterossexual. As núpcias foram convoladas na Holanda. Em nações como a Dinamarca, a Bélgica, o Canadá e alguns Estados Norte-Americanos a situação é similar. A França e a Argentina já autorizaram o casamento entre homossexuais e, a exemplo da Holanda, concede tutela específica ao afeto. Já no Zimbábue, os gays são rebaixados à condição subanimal. Em consonância, a maioria dos países árabes condena à prisão quem praticar atos de cunho sexual com alguém do mesmo sexo:

Porém, dando ênfase às nações desenvolvidas, vamos encontrar uma melhor perspectiva graças ao tratamento ministrado pela imprensa internacional, que vem emprestando valorosa atenção aos debates sobre homoafetividade. Como assevera Humberto Rodrigues (2004, p. 208), quanto mais aculturado for o país, mais chances têm os homossexuais de ver seus direitos políticos e sociais reconhecidos.

Considerando a riqueza multifacetária das culturas das nações, valemo-nos da mesma metodologia utilizada no primeiro capítulo deste trabalho monográfico, para fazer alusão a aceitação ou ao preconceito às uniões homoafetivas no direito brasileiro e comparado, iniciando nosso próximo subtítulo com as diversas acepções jurídico internacionais sobre homoerotismo.

#### **4.3.1 O tratamento da homossexualidade no plano internacional e brasileiro**

Sendo transportados para o direito internacional, passamos a analisar atenciosamente o tratamento dado às questões relativas à homossexualidade pelas mais variadas culturas, passando pela aplicação de pena privativa de liberdade à condenação a morte, conforme as crenças e dogmas próprios de cada civilização. Assim, ante a necessidade de se aprimorar no tema, passa-se a analisar os ordenamentos jurídicos de vários países do globo, o que possibilita compreender melhor como o homossexualismo é recepcionado no panorama internacional e nacional.



O Afeganistão é regido pela Shari'a, a lei do país. Quando alguém é levado a juízo acusado de sodomia, os juízes fundamentam suas decisões conforme a interpretação da lei islâmica e dos códigos de honra comuns. Não existindo defesa técnica, os julgamentos duram poucos minutos, sendo que as decisões proferidas pelos juízes são inapeláveis. Sob a égide do regime Talibã a sodomia constituía crime, e os homossexuais condenados eram mortos prensados por paredes que eram jogadas contra eles (HUMBERTO RODRIGUES, 2004,P. 208).

Já a África do Sul foi o primeiro país do mundo a inserir em sua Constituição um artigo visando promover a proteção a gays e lésbicas, proibindo veementemente a discriminação a homossexuais. Hoje os Tribunais sul-africanos reconhecem o direito à adoção por casais homossexuais (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, P. 208).

Em 1º de agosto de 2000 entrou em vigor na Alemanha uma lei permitindo o registro oficial de uniões homoafetivas, não obstante a resistência de partidos conservadores. Angelika Baldow e Gudrum Pannier, ambas com 36 anos de idade, entraram para a história alemã como o primeiro casal homossexual a ser registrado no distrito de Shönenberg, na capital Berlim, que há anos é um grande centro da comunidade homossexual. Apesar da impossibilidade de deduzirem impostos como casais heterossexuais e da proibição de adotar, podem ser beneficiados pela concessão de asilo. Contrastando com a política alemã de humanização da homossexualidade, a Argélia adota uma política de punibilidade de toda e qualquer forma de expressão homossexual, condenando os executores a três anos de prisão (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, ps.208/209).

Na Argentina recentemente a justiça portenha decidiu que as uniões homossexuais em Buenos Aires devem ter todos os direitos civis dispensados aos casais heterossexuais, mas muitas províncias têm leis que são utilizadas em desfavor de gays que, sobre o pretexto da preservação da moralidade podem ser detidos por até 30 dias (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, P. 209).

Embora não haja uma lei que discipline a relação homoafetiva, o governo australiano concede permissão para o registro civil. Pelas leis de imigração os companheiros homossexuais são reconhecidos como cônjuges. Destaca-se a vedação à conjectura de impedimento ao serviço às forças armadas em face da homossexualidade. Caminhando pela

mesma vertente, a Áustria, contrapondo o tratamento dado em Bahrain e Bangladesh que aplicam a lei islâmica considerando ilegal o comportamento homossexual, criou uma lei que regulamenta a união civil entre homossexuais, além de conceder asilo a homossexuais vítimas da perseguição de países opressores (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, P.209).

Em meados de 2001 a Bélgica sagrou-se o segundo país do mundo a protagonizar um casamento homossexual, tendo como precedente o primeiro casamento gay do mundo realizado na Holanda. Com exceção dos direitos relacionados à adoção por casais homossexuais, o popular governo do “arco-íris” (liberal, socialista e ecologista) aprovou um projeto de lei que visa conferir a casais homossexuais os mesmos direitos conferidos a casais formados pela dualidade de sexos. Segundo a legislação belga o homossexual está apto a servir às forças armadas (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p. 209).

No Canadá as autoridades judiciárias competentes julgam inconstitucional a definição de casamento como a “união entre o homem e a mulher” no intuito de constituir família. Para tanto, reconhecem a união civil entre pessoas do mesmo sexo, proibindo severamente a discriminação por motivo de orientação sexual. Também não há óbices à servidão de homossexuais nas forças armadas. No Canadá existem vários julgados favoráveis às famílias formadas por casais homossexuais, bem como o casamento de pessoas do mesmo sexo, como cita Vecchiatt (2008).

No Canadá a jurisprudência da Suprema Corte reconheceu, no julgamento do caso *M. v. H.*, que a norma que permitia a concessão de alimentos a parceiros em uniões estáveis entre pessoas do sexo oposto, mas não estendia a possibilidade a companheiros do mesmo sexo, era inconstitucional, por violar o direito à igualdade. O mais conhecido e importante desses precedentes foi o caso *Halpern v. Attorney General of Canadá*, julgado em 2003 pela Corte de Apelações de Ontário. Nesse julgamento, depois de reconhecer a importância do casamento para os cônjuges, não apenas pelos benefícios que envolve, mas por representar “uma expressão de reconhecimento público da sociedade das expressões de amor e compromisso entre indivíduos, conferindo a elas respeito e legitimidade”, o Tribunal canadense afirmou que a exclusão das uniões homossexuais do âmbito da instituição representaria discriminação motivada por orientação sexual, constitucionalmente vedada.

A China exige que todos os turistas vindos Taiwan, Macao e Hong Kong, apresentem testes de HIV negativo para adentrarem em território nacional. Há denúncias de que

homossexuais são submetidos à terapia de eletrochoque (HUMBERO RODRIGUES, 2004, p.210).

O Estado colombiano sustenta uma situação propícia a atrocidades, visto que no início dos anos 90 o país foi marcado por uma guerra de sangue onde grupos de extermínio executaram mais de 500 gays e lésbicas. Em sua maioria, as antigas colônias britânicas seguem o padrão repressivo imposto pelo ordenamento jurídico britânico, tornando suas ações similares ao comportamento colombiano (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p. 210).

Em Cuba, a hostilidade propulsionou a emigração de vários cubanos. O homossexualismo é concebido como ilegal. Sendo as pessoas consideradas culpadas, ou seja, homossexuais, serão submetidas ao cumprimento de penas que variam de 3 meses a 1 ano de prisão (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p. 210).

País que proíbe a discriminação, a Dinamarca em 1988 entrou para os anais da história como primeiro país do mundo a admitir a união homossexual, vindo a regulá-la em 1989 nos termos da lei nº 372, de 1º de junho, que permite a aplicação da lei do casamento às uniões homoafetivas. A união civil entre homossexuais tem o condão de conceder a nacionalidade dinamarquesa. Em face de sua orientação sexual, o cidadão não está impedido de servir às forças armadas, sendo ainda garantido a este o direito de herança em caso de morte do parceiro e descontos de impostos e coabitação (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p.210).

No Egito a lei, baseada na Shari'a, não tipifica explicitamente o homossexualismo como crime. No entanto, há leis voltadas à prática de determinados comportamentos socialmente aprovados, que podem ser aplicadas à homossexualidade, contanto que os atos sejam provados. Desta forma, apesar de a homossexualidade não constituir crime, é prática reprovável e sujeita à perseguição e indiciamento de homossexuais (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p.210).

Contrariando a dogmática da Igreja Católica, a Espanha aprovou em 2005 a lei que permite o casamento entre homossexuais, garantindo a esses casais a eficácia dos mesmos direitos gozados pelos casais heterossexuais, como, por exemplo, o direito à herança, adoção de filhos e pensão (REVISTA JURÍDICA CONSULEX, 2005, v. 9 p. 55).

Nos Estados Unidos, em meados de junho de 2003, a Suprema Corte norte-americana, dissolvendo a proibição às práticas homossexuais, liberou em 13 Estados a manifestação pública do homoerotismo, tendo em fevereiro de 2004 a Suprema Corte da Califórnia rejeitado o pedido do Procurador-Geral Billy Lockyer que postulava a imediata paralisação da matrimonialização homossexual e a anulação de mais de 3.500 daqueles efetivados a partir do dia 12 daquele mês. Enquanto esperava por uma decisão definitiva, a questão foi levada a plebiscito, sendo rejeitada pela população (AZEVEDO, 2004, p. 44).

A Finlândia é a única nação escandinava que não aderiu à união registrada de homossexuais. Em setembro de 1997 um projeto de lei de 1996 que até então regulamentava a matéria foi rejeitado pelo parlamento finlandês (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p.211).

Na França, apesar de inexistir projetos que regulamentem as uniões homossexuais, trezentas prefeituras do país emitem um “certificado de vida em comum.”. O casamento é realizado por um funcionário do governo e não pelos prefeitos das cidades, conforme determina o direito consuetudinário do país. Já a Grécia não utiliza de meios alternativos para a regularização das uniões homoafetivas e não costuma editar leis que coíbam o preconceito a homossexuais, da mesma forma que ainda não admite a união entre eles (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p.211).

Já a pátria holandesa é garantista em relação aos direitos homossexuais, sendo que em abril de 2001 sancionou a lei que concede às pessoas do mesmo sexo o direito de celebrar a cerimônia civil do casamento. Também, ao contrário do Brasil que caminha a passos tímidos e preconceituosos, a Holanda permite a adoção por casais homossexuais desde que, contanto, os adotados sejam de naturalidade holandesa, uma medida tomada para evitar atritos com outros Estados (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p. 211).

Não muito distante, o Estado Magiar tem a Constituição mais reveladora e protecionista a direitos homossexuais, reconhecendo, para tanto, a união civil de fato entre homossexuais. A Hungria, assim como a Holanda, reza pela supremacia dos direitos humanos, inadmitindo qualquer ação discriminatória a homossexuais (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p.211).

Na Inglaterra há milhares de casais do mesmo sexo, que vivem em uniões estáveis e comprometidas, mas que ante a falta de legislação específica não têm oportunidade de obter o

reconhecimento legal de suas relações. Em fevereiro de 2010 o Senhor Primeiro Ministro, Gordon Brow, prometeu ajudar a comunidade homossexual até que seus direitos homossexuais sejam garantidos (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, ps. 211/212).

O Código Penal iraniano é devastador, algo semelhante a um tribunal de exceção, criado com o fito de condenar os acusados por sodomia, prognosticando penas que são abominações aos direitos humanos, como a amputação de membros à pena de morte. Segundo o grupo ativista Outrage, vários homossexuais, vítimas de perseguições, foram executados por fundamentalistas islâmicos do país (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p.212).

O ordenamento jurídico do Irã não tipifica a homossexualidade como crime, mas o comportamento homoerótico é punido em até 15 anos de reclusão, enquanto o Islã qualifica homossexualismo como o mais abominável dos pecados, punindo a devassidão com penas que vão desde o flagelamento a chicotadas, passando pela amputação das mãos, pés e apedrejamento (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p. 212).

A Itália figura entre os primeiros no ranking do conservadorismo mediterrâneo. Não havendo leis que proibam a discriminação, apenas dois municípios, Piza e Florença, aprovaram leis que regulamentam a união civil entre homossexuais (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p. 212).

Além de conceder asilo político a homossexuais estrangeiros vítimas de perseguição em seu país de origem, a Constituição norueguesa permite a concessão de nacionalidade, proibindo a discriminação a homossexuais em qualquer de suas formas e regulamentando as uniões homoafetivas (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p. 212).

O Paquistão pune a lascívia homossexual com dois anos de prisão. Por ser punida nos moldes da lei islâmica, as práticas de atos homossexuais podem ensejar as seguintes penas: morte por apedrejamento ou 100 chicotadas. Sobre a forte influência da Igreja Católica em suas decisões, desta vez mais benigno em suas decisões, o Estado Polonês liberou as manifestações homofóbicas, consubstanciando o preconceito num ato contínuo e tolerável no país (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p.212).

Pautados como exemplos mundiais da luta para a promoção do bem comum, Portugal e Suécia têm leis que regulamentam as uniões homoafetivas, servindo a mais de 3.000 casais beneficiários. Em Portugal, no dia 15 de março de 2001, foi adotada uma lei que dá aval positivo às uniões homossexuais e uniões civis. Ambos, por proibir veementemente a discriminação, também não fazem resistência a que o cidadão homossexual sirva às forças armadas (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, ps. 212/213).

#### **4.4 Os principais entraves para a inserção das relações no contexto familiar brasileiro**

Desde 1996 o Congresso brasileiro tem, entre suas propostas, um projeto de lei que autoriza e regulamenta a parceria civil entre homossexuais. Fazendo sua análise pessoal sobre o tema, a então senadora Ideli Salvatti, presidente da frente parlamentar pela Livre Expressão Sexual, composta por senadores e deputados, teceu o seguinte comentário: “é um projeto emblemático dos direitos homossexuais, e por isso enfrenta resistência maior. Vai ser difícil aprová-lo”. Atualmente o caminho mais célere para a aprovação do casamento homossexual é o Poder Judiciário, que não pode ser cúmplice deixando de aplicar a justiça, ou seja, atribuindo maior valoração a princípios constitucionais do que aos diplomas legais que regulamentam o direito de família (HUMBERTO RODRIGUES, 2004, p. 213).

A Declaração Universal dos Direitos do Homem não faz distinções quando revela que somos iguais perante a lei. A nossa Carta Magna de 1988, recepcionando o princípio da igualdade, é soberana para aplicá-lo da maneira como julgar conveniente, desde que seja atendida a finalidade do bem comum. É por esse caminho que devem ser pautadas as decisões do Judiciário. Enquanto isso não acontecer, homossexuais terão que abdicar de direitos que somente guarnecem o lar dos casais formados por um homem e uma mulher, senão vejamos: não recebem abono família, não têm usufruto dos bens do parceiro, não é possível declarar no imposto de renda a dependência, não lhe são reconhecidos os direitos à herança, não podem escrever o parceiro como dependente na previdência social, sendo servidor público, não lhe é outorgado o direito de escrever o parceiro como dependente, não somam renda na convenção de locação de imóvel ou para obtenção de empréstimos e financiamentos, as suas ações propostas não são julgadas pela vara de família.

Considerando que os direitos humanos devem ser protegidos pelo império da lei. Segundo o art. 7º da Declaração Universal dos Direitos do Homem, “todos são iguais perante a lei e têm direito, sem qualquer distinção, a igual proteção da lei. Todos têm direito a igual proteção contra quaisquer discriminação que viole a presente Declaração e contra qualquer incitamento a tal discriminação” (1948, art. 7º).

Como consequência da rejeição de alguns juízes, na maioria das vezes tem-se que as relações homossexuais vão à apreciação das varas cíveis, situação que se difere das relações heteroafetivas que tem suas ações julgadas na vara de família. É sempre salutar fazer referência à tese de Lôbo (2002, p.101) sobre o assunto:

Os conflitos decorrentes das entidades familiares explícitas ou implícitas devem ser resolvidos à luz do direito de família e não do direito das obrigações, tanto os direitos pessoais como os direitos patrimoniais e os direitos tutelares. Não há necessidade de degradar a natureza pessoal de família convertendo-a em fictícia sociedade de fato, como se seus integrantes fossem sócios de empreendimento lucrativo.

Outras razões poderiam ser citadas, mas, sem pairar dúvida, o casamento encabeça o primeiro lugar no ranking das maiores dificuldades vividas pelos casais homossexuais.

Tendo em mente a exposição elencada em linhas anteriores, verifica-se o esforço desempenhado por alguns países e as vitórias conquistadas por seus respectivos grupos homossexuais. É de vital importância que o direito brasileiro acompanhe essa evolução experimentada por alguns Estados, no sentido de adotar medidas similares, senão idênticas, para minimizar os efeitos malévolos da discriminação a homossexuais. Muito lenta e timidamente os homossexuais vêm gozando direitos que antes somente eram conferidos a heterossexuais, como o ocorrido no Panamá em que um brasileiro e um holandês formalizaram em cartório a união estável de ambos. No Estado de São Paulo, ainda em sua legislatura, a hoje Senadora Marta Suplicy demonstrou exuberante atuação à defesa dos direitos homoafetivos, chegando a participar da parada do orgulho gay.

O nordeste brasileiro é a região que ostenta maior insegurança a homossexuais, sendo muito comum à ação de skinreads e perseguição em Estados como a Bahia, domicílio do

grande ativista homossexual, o professor Luiz Motti. Os juízes nordestinos costumam tratar a homossexualidade como uma sociedade comercial. A igreja também exerce grande influência nas decisões judiciais. Em fevereiro de 2004 a Conferência Nacional dos Bispos do Brasil (CNBB) teve a audácia de enviar carta ao ex-presidente Lula pedindo para o país não enviar a ONU uma proposta de regulamentação de direitos homossexuais, por considerar o projeto um escalavro.

Segundo dados da Anistia Internacional, o Brasil está inserido no conjunto de países que mais molestam, seqüestram, torturam, aprisionam e até assassinam pessoas face os seus princípios sexuais. Em conformidade com os estudos realizados pelo Grupo Gay da Bahia, que costuma divulgar em seu site o nome das vítimas da violência, em 2004 anualmente ocorreram mais de 100 de homicídios vitimando gays, lésbicas, bissexuais e travestis, número que foi consideravelmente elevado graças as ações de grupos criminosos.

Perante o calvário a ser percorrido pelos homossexuais na busca incessante de seus direitos, principalmente o da igualdade, percebemos que o tema induz a debates infundáveis sendo estes inflamados por reações variadas. Ansiosa pela inclusão social de sua minoria, a sociedade homossexual, visando promover o seu equilíbrio social, deverá aderir à seguinte mobilização: para não esbulhar as duas casas legislativas, deverá exercer pressão até então nunca vista para que o Congresso Nacional aprove o projeto de lei que dá especial atenção à união civil de casais homoafetivos.

Afinal, "um dos objetivos principais do Estado Brasileiro Democrático de Direito é promover o bem comum." Deve ser garantido o acesso igualitário à felicidade que já é aceita como um direito humano, devendo ser compartilhada entre todos os cidadãos. Ao garantir o direito à liberdade, que informa os demais direitos, a nossa Constituição delega aos cidadãos a assunção do controle de suas vidas, recebendo o status de Constituição cidadã e amiga dos direitos humanos.



## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Verifica-se na atualidade que a convivência calcada na harmonia e vínculos afetivos é de vital importância para a construção de um núcleo familiar sólido que possibilite o desenvolvimento social de seus membros.

Atualmente o ordenamento jurídico brasileiro reconhece três espécies de família, a constituída pelo viés do casamento ou união estável entre homem e mulher, como também aquela formada por um dos genitores e seus descendentes, doutrinariamente conhecida como família monoparental.

A família homoafetiva é o foco principal do presente estudo, à medida que afetividade entre homossexuais e atual despadronização cultural do modelo familiar fez nascer no direito convivencial a família constituída por dois homens ou duas mulheres, acionando a repulsa da igreja e de moralistas intelectuais.

Compreendeu-se, ao longo dessa exposição, a imanente complexidade em inserir essa realidade no Direito de Família, haja vista a indissociável violência e preconceitos impingidos aos homossexuais em nosso cotidiano.

Realmente, de acordo com a análise estrita da literalidade da lei essa modalidade de família não passaria de uma ficção, mas a partir do momento que colocamos em pauta o lembrete que não há vedação legal à família homoafetiva e que a homossexualidade é uma realidade inafastável, “é de suma importância que igreja e a maioria heterossexual se adeque a este novo meio ambiente”.

A nossa Constituição, ancorada no imaculado desejo do Estado de promover o bem de todos, traz em seu bojo um conjunto de princípios que, partindo da dignidade da pessoa humana, devem nortear toda e qualquer decisão judicial. São eles: a erradicação dos preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; a prevalência dos direitos humanos; o direito à livre manifestação do pensamento; o direito de não ser discriminado, sendo punível qualquer forma de discriminação atentatória aos direitos e garantias individuais.

Considerando que o constitucionalismo moderno é pluralista, não há que se aludir à estatização da família, visto que ao recepcionar direitos até então nunca reconhecidos, o próprio constituinte originário criou um leque de fundamentos que servem para embasar a defesa dos direitos homoafetivos. Desta forma, mais do que um atentado contra os direitos humanos, a prática da homofobia significa a aversão brasileira a uma Constituição que dentre seus preceitos fundamentais elegeu o direito à vida, e vida digna, como mola mestra e primária de todo ordenamento jurídico.

Mesmo presentes o preconceito pessoal e a negativa em aceitar a desobediência aos dons da criação, o presente estudo almeja elevar o leitor ao patamar de pensador, propondo uma reflexão sobre as diversas formas de viver. Assim, desejando ser iguais aquele que nos criou, é mister que se releve o comportamento adotado por aqueles que para a maioria heterossexual são desprovidos de decência.

Findo nossos trabalhos de pesquisa, chegamos à conclusão de que o modelo familiar do século passado perdeu sua hegemonia, passando agora a dividir as atenções com a família homoafetiva e inúmeros arranjos familiares.

Por fim, esta monografia não teve a finalidade de abarcar todos os pontos relevantes sobre a atribuição de efeitos jurídicos às uniões homossexuais. Portanto, se priorizou meramente uma análise das principais atribuições vividas pelos homossexuais à busca do reconhecimento dos seus direitos. Para nossa felicidade as fontes são inesgotáveis à medida que o Brasil se prepara para a legalização do casamento homossexual, o que faz resplandecer a certeza da vitoriosa escolha do tema.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BARROSO, Luis Roberto. **Diferentes, mas iguais: o reconhecimento jurídico das relações homoafetivas no Brasil**. Disponível em [http://pdfcpgr.mpf.gov.br/gruposdetrabalho\(direitos sexuais reprodutivos \(docs. Atuaçãp/parecer Barroso\)](http://pdfcpgr.mpf.gov.br/gruposdetrabalho(direitos%20sexuais%20reprodutivos%20(docs.%20Atuaçãp/parecer%20Barroso).).
- BEVILÁQUA, Clóvis. **Direito de Família**. Rio de Janeiro, Rio.76.
- DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade: o que diz a justiça**. São Paulo, 1. ed. Porto Alegre. Livraria do advogado, 2003, 13 p.
- \_\_\_\_\_ **Manual de direito das famílias**. Porto Alegre. Livraria do advogado, 2005.
- \_\_\_\_\_ **Manual de direito das famílias**. 7 ed. São Paulo. Revista dos Tribunais, 2010.
- \_\_\_\_\_ **Manual de Direito das Famílias**. 5 ed, São Paulo, Revista dos Tribunais 2009.
- FIUZA, Ricardo. **Novo Código Civil Comentado**. 3º ed, São Paulo, Saraiva, 2004.
- GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **O companheirismo: uma espécie de família**. 1 ed, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1998.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**, vol. VI, São Paulo, Saraiva, 2005.
- KINSEY, Alfred Charles. **Sexual Behavior in the Human Male**. Indiana University, 1998.
- MATOS, Ana Carla Harmatiuk. **Família e dignidade humana**. Anais do V Congresso Brasileiro de Direito de Família, São Paulo, iob 2006, p.83.
- \_\_\_\_\_ **União entre pessoas do mesmo sexo: aspectos jurídicos e sociais**. ed. 1. Belo Horizonte, Del Rey 2004.
- MARTINS COSTA, Judith. **Comentários ao novo Código Civil**. vol.V. Rio de Janeiro: Forense, 2004, 490 p.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Comentários ao novo Código Civil**.
- RODRIGUES, Humberto. **O amor entre iguais**. 1ª ed. São Paulo, Mythos, 2004.
- RODRIGUÊS, Silvio. **Direito Civil**. vol. I. Saraiva, 2004.
- VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. **Manual da Homoafetividade: Da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos**. Rio de Janeiro: Grupo Editora Nacional/Editora Método. 2008.

## ARTIGOS CIENTÍFICOS

CASSETARI, Christiano. Contrato de convivência homossexual: aspectos práticos. *Consulex*, Brasília, n. 323, p. 40-41, jul. 2010.

ROCHA, Maria Elizabeth Guimarães Teixeira. União homoafetiva no direito brasileiro e comparado. *Consulex*, Brasília, n.323, p. 33-35, jul. 2010.

REIS, Roberta Ferreira. Legítimo direito de cidadania: uma tentativa de justificar a homossexualidade. *Consulex*, Brasília, n. 205, p- 52-55.

## ENDEREÇOS ELETRÔNICOS

VARGAS, Fábio de Oliveira. O paradigma da sociedade de fato na união homoafetiva. 2010. Disponível em <http://jusuol.com.br/revista/texto/14864/o-paradigma-da-sociedade-de-fato-na-união-homoafetiva>. Acesso em 05/04/11.

ROSA, Josiane Cristine. O afeto como fator principal da constituição familiar e adoção por casais homoafetivos. 2008. Disponível em [http://univali.br/pdf/Josiane Cristine Rosa](http://univali.br/pdf/Josiane%20Cristine%20Rosa). Acesso em 06/04/11.

FERNANDES, Jacinta Gomes. União Homoafetiva como entidade familiar. 2010. Disponível em <http://direitohomoafetivo.com.br>. Acesso em 02/02/11.

OLIVEIRA, Adriane S. União homossexual, família e proteção constitucional. 2008. Disponível em [http://www.gontijo-familiaadv.br/União Homossexual pdf](http://www.gontijo-familiaadv.br/União%20Homossexual.pdf). Acesso em 03/03/11.

TUPINANBÁ, Roberta. O cuidado como valor jurídico. disponível em [www.ibdfam.org.br](http://www.ibdfam.org.br) Rio de Janeiro, Forense, 2008.

## LEGISLAÇÃO

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, arts. 1º, 3º e 226º.

BRASIL. Código Civil brasileiro, Lei nº 10.306/02. arts. 472, 1658, 1723 e 1725.

BRASIL. Lei de Introdução ao Código Civil de 1942, art. 4º. Decreto-lei nº 4.657/42.

BRASIL. Lei de Registros Públicos, art.127, VIII. Lei nº 6.015/74.

## TESE

SANTOS, Edith Lopes Modesto dos. **Homossexualidade preconceito e intolerância: análise semiótica dos depoimentos**. São Paulo, 2010. 288 p. Tese (Doutorado em Lingüística. Universidade de São Paulo.