

RAPHAEL NOGUEIRA BEZERRA DE MENEZES

A UNIÃO ESTÁVEL ENTRE HOMOSSEXUAIS E SUAS CONSEQÜÊNCIAS  
JURÍDICAS NO DIREITO BRASILEIRO

Monografia apresentada ao Curso de Direito da  
Universidade Federal do Ceará, como requisito  
parcial à obtenção do título de Bacharel em  
Direito.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Maria José Fontenelle  
Barreira Araújo

FORTALEZA

2007

RAPHAEL NOGUEIRA BEZERRA DE MENEZES

A UNIÃO ESTÁVEL ENTRE HOMOSSEXUAIS E SUAS CONSEQÜÊNCIAS  
JURÍDICAS NO DIREITO BRASILEIRO

Monografia apresentada ao Curso de Direito da  
Universidade Federal do Ceará, como requisito  
parcial à obtenção do título de Bacharel em  
Direito.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Maria José Fontenelle  
Barreira Araújo

Aprovada em \_\_\_ / \_\_\_ / \_\_\_\_\_.

BANCA EXAMINADORA

---

Prof<sup>a</sup>. MARIA JOSÉ FONTENELLE BARREIRA ARAÚJO (Orientadora)

Universidade Federal do Ceará – UFC

---

Prof. WILLIAM PAIVA MARQUES JÚNIOR, Mestrando

Universidade Federal do Ceará – UFC

---

Bel. LESLIE ANNE MAIA CAMPOS

Graduada em Direito pela Universidade Federal do Ceará - UFC

A Deus, por tudo que tenho e tudo que sou.  
A meus pais e avós, pelo apoio incondicional nos momentos difíceis.  
À minha noiva, pelo amor que brilha em minha vida.

## AGRADECIMENTOS

A Deus, pela incomensurável misericórdia, pelas oportunidades e pelas pessoas maravilhosas que sempre cuidou de colocar em meu caminho.

Aos meus queridos pais, por nunca terem me desamparado e por me incentivarem a sempre lutar por minhas conquistas.

Às minhas avós, exemplos de compaixão que carregarei comigo por toda a existência.

À minha noiva, por me presentear com formidáveis momentos felizes e me apoiar nas aflições.

Às pessoas amigas que muito me ajudaram na vida e contribuíram de algum modo para minha formação moral.

À orientadora desta Monografia, Professora Maria José Fontenelle Barreira Araújo, pela paciência e cordialidade que inegavelmente revelam sua nobreza de caráter.

Ao Professor William Paiva Marques Júnior, pela acessibilidade e presteza, mesmo com tantos compromissos importantes a honrar.

À amiga Leslie Anne Campos, pela lealdade e imprescindível colaboração.

Aos funcionários desta faculdade, pelo auxílio prestado durante a minha jornada acadêmica.

“Prestem atenção não apenas ao aperfeiçoamento do conhecimento, mas também ao das qualidades do coração, para que, no final de seus estudos, vocês sejam não só pessoas instruídas, mas também bondosas e cheias de compaixão”.

Dalai Lama

## RESUMO

Visa analisar a admissibilidade jurídica da união estável homoafetiva e as conseqüências práticas advindas de tal possibilidade, levando em consideração a evolução social e jurisprudencial. Analisa brevemente a evolução histórica da homossexualidade no mundo ocidental, bem como expõe alguns entendimentos científicos a respeito. Disserta acerca da adequação do princípio da dignidade da pessoa humana ao tema. Demonstra a atual feição da família brasileira, a valorização jurídica do afeto nas relações familiares e a conseqüente admissibilidade da união homoafetiva como entidade familiar. Define os dois principais posicionamentos jurídicos acerca da admissibilidade ou não da união homoafetiva como união estável. Discorre sobre a ausência de legislação específica reguladora da união estável homossexual e o incorreto uso de tal fato como meio de impossibilitar o reconhecimento da referida união pelo Judiciário. Comenta o mais conhecido projeto de lei em trâmite no Congresso Nacional que visa legitimar a união em pauta. Demonstra o atual posicionamento previdenciário sobre o tema. Verifica as conseqüências jurídicas que o reconhecimento da união estável homossexual pode acarretar na prática. Usa a jurisprudência pátria e a interpretação de alguns princípios constitucionais para elucidar as conclusões jurídicas adotadas no presente estudo.

Palavras-chave: união estável homoafetiva, dignidade da pessoa humana, união homoafetiva como união estável, conseqüências jurídicas.

## ABSTRACT

It aims at to analyze the legal acceptability of the homossexual steady union and the practical consequences happened of such possibility, leading in consideration the social and jurisprudencial evolution. It briefly analyzes the historical evolution of the homossexualism in the world occidental person, as well as displays some scientific agreements about the subject. It argues concerning the adequacy of the principle of the dignity of the person human being to the subject. It demonstrates the current face of the Brazilian family, the legal valuation of the affection in the family relations and the consequent acceptability of the homosexual union as family entity. It defines the two main legal positionings concerning the acceptability or not of the homossexual union as steady union. It discourses on the absence of regulating specific legislation of the homosexual steady union and the incorrect use of such fact as half to disable the recognition of the cited union for the Judiciary one. It comments the most known project of law in proceeding in the National Congress that it aims at to legitimize the union in guideline. It demonstrates the current previdenciário positioning on the subject. It verifies the legal consequences that the recognition of the homosexual steady union can cause the practical one. Uses the native jurisprudence and the interpretation of some constitutional principles to elucidate the adopted legal conclusions in the present study.

Keywords: homossexual steady union, dignity of the person human being, homossexual union as steady union, legal consequences.

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO.....</b>	<b>09</b>
<b>2 A HOMOSSEXUALIDADE.....</b>	<b>12</b>
<b>2.1. Noções históricas.....</b>	<b>12</b>
<b>2.2. Homossexualidade: um entendimento inacabado.....</b>	<b>16</b>
<b>2.3. Homossexualidade segundo a Medicina.....</b>	<b>18</b>
<b>3 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....</b>	<b>21</b>
<b>4 A FAMÍLIA BRASILEIRA EM TRANSFORMAÇÃO: UNIÃO HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR.....</b>	<b>23</b>
<b>5. UNIÃO HOMOSSEXUAL: DA SOCIEDADE DE FATO À UNIÃO ESTÁVEL....</b>	<b>28</b>
<b>6. A AUSÊNCIA LEGISLATIVA: UM ÓBICE ILUSÓRIO.....</b>	<b>33</b>
<b>6.1. A possibilidade jurídica do pedido: uma necessidade isonômica.....</b>	<b>33</b>
<b>6.2. Aplicação prática do artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil ao tema.....</b>	<b>37</b>
<b>6.3. A importância do registro notarial das uniões homoafetivas.....</b>	<b>39</b>
<b>7. BREVES COMENTÁRIOS AO PROJETO DE LEI DA EX-DEPUTADA FEDERAL MARTA SUPPLY.....</b>	<b>41</b>
<b>8. O RECONHECIMENTO DAS UNIÕES HOMOAFETIVAS PELO INSS: UM AVANÇO NO CAMPO PREVIDENCIÁRIO.....</b>	<b>45</b>
<b>9. A ADOÇÃO POR HOMOSSEXUAIS.....</b>	<b>50</b>
<b>10. ALIMENTOS E REGIME DE BENS.....</b>	<b>53</b>
<b>11. ASPECTOS SUCESSÓRIOS.....</b>	<b>56</b>
<b>12. CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>59</b>
<b>13. REFERÊNCIAS.....</b>	<b>62</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal de 1988 preceitua em seu artigo 3º, incisos I e IV, que são objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a promoção do bem de todos sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Cabe ao Estado, como entidade disciplinadora das relações sociais, impedir, através da elaboração de normas jurídicas, práticas e procedimentos discriminatórios de qualquer espécie. É o respeito à liberdade do indivíduo, preservada em todo Estado de Direito, onde *"ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"*, devendo a lei punir *"qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais"* (CF, artigo 5º, II e XLI).

Entretanto, para que sejam realizados tais objetivos, é imprescindível que a legislação acompanhe as mudanças sociais. O reconhecimento da união estável foi um decisivo avanço nesse sentido, uma vez que equiparou as uniões desprovidas de registro formal àquelas oriundas do casamento como forma de proteção à família.

Por outro lado, para que haja efetiva proteção dos interesses das famílias informalmente organizadas, faz-se necessário considerar a possibilidade de reconhecimento pelo Estado da família originada a partir de relacionamentos homoafetivos – uniões homossexuais –, sob pena de continuar-se infringindo o Princípio Constitucional da Igualdade, que impõe o dever de conceder aos cidadãos equivalência de oportunidades e de condições reais de vida.

Não se pode marginalizar os relacionamentos homoafetivos, que se apresentam em qualquer comunidade organizada. As relações afetivas e sexuais entre pessoas do mesmo sexo existem desde os primórdios da humanidade.

No Direito comparado, não são raros os casos de leis que têm por finalidade emprestar juridicidade à união civil entre homossexuais. No Brasil, a sociedade tem feito uma reavaliação dos padrões estabelecidos para a conceituação da família. Novas modalidades de células familiares vêm sendo desenvolvidas e aceitas. Deixou-se de considerar família – pura e simplesmente – o núcleo formado por pai, mãe e filhos biológicos.

É gritante a falta de regulamentação das situações relativas a estas novas modalidades de células familiares, entre elas as decorrentes de uniões afetivas entre parceiros de mesmo sexo. O entendimento doutrinário que identifica as uniões homossexuais como

sociedades de fato já se encontra por demais obsoleto.

Nesse sentido vem despontando gradualmente o posicionamento jurisprudencial, o que originou substanciais conquistas para os casais homoafetivos, como, por exemplo, a equiparação de direitos previdenciários de uniões heterossexuais e homossexuais, com a concessão de pensão por morte e auxílio-reclusão aos companheiros homossexuais dos segurados falecidos ou presos.

Importante frisar que, em um Estado Democrático de Direito no qual o ordenamento confere aos cidadãos, entre outras garantias fundamentais, o direito à igualdade e à liberdade, não se pode admitir que persistam vedações atentatórias aos direitos e liberdades de natureza meramente discriminatória, como as restrições feitas às células familiares homossexuais no sentido de impossibilitar o exercício dos direitos à adoção e à sucessão, dentre outros.

Cabe a toda sociedade a formulação de questionamentos acerca de tais práticas discriminatórias, uma vez que, a título de ilustração, não há na legislação específica sobre adoção qualquer restrição expressa relativa à sexualidade do adotante.

A própria legislação assume caráter discriminatório ao reconhecer como uniões estáveis, merecedoras de todos os direitos e garantias conferidos às famílias organizadas de acordo com o modelo costumeiramente aceito, somente as uniões públicas, contínuas e duradouras havidas entre homem e mulher, sem considerar as relações sócio-afetivas consolidadas entre pessoas de mesmo sexo.

Ao deixar de prever expressamente a tutela dos relacionamentos homoafetivos, o ordenamento jurídico deixa grave lacuna no disciplinamento das relações sociais, obrigação primeira do Estado, abrindo espaço para toda sorte injustiças e constrangimentos no tocante aos direitos decorrentes desta nova modalidade de célula familiar.

São de salutar importância as reflexões de Maria Berenice Dias:

Na base de todo fato social existe um interesse merecedor de tutela, interesse que independe da orientação sexual de seus titulares. Em um Estado Democrático de Direito, todos têm direito à vida, à liberdade e à proteção, e o Estado tem o dever de garantir o respeito à dignidade, à integridade física e à propriedade de todos. [...] Em nome de uma postura conservadora, deixar de atribuir efeitos jurídicos às relações que, muito mais que uma sociedade de fato, constituem uma sociedade de afeto, revela atitude preconceituosa e discriminatória<sup>1</sup>.

Não se pretende neste estudo fazer apologia à homossexualidade. A relevância do

---

<sup>1</sup> DIAS, Maria Berenice. **União Homossexual – O Preconceito & A Justiça**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, pp. 19/20.

tema consiste em se discutir conceitos *estigmatizantes e moralizantes que servem de instrumento de expropriação da cidadania. Interessa também ao Direito, pois das relações de afeto podem advir conseqüências patrimoniais*<sup>2</sup>.

Busca-se neste trabalho evidenciar a necessidade de equiparação dos relacionamentos homoafetivos às uniões estáveis, comprovando ser de lúdima Justiça o reconhecimento dos mesmos direitos a ambas as uniões.

Em meio a divergências doutrinárias e jurisprudenciais sobre a matéria, insere-se o presente estudo monográfico.

---

<sup>2</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A Sexualidade Vista pelos Tribunais**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 109.

## 2 A HOMOSSEXUALIDADE

### 2.1. Noções históricas

A homossexualidade acompanha a história da humanidade, sendo diversamente interpretada e explicada, sem que, entretanto, jamais fosse ignorada.

Na Grécia, a homossexualidade teve sua maior expressão. "*O livre exercício da sexualidade era privilégio dos bem nascidos e fazia parte do cotidiano dos deuses, reis e heróis*"<sup>3</sup>. Sua mitologia, inclusive, retratou famosos casais homossexuais, como Zeus e Gamimede e Aquiles e Patroclo.

Para a sociedade grega, a heterossexualidade era reservada à procriação e parecia ser uma escolha de certo modo inferior, haja vista que a homossexualidade era considerada uma necessidade natural, digna de ambientes cultos, tida como uma legítima manifestação da libido. Segundo Maria Berenice Dias, "*Todo indivíduo poderia ser ora homossexual ora heterossexual, dois termos, por sinal, desconhecidos na língua grega*"<sup>4</sup>.

Outro claro sinal das tendências homossexuais da civilização grega se observa nas representações teatrais, em que os papéis femininos eram sempre desempenhados por homens travestidos ou mediante o uso de máscaras. A sexualidade naquela civilização referia-se sempre aos amores masculinos, tendo como modelo relações pedofílicas consideradas ritos de iniciação dos efebos (adolescentes), que deveriam sentir-se honrados por haverem sido escolhidos. Os que se negavam a essa prática eram vistos como inferiores e diferentes.

Em Roma, a "*pederastia ritualizada*"<sup>5</sup> era considerada, inclusive, pedagógica. A homossexualidade situava-se em patamar igual ao das relações entre casais heterossexuais. A censura restringia-se ao caráter passivo da relação, posto que a passividade, exercida por mulheres, escravos e rapazes – todos excluídos da estrutura de poder – implicava debilidade de caráter. Tem-se, nesse momento histórico, "*clara relação entre masculinidade-poder político e passividade-feminilidade-carência de poder*"<sup>6</sup>.

O preconceito contra a homossexualidade adveio de um exagero ortodoxo na

---

<sup>3</sup> SOUZA, Ivone M. C. Coelho de. **Homossexualismo, uma instituição reconhecida em duas grandes civilizações.** in INSTITUTO INTERDISCIPLINAR DE DIREITO DE FAMÍLIA – IDEF (coord.). **Homossexualidade – discussões jurídicas e psicológicas.** Curitiba: Juruá, 2001.

<sup>4</sup> DIAS, Maria Berenice. *Op cit.*, p. 28.

<sup>5</sup> COSTA, Jurandir Freire. **Sem fraude nem favor.** 5. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 1999, p. 42.

<sup>6</sup> MORICI, Sílvia. **Homossexualidade: um lugar na história da intolerância, um lugar na clínica.** 1. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998, p.156.

interpretação de preceitos religiosos. Influenciada por exegeses conservadoras de valores judaico-cristãos, a sociedade, sob o domínio político da Igreja Católica, passou a repudiar a atração por pessoas do mesmo sexo.

A concepção bíblica de preservação dos grupos étnicos, da forma adotada pela Igreja Católica, foi em grande parte responsável pela visão preconceituosa sobre as relações entre os sexos que passou a vigorar desde então. Toda e qualquer relação sexual prazerosa passou a ser vista como grave transgressão dos valores estabelecidos, configurando perversão:

O contato sexual é restrito ao casamento e exclusivamente para fins procriativos. Daí a condenação à homossexualidade, principalmente o masculino, por haver perda de sêmen, enquanto o relacionamento entre mulheres era considerado mera lascívia, como se a sexualidade desta natureza fosse menos perigosa<sup>7</sup>.

Na Idade Média, ainda assim, a homossexualidade era prática comum nos lugares onde os homens eram mantidos em regime de confinamento, isolados do resto do mundo, como em mosteiros e acampamentos militares.

Procurando renegar tais comportamentos, tidos por promíscuos, e atendendo a um forte apelo pecuniário, a Igreja Católica enfatizava cada vez mais o sacramento do matrimônio - instrumento de manutenção e formação de novas fortunas de enorme carga patrimonial - e, assim, *"somente as uniões sexuais devidamente sacramentadas seriam válidas, firmes e indissolúveis. O ato sexual ficou reduzido a fonte de pecado e servia estritamente para cumprir o ditame crescei-vos e multiplicai-vos"*<sup>8</sup>.

Segundo a filosofia de São Tomás de Aquino, a prática sexual só se justificava como caminho para a procriação de que necessitava a humanidade, ante os enormes vazios demográficos então existentes e a baixa expectativa de vida de, em média, trinta anos. O matrimônio, segundo a filosofia tomasiana, era o remédio enviado por Deus ao homem com a finalidade de livrá-lo da impudícia e da luxúria.

Para a Santa Inquisição, *"a sodomia era o maior dos crimes, pior até mesmo do que o incesto entre mãe e filho"*<sup>9</sup>. Legislações dos séculos XII e XIII penalizavam a sodomia com a morte. O III Concílio de Latrão, de 1779, deu à homossexualidade a conotação de crime.

Ainda hoje, a Igreja Católica, reiterando sua aprovação quanto às relações

<sup>7</sup> HELMINIAK, Daniel A. **O que a Bíblia realmente diz sobre a homossexualidade**. 1. ed. São Paulo: Summus, 1998, p.16.

<sup>8</sup> BARROS, Sérgio Resende de. **Matrimônio e Patrimônio**. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, v.8. JAN/FEV/MAR/ 2001, p.6.

<sup>9</sup> SPENCER, Colin. **Homossexualidade: uma história**. 2. ed. Rio de Janeiro: Record, 1999, p.109.

heterossexuais dentro do matrimônio, condena os atos homossexuais, considerando-os intrinsecamente imorais e contrários à lei natural. Em um documento eclesiástico aprovado em agosto de 2005 pelo Papa Bento XVI <sup>10</sup>, a entidade em pauta afirma, dirigindo-se aos homossexuais que desejam seguir a missão sacerdotal, que, “*embora respeitando profundamente as pessoas em questão, não pode admitir ao Seminário e às Ordens sacras aqueles que praticam a homossexualidade, apresentam tendências homossexuais profundamente radicadas ou apóiam a chamada cultura gay*”.

A Bíblia, de fato, condena a relação homossexual em alguns de seus trechos, como no Levítico 18,22 – “*não deitarás com um homem como se deita com mulher; isto seria uma abominação*” – e na Epístola aos Romanos 1,26-27 – “*Por isso Deus os entregou a paixões degradantes: as suas mulheres mudaram as relações naturais por relações contra a natureza; os homens, igualmente, abandonando as relações naturais com a mulher, inflamaram-se de desejos uns pelos outros, cometendo a infâmia de homem com homem e recebendo em sua pessoa o justo salário do seu desregramento*”.

Contudo, não podemos olvidar que, dentro do mesmo livro, encontramos mensagens de tolerância e amor, como, por exemplo, no Evangelho segundo Mateus 5, 9 – “*felizes os que agem em prol da paz; eles serão chamados filhos de Deus*” <sup>11</sup> -, no Evangelho segundo Lucas 6, 35 – “*mas amai os vossos inimigos, fazei o bem e emprestai sem nada esperar em compensação*” <sup>12</sup> – e no Evangelho segundo João 13, 35 – “*nisto todos reconhecerão que sois meus discípulos; no amor que tiverdes uns para com os outros*” <sup>13</sup>.

É, portanto, inegável que a censura às relações homossexuais deva ser interpretada com cautela, pois a intolerância nunca pode ser tida como sinônimo de Justiça e, muito menos, como a vontade de Deus, algo que infelizmente ocorre também em vários países islâmicos, onde a homossexualidade chega a configurar ilícito penal (o Irã é um exemplo).

Dessa forma, dissociando rejeição e “bons costumes”, grande parte do mundo tecnologicamente avançado, perfilhando um entendimento mais racional, fruto do avanço da sociedade e da democracia, tem aceitado significativamente tais relações, que sempre existiram, mas que, por preconceito, tinham que ficar na clandestinidade. A ordem do dia da

---

<sup>10</sup> Bento XVI, **Instrução da Congregação para a Educação Católica sobre critérios de discernimento vocacional acerca das pessoas com tendências homossexuais e da sua admissão ao seminário e às Ordens sacras**. Documento eclesiástico.

<sup>11</sup> **Bíblia – Tradução Ecumênica**. São Paulo, Edições Loyola, 1994, p. 1.863.

<sup>12</sup> Idem. Ibidem. p. 1.984.

<sup>13</sup> Idem. Ibidem. p. 2.075.

sociedade democrática e pluralista é acolher as opções individuais dos seus cidadãos quanto à sua maneira de viver e se relacionar.

Assim tem ocorrido nos países desenvolvidos do bloco ocidental <sup>14</sup>:

A Dinamarca foi o primeiro país a reconhecer, em 1986, alguns direitos patrimoniais entre casais homossexuais. A partir de 1989, houve a legalização total desse tipo de união.

A Noruega fez o mesmo em 1992, a Suécia em 1995 e a Islândia em 1996.

Em 1994, o Parlamento Europeu emitiu uma resolução sobre a paridade de direitos dos homossexuais e recomendou aos Países-Membros da União Europeia que fossem estabelecidas regras igualando os direitos deles aos dos heterossexuais no que tange às relações.

Na Holanda, pesquisas de opiniões realizadas na década de 90 demonstraram que 70% (setenta por cento) da população era favorável ao reconhecimento até do próprio casamento entre homossexuais. Em 1988, foram estendidos alguns direitos tais como pensões, seguridade social e herança a casais homossexuais. Em 2000, foi aprovada lei, por 107 votos a favor e 33 contra, que permitiu o casamento civil entre homossexuais.

A Bélgica seguiu o mesmo caminho da Holanda, não permitindo apenas a adoção de crianças por casais homossexuais.

Na Hungria, a Corte Constitucional estendeu aos homossexuais a *common law marriage*, semelhante à união estável brasileira, excetuando-se o direito à adoção.

Na França, desde 1995, diversos municípios já entregavam *certificats de vie commune* a casais homossexuais. Em 1999, foi aprovado o "Pacto Civil de Solidariedade", dispondo sobre direitos e deveres recíprocos entre casais, homo ou heterossexuais, não vinculados ao casamento.

Na Alemanha, entrou em vigor em 11 de agosto de 2001 uma lei que permitiu a união estável entre homossexuais.

Em Londres, em 5 de setembro de 2001, dois casais homossexuais tornaram-se os primeiros casais britânicos a terem reconhecidos seus relacionamentos como oficiais.

O Parlamento da Finlândia aprovou em 28 de setembro de 2001 uma lei que concede aos homossexuais o direito de se casar.

Na Argentina, os legisladores de Buenos Aires, em 13 de dezembro de 2002, tornaram-na a primeira cidade da América Latina a legalizar a união civil entre homossexuais,

---

<sup>14</sup> Proposta de emenda à Constituição nº 70, de 2003. Altera o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal, para permitir a união estável entre casais homossexuais.

sem admitir, porém, o casamento.

Nos Estados Unidos, dezenas de cidades, entre elas São Francisco (1991) e Nova Iorque (1993) reconhecem direitos a casais homossexuais. Em nível estadual, a chamada parceria doméstica é reconhecida por três estados: Califórnia, Havaí e Massachussets. O Estado de Vermont reconhece a união civil entre pessoas do mesmo sexo desde 15 de abril de 2000.

Em 26 de junho de 2003, a Suprema Corte Americana considerou inconstitucional uma lei do Texas que considerava crime o sexo consensual entre homossexuais, mesmo em suas próprias casas, modificando assim um precedente anterior, de 1986, a respeito de uma Lei da Geórgia, em que ela tinha considerado constitucional lei da mesma natureza.

No Canadá, decisões judiciais têm admitido a união estável entre homossexuais nos Tribunais de Quebec, Columbia Britânica e Ontário.

No Brasil, ainda não há lei *stricto sensu* que reconheça e regule efeitos civis das uniões homossexuais, embora algumas decisões judiciais, acompanhando a dinâmica social, já a admitam.

## **2.2. Homossexualidade: um entendimento inacabado**

Homossexualidade é uma das verificadas possibilidades de manifestação da sexualidade e afetividade humanas. Alguns a entendem como uma opção, livre e consciente. Outros cultivam a visão segundo a qual a pessoa é homossexual por determinação genética ou se torna homossexual por fatores socioambientais.

Não se nega a possibilidade de ambas as explicações terem procedência. O fato é que a homossexualidade existe – e a Ciência ainda não determinou de forma definitiva sua origem, suas causas.

O termo homossexual, criado em 1869 pelo escritor e jornalista austro-húngaro Karoly Maria Kertbeny, é formado pela raiz da palavra grega *homos* (semelhante) e pela palavra latina *sexus*, o que significa sexualidade semelhante, sexualidade exercida com uma pessoa do mesmo sexo.

Em 1870, um texto de Westphal intitulado "As Sensações Sexuais Contrárias" definiu a homossexualidade em termos psiquiátricos como um desvio sexual, uma inversão do masculino e do feminino. A partir de então, segundo Roger Raupp Rios:

Aquilo que era visto como imoralidade passou a ser tratado como doença; assim como o vício da bebedeira se transmutou na doença do alcoolismo, o pecado da sodomia foi sucedido pelo diagnóstico da perversão sexual. O preconceito social infundado continuou a fazer suas vítimas<sup>15</sup>.

No século XX, até meados da década de 60, a quase totalidade dos psiquiatras estava ainda convencida de que a homossexualidade era uma doença mental. Alguns acreditavam que ela poderia ter causas físicas, como é o caso de inúmeras doenças desse tipo. Mas a maioria acreditava que sua origem estava, geralmente, num desvio da orientação sexual provocada por uma perturbação do desenvolvimento psicossocial.

Os psicanalistas, por sua vez, entendiam que a homossexualidade estava ligada a uma carência no processo de auto-identificação durante a infância. Em outras palavras, o adulto homossexual teria sido uma criança que não conseguiu encontrar sua autonomia e definir sua identidade sexual em relação aos pais.

A mudança na concepção da homossexualidade está ligada ao surgimento de grupos organizados de homossexuais lutando por reconhecimento e direitos:

Concomitantemente à revolução sexual, os homossexuais começaram a se aperceber de que a aceitação do sexo homossexual livre não implicaria o fim da solidão dos indivíduos da referida minoria, sem que, junto com as liberdades, códigos de comportamento ético também surgissem<sup>16</sup>.

Em 1973, grande pressão foi feita pelos homossexuais sobre a Associação Americana de Psiquiatria para que esta suprimisse a homossexualidade do rol de doenças mentais, propondo chamá-la, a partir de então, de “uma forma natural de desenvolvimento sexual”. A entidade, diante de tamanha repercussão negativa, acabou reconhecendo o erro de catalogar a homossexualidade como doença e removeu-a de seu Manual de Diagnóstico e Estatística de Desordens Psiquiátricas. A Associação Americana de Psicologia, por sua vez, terminou por declarar que a homossexualidade não era uma patologia em 1975.

Em 1985, o Código Internacional de Doenças (CID) foi revisado, mudando-se o homossexualismo, conceito incluído entre os distúrbios mentais, para o capítulo dos sintomas decorrentes de circunstâncias psicossociais, passando a ser considerado um desajustamento social.

Finalmente, em 17 de maio de 1990, a Organização Mundial de Saúde (O.M.S.)

---

<sup>15</sup> RIOS, Roger Raupp. **A Homossexualidade no Direito**. 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado; Esmafe, 2001, pp. 40/41.

<sup>16</sup> DAGNESE, Napoleão. **Cidadania no Armário: uma abordagem sócio-jurídica acerca da homossexualidade**. 1. ed. São Paulo: LTr, 2000, p. 24.

retirou a homossexualidade de sua lista de doenças mentais, uma grande vitória contra as idéias pré-concebidas, declarando que a homossexualidade não constituía doença, nem distúrbio ou perversão e que os psicólogos não colaborariam com eventos e serviços que propusessem tratamento e cura da homossexualidade. A decisão se baseou, principalmente, no fato de não ter sido comprovada qualquer diferença existente entre a saúde mental de um indivíduo heterossexual e a saúde mental de um homossexual.

Em 1995, na última revisão do CID, o sufixo “ismo”, que significa doença, foi substituído pelo sufixo “idade”, que designa um modo de ser, concluindo os cientistas que o fenômeno não podia mais ser sustentado como diagnóstico médico. Isso porque os estudiosos entenderam que os transtornos psicológicos dos homossexuais derivavam mais da discriminação e da repressão social a que estavam submetidos em virtude de sua orientação sexual.

No Brasil, mesmo contra recomendações do Conselho Federal de Psicologia, existem técnicos da saúde que vêem a homossexualidade como uma doença, perturbação ou desvio do desejo sexual - algo que pode necessitar, caso o "paciente" assim queira (ou os seus familiares), de tratamento ou reabilitação -, aos quais está associado o movimento *ex-gay*, dedicado à "conversão" de indivíduos homossexuais para a heterossexualidade.

Contudo, vemos que a Ciência tem caminhado no sentido de buscar a *despatologização* da homossexualidade, definindo-a como "*variante natural da expressão sexual humana, um comportamento que determina uma maneira de viver diferente*"<sup>17</sup>. Abandonada a idéia de se ver a homossexualidade como doença, esta passou a ser encarada como uma forma alternativa de ser, diferenciando-se apenas no relacionamento amoroso e sexual.

### **2.3. Homossexualidade segundo a Medicina**

Durante muitos anos, as pesquisas científicas em relação ao tema centraram-se no estudo do sistema nervoso central, dos hormônios e do funcionamento do aparelho genital de homo e heterossexuais, sem, entretanto, encontrar quaisquer diferenças, problemas ou explicações.

Pouco foi publicado até agosto de 1991, quando o pesquisador norte-americano

---

<sup>17</sup> DIAS, Maria Berenice. *Op cit.*, p. 35.

Simon LeVay, estudando as células do hipotálamo (região do cérebro responsável pela elaboração das emoções e dos sentimentos eróticos) de homossexuais masculinos e heterossexuais masculinos e femininos, descobriu que elas tinham tamanhos diferentes para cada grupo. Foram realizadas, ao todo, quarenta e uma autópsias de pacientes falecidos em decorrência da AIDS, dentre mulheres e homens heterossexuais e homossexuais masculinos. O pesquisador concluiu que as células do hipotálamo dos homens homossexuais têm um tamanho menor que as obtidas nas autópsias do hipotálamo de homens e mulheres heterossexuais. Tal descoberta remonta a uma relação direta entre orientação afetivo-sexual e a conformação celular do hipotálamo.

A pesquisa, entretanto, não é conclusiva como comprovação da teoria genética, pois não há como provar que as células do hipotálamo dos homossexuais estudados já eram de tamanho inferior desde o nascimento ou "diminuíram" posteriormente. Por outro lado, não se tem notícia de redução de tamanho nesses grupos celulares, e este trabalho, mesmo não sendo conclusivo, suporta a hipótese de que a homossexualidade pode ser "inata".

Em julho de 1993, a revista Science publicou uma pesquisa em desenvolvimento pelo Instituto Nacional do Câncer dos Estados Unidos, sob a coordenação do professor Dean Hamer. Hamer selecionou 76 homens homossexuais e passou a estudar seus familiares paternos e maternos. O resultado do estudo mostrou que entre os familiares paternos do pesquisado havia a incidência de 2% de pessoas homossexuais, índice que crescia para 7,5% quando se tratava do lado materno.

Isso levantou a hipótese de que a homossexualidade estaria vinculada a um fator genético do lado materno, mais diretamente relacionado com o cromossomo X. A equipe de Hamer também selecionou, posteriormente, 40 pares de irmãos homossexuais, que não tinham características semelhantes. Dentre essas 40 duplas, 33 delas, ou seja, 82,5%, tinham a mesma seqüência de DNA de uma parte do cromossomo X da mãe<sup>18</sup>. A partir de então, os cientistas apontam como forte possibilidade explicativa da homossexualidade a influência genética ou endócrina.

Esta última posição ganhou força em 2005, quando se constatou que os cérebros de homens homossexuais reagem de modo semelhante aos cérebros femininos quando estimulados por uma derivação química do hormônio sexual masculino<sup>19</sup>. Embasados em uma pesquisa americana que descobriu um gene responsável pela identificação de hormônios

---

<sup>18</sup> PAILEGAL.NET, "A orientação afetivo-sexual segundo a ciência". Matéria de 26. jul. 2007. Disponível em: <<http://www.pailegal.net/fatpar.asp?rvTextoId=254481760>>. Acesso em 28. ago. 2007.

<sup>19</sup> O ESTADO DE S. PAULO, "Héteros e homossexuais têm reações distintas a hormônios". Matéria de 10. mai. 2005. Disponível em: <<http://www.ggb.org.br/noticias2.html>>. Acesso em 28. ago. 2007.

relacionados ao sexo pelo nariz humano, pesquisadores liderados por Ivanka Savic, do Instituto Karolinska, Estocolmo, Suécia, expuseram heterossexuais - homens e mulheres - e homossexuais masculinos aos compostos químicos derivados da testosterona, hormônio sexual masculino.

Enquanto aspiravam os compostos, partes do cérebro envolvidas com o ato sexual eram ativadas no homem homossexual e na mulher heterossexual. Todavia, essa mesma atividade não foi detectada no homem heterossexual. Em contrapartida, quando em contato com perfumes não relacionados a qualquer hormônio, o cérebro dos três grupos eram ativados normalmente em suas áreas relacionadas ao olfato. O resultado da pesquisa demonstrou ser uma evidência de que a orientação sexual da pessoa pode sim estar relacionada a aspectos fisiológicos.

De acordo com Sandra Witelson, especialista em anatomia cerebral e orientação sexual da Escola de Medicina da Universidade McMaster, Ontario, Canadá, isso demonstra o envolvimento biológico na opção pela sexualidade individual. A pesquisa foi custeada pelo Conselho de Pesquisas Médicas da Suécia, pelo Instituto Karolinska e pela Fundação Megnus Bergvall.

A realidade é que também a Medicina tem pouco ou quase nada a explicar acerca da homossexualidade, tratando-a como um enigma, haja vista que, até hoje, as conclusões médicas ainda não têm força o bastante para atestar de vez a existência de diferenças biológicas determinantes entre seres humanos de orientações sexuais diversas.

### 3 A DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

O termo “dignidade” provém do latim *dignitate* e significa, dentre outras acepções: respeitabilidade, elevação de sentimentos, honra, amor-próprio, decência. Daí porque tal palavra é fundamental para a compreensão do princípio ora estudado, pois serve para manter nítida a idéia de que nunca devemos olhar o próximo como um inferior ou não merecedor da vida na Terra.

O ser humano não é apenas uma espécie do gênero animal; é um ser racional e livre, dotado de dignidade. Essa é a razão pela qual um ordenamento jurídico não pode simplesmente regular a convivência, mas também deve estabelecer uma proporção mediante a qual todos possam ser tratados igualmente. Segundo o art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, “*Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade*”.

O enunciado acima estabelece a exigência de que todos sejam tratados segundo uma regra isonômica decorrente do reconhecimento da igualdade entre os homens, naquelas qualidades que lhes constituem a essência ou natureza, ou seja, naquilo que os distingue dos demais seres, sendo esse elemento individualizador o que responde pela dignidade humana, pressuposto da dignidade da pessoa humana<sup>20</sup>. De tal conceito, norte principiológico dos legisladores de países que se preocupam com seus cidadãos, transparece a noção de que é intolerável, também para um jurista, fazer uma interpretação discriminatória de um texto legal.

A dignidade da pessoa humana é um valor suprapositivo, fonte de todos os direitos, particularmente dos direitos fundamentais; é, ainda, intuído emocionalmente, e se torna explícito mediante a expressão dos direitos individuais e sociais. Início e fim dos direitos fundamentais, tal valor superior serve de pré-compreensão para estes, e a compreensão destes, no caso concreto, faz o exegeta retornar à idéia daquele princípio original.

Por força do aludido princípio é que um direito fundamental não pode excluir o outro quando há entre eles colisão no caso concreto, pois a dignidade da pessoa humana é o núcleo essencial de todos os direitos fundamentais, o que significa que o sacrifício total de

---

<sup>20</sup> MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica e Unidade Axiológica da Constituição**. 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002, p. 136.

algum deles importaria uma violação do valor moral de cada ser humano.

Permeada do entendimento aqui consubstanciado é que adveio, em 1988, a atual Constituição da República Federativa do Brasil, consagrando a dignidade da pessoa humana como um dos fundamentos do Estado Democrático Brasileiro<sup>21</sup>.

Trazendo em seu bojo uma nova tábua de valores, a Carta Magna alterou as concepções que regulavam a família. Avançou-se de um liberalismo patrimonialista, individualista, hierárquico, transpessoal e patriarcal, fundado na desigualdade, para o bem-estar social, regido pelo princípio em estudo<sup>22</sup>.

O que se procura agora é a realização de todos, mantido o respeito à dignidade de cada um. No núcleo familiar, os vínculos biológicos ou jurídicos perdem em relevância para a realização psicológica e afetiva de cada um de seus membros.

Em suma, o princípio da dignidade da pessoa humana garante a proteção ao homem pelo simples fato de este ser uma criatura dotada de razão e sensibilidade, potencialmente capaz de criar e destruir. O desamparo a qualquer pessoa carente de direitos fundamentais – como é o caso dos casais homossexuais que pretendam obter o reconhecimento de união estável -, portanto, é uma agressão à própria dignidade de tais indivíduos.

---

<sup>21</sup> “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:

III – a dignidade da pessoa humana”.

<sup>22</sup> BARROS, Ana Lúcia Porto de *et al.* **Código civil comentado**. 2.ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004, p. 1.120.

#### **4 A FAMÍLIA BRASILEIRA EM TRANSFORMAÇÃO: UNIÃO HOMOAFETIVA COMO ENTIDADE FAMILIAR**

Até recentemente, a família era entendida como a união, por meio do casamento, de homem e mulher, com o objetivo de constituir uma prole e educar os filhos. O objetivo precípua de um casal consistia não só na concentração e transmissão de patrimônio, mas na geração de filhos, especialmente homens, que sucedessem aos pais, herdando seus negócios. E era tão forte e arraigada, no seio da sociedade, essa concepção de união amorosa como forma de constituição de uma prole, que os casais incapazes de ter filhos sofriam discriminações, sentiam-se envergonhados, humilhados por não poderem gerar seus próprios descendentes. Também os filhos havidos fora do casamento eram discriminados, a ponto de serem denominados de "filhos ilegítimos" e sofrerem uma série de restrições no que se refere ao direito sucessório. E foi só na Constituição de 1988 – portanto há quase 20 anos – que essa situação passou a ter nova colocação.

A disciplina da família na Constituição Federal revelou o caráter pluralista adotado pela Lei Fundamental, no qual a família é vista não como uma instituição formal, mas como a união de pessoas fundada no afeto, no amor, no companheirismo, estabelecida com o propósito de assegurar aos seus membros o pleno desenvolvimento pessoal e afetivo.

A partir de então, a sociedade brasileira consagrou um novo padrão familiar, e nem sempre o Judiciário sabe como lidar com tantas novidades quando é chamado a intervir. As mulheres, favorecidas pela aceitação do sexo casual, inventaram a "produção independente" – o filho é criado com pouca ou nenhuma participação do pai. Os testes de DNA, por sua vez, impedem que os homens reneguem a paternidade. Filhos de pais que se separam e se casam novamente, às vezes mais de uma vez, colecionam padrastos, madrastas, meio-irmãos, meio-irmãs e outros parentes adotivos. Os casais homossexuais já circulam mais à luz do dia.

Toda essa revolução de costumes foi relativamente bem absorvida, mas, quando surgem conflitos na nova família brasileira, a atuação dos operadores do direito é quase certa, não podendo os magistrados se furtar a decidir em virtude da omissão legal. De acordo com a desembargadora Maria Berenice Dias, do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, "*Os juízes sempre tiveram leis claras e específicas para ampará-los em suas decisões sobre os*

*diversos assuntos que envolvem as famílias. Hoje, para boa parte dos casos, não existe legislação"* <sup>23</sup>.

A reviravolta na família brasileira – e, com ela, os impasses dos juristas – tem origem na ampla aceitação do divórcio no país. O número de separações judiciais cresceu de forma bastante significativa. A idéia de que os casamentos duram para sempre se tornou um anacronismo. O divórcio permitiu que os cidadãos brasileiros tivessem novas chances de buscar a felicidade conjugal, mas abriu caminho para as famílias formadas por filhos de várias uniões. O uso dos testes de DNA como prova legal de paternidade criou novas dúvidas para advogados e juízes na interpretação das leis. Hoje, praticamente nove de cada dez processos julgados nas varas de família de todo o país estão associados à investigação de paternidade e à exigência de pensão alimentícia.

Há algum tempo, ainda sob a égide do ordenamento jurídico anterior à atual Constituição Federal, não havia a preocupação em saber quem era a mãe ou o pai verdadeiro. A legitimidade do filho era invariavelmente determinada pelo casamento. Atualmente, uma questão crucial emerge com frequência nas disputas que envolvem paternidade: quem deve ser considerado pai de fato, aquele que concebeu a criança junto com a mãe ou aquele que a criou? Essa controvérsia gerou duas novas definições de pai entre os juristas: pai biológico e pai afetivo. Embora não constem do texto de lei alguma, ambas as definições são hoje usadas em jurisprudência.

A guarda dos filhos, após a separação conjugal, é agora pautada por critérios diferentes daqueles do tempo em que o casamento era indissolúvel. O novo Código Civil, em vigor desde 2003, definiu que a guarda das crianças, que antes era prioridade da mulher, agora é de quem provar que tem melhores condições tanto financeiras quanto emocionais de criá-las. Com isso, os homens também podem pleitear a guarda - nota-se, pois, uma evolução. Ocorre que, nos últimos anos, muitos pais divorciados passaram a optar pela guarda compartilhada, na qual a criança passa parte da semana com a mãe e outra parte com o pai. Dessa forma, ambos continuam a participar do dia-a-dia dos filhos e a dividir a responsabilidade sobre eles. A guarda compartilhada não existe como figura jurídica, mas os juízes a concedem baseados no fato de que ela parece favorecer todas as partes envolvidas.

Sem leis específicas para amparar seus posicionamentos diante dos impasses da nova família brasileira, os juristas iniciaram uma discussão em busca de parâmetros de julgamento. Há dez anos, foi fundado em Belo Horizonte o Instituto Brasileiro de Direito de

---

<sup>23</sup> VEJA ON-LINE, "A nova família e a justiça". Matéria de 23. mai. 2007. Disponível em: <[http://veja.abril.com.br/230507/p\\_116.shtml](http://veja.abril.com.br/230507/p_116.shtml)>. Acesso em 10. ago. 2007.

Família (IBDFAM), que hoje conta com mais de 3.000 associados. A entidade estipulou regras sobre como agir em cada um dos casos que passaram a chegar aos tribunais. Os membros do IBDFAM chegaram à conclusão, hoje consagrada entre a maioria dos juízes de família, de que não basta julgar um caso considerando apenas os aspectos materiais. É preciso levar em conta o lado emocional das pessoas envolvidas. “*O afeto tornou-se fator crucial nos tribunais*”<sup>24</sup>, diz a juíza paranaense Lenice Bodstein, que já ocupou a direção do IBDFAM do Paraná. Até o fim da década de 90, por exemplo, considerava-se indiscutível que o pai é aquele que concebe a criança junto com a mãe. Hoje, o Judiciário tende a considerar pai, com seus direitos e obrigações, aquele que criou a criança, em detrimento do pai biológico.

A valorização da afetividade no julgamento de questões familiares favoreceu outra vertente da nova família brasileira: os casais formados por homossexuais. Muitos *gays* vivem juntos durante décadas sem nunca adquirir os mesmos direitos dos casais heterossexuais, como pagamento de pensão ou inclusão no plano de saúde. Para Oswaldo Braga, presidente do Movimento Gay de Minas:

Tem muito casal homossexual que é visto como uma família, só falta uma lei que ampare isso. Assim, o (a) parceiro (a) passaria a ter direito à uma herança, possibilidade de se tornar dependente num plano de saúde, no imposto de renda, de somar valores para aquisição de casa própria, de ser colocado (a) como dependente em clubes, dentre outros.<sup>25</sup>

E acrescenta:

O problema é que as questões relacionadas aos homossexuais continuam sendo decididas nas áreas cíveis e não na vara de direito familiar. Nós estamos lutando, é um direito nosso, pelo projeto de união civil que está há mais de dez anos na Câmara dos Deputados 'zanzando para lá e para cá' e estamos fazendo uma pressão para que aprovem esse projeto também.<sup>26</sup>

Por conseguinte, segundo Oswaldo, resta aos casais homoafetivos, enquanto não há previsão legislativa, “*assinar um contrato de sociedade, registrar em cartório a união, ter procuração um do outro, fazer constar em nome dos dois tudo o que for comprado e elaborar*

---

<sup>24</sup> VEJA ON-LINE, “A nova família e a justiça”. *Op cit.*

<sup>25</sup> ACESSA.COM, “União entre homossexuais”. Matéria de 15. ago. 2005. Disponível em: <<http://www.acesa.com/consumidor/arquivo/seusdireitos/2005/08/11-uniao-gay/>>. Acesso em 09. ago. 2007.

<sup>26</sup> Idem. *Ibidem.*

*um testamento*”<sup>27</sup>, como forma de garantir um mínimo de amparo jurídico à mencionada união.

O fato é que, segundo o entendimento predominante anterior, um homossexual só conseguia obter os direitos sobre a herança e os bens do casal se o caso fosse analisado pelo Judiciário como sociedade de fato, ou seja, se ficasse comprovado que os dois haviam comprado os bens em parceria, como sócios num negócio.

Foi o que aconteceu num episódio que se tornou célebre em 1989, quando o fotógrafo Marco Rodrigues conseguiu, junto ao Judiciário, a contragosto da família de seu parceiro, o artista plástico carioca Jorge Guinle Filho, com quem viveu por dezessete anos, o direito a parte de seus bens<sup>28</sup>. Quando Guinle morreu, em 1987, sua família a princípio se recusou a dividir o patrimônio do artista com seu companheiro.

A situação dos casais homoafetivos começou a mudar nos últimos cinco anos. Mesmo sem leis nas quais se amparar, os tribunais passaram a enxergar de forma diferente as ações que envolvem parceiros homossexuais. Em 2001, pela primeira vez, a Justiça concedeu o direito de herança a um homossexual por reconhecer que ele tinha uma relação de afeto com o parceiro falecido. Depois disso, outras pessoas que viviam situações semelhantes ganharam a causa pelo mesmo atalho legal.

A vitória mais recente dos homossexuais nos tribunais foi a permissão para adotar crianças. Eles já podiam pleitear a adoção individualmente desde a década de 90, mas só no ano passado conseguiram, pela primeira vez, adotar e registrar filhos como um casal - é o caso dos cabeleireiros paulistas Vasco Pedro da Gama Filho, de 35 anos, e Júnior de Carvalho, de 43, os novos pais de Theodora Rafaela Carvalho da Gama, que atualmente conta com 6 anos de idade.

Estrangeiros homossexuais já conseguem visto permanente para ficar no Brasil com seu companheiro brasileiro desde 2003, quando o Conselho Nacional de Imigração passou a conceder esse direito. Para obter o documento, eles precisam comprovar a convivência em união estável, procedimento semelhante ao exigido para os casais heterossexuais. Antes disso, só conseguiam esse direito por meio de ações judiciais e raramente logravam êxito.

Segundo Ana Lucia Sabóia, gerente da divisão de indicadores sociais do IBGE, o próximo censo do instituto, a ser realizado em 2010, deve incluir nos questionários perguntas

---

<sup>27</sup> ACESSA.COM, “União entre homossexuais”. *Op cit.*

<sup>28</sup> VEJA ON-LINE, “A nova família e a justiça”. *Op cit.*

sobre parceiros do mesmo sexo <sup>29</sup>. Munido de estatísticas oficiais, será mais fácil para o Judiciário julgar os conflitos que surgem na nova família brasileira.

---

<sup>29</sup> Idem. Ibidem.

## 5 UNIÃO HOMOSSEXUAL: DA SOCIEDADE DE FATO À UNIÃO ESTÁVEL

Ante o exposto até aqui, resta incontestado que o relacionamento homoafetivo é um fato social que se perpetua através dos séculos, não podendo mais o Judiciário deixar de prestar a tutela jurisdicional a uniões que, enlaçadas pelo afeto, assumem feição de família. A união pelo amor é que caracteriza a entidade familiar e não a diversidade de sexos. E, antes disso, é o afeto a mais pura exteriorização do ser e do viver, de forma que a marginalização das relações mantidas entre pessoas do mesmo sexo constitui forma de privação do direito à vida, em atitude manifestamente preconceituosa e discriminatória. É imprescindível que deixemos de lado as aparências e vejamos a essência das relações entre os indivíduos.

Estabelece o *caput* do artigo 226 da Constituição Federal: “*A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado*”. Tal preceito é cláusula geral de inclusão, não sendo admissível excluir qualquer entidade que preencha os requisitos de afetividade, estabilidade e ostensibilidade. Assim, não há como deixar de reconhecer, por exemplo, que a comunidade dos filhos que sobreviveram aos pais ou a convivência dos avós com os netos constituem famílias monoparentais.

Da mesma forma não é possível negar a condição de família às uniões de pessoas do mesmo sexo. Segundo o juiz federal Roger Raupp Rios, “*Ventilar-se a possibilidade de desrespeito ou prejuízo a um ser humano, em função da orientação sexual, significa dispensar tratamento indigno a um ser humano*”<sup>30</sup>.

A Constituição Federal proclama o direito à vida, à liberdade, à igualdade e à intimidade (art. 5º, *caput*) e prevê, como já referido, a promoção do bem de todos, “sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação” (art. 3º, IV). Dispõe, ainda, que “a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais” (art. 5º, XLI). Portanto, sua intenção é a promoção do bem dos cidadãos, que são livres para ser, rechaçando qualquer forma de exclusão social ou tratamento desigual.

Outrossim, a Carta Maior é a norma hipotética fundamental validante do ordenamento jurídico, da qual a dignidade da pessoa humana, conforme já discorremos, é princípio basilar vinculado umbilicalmente aos direitos fundamentais. Portanto, tal princípio é norma orientadora e condicional, tanto para a própria existência, como para a aplicação do

---

<sup>30</sup> RIOS, Roger Raupp. **Discriminação por orientação sexual e igualdade processual**. In: Maria Berenice Dias, *Homoafetividade – o que diz a Justiça*, 1. ed, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, pp. 13/14.

Direito, envolvendo o universo jurídico como um todo. Esta norma atua como qualidade inerente, logo indissociável, de todo e qualquer ser humano, relacionando-se intrinsecamente com a autonomia, razão e autodeterminação de cada indivíduo.

Por conseguinte, a Constituição da República, calcada no princípio da dignidade da pessoa humana e da igualdade, se encarrega de salvaguardar os interesses das uniões homoafetivas. Qualquer entendimento em sentido contrário é que seria inconstitucional. E, quanto à tutela específica dessas relações, urge aplicar-se analogicamente a legislação infraconstitucional atinente às uniões estáveis heterossexuais.

Nesse sentido, trazemos à baila três julgados do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

RELAÇÃO HOMOERÓTICA. UNIÃO ESTÁVEL. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA DIGNIDADE HUMANA E DA IGUALDADE. ANALOGIA. PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. VISÃO ABRANGENTE DAS ENTIDADES FAMILIARES. REGRAS DE INCLUSÃO. PARTILHA DE BENS. REGIME DA COMUNHÃO PARCIAL. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 1.723, 1.725 E 1.658 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.

**Constitui união estável a relação fática entre duas mulheres, configurada na convivência pública, contínua, duradoura e estabelecida com o objetivo de constituir verdadeira família, observados os deveres de lealdade, respeito e mútua assistência** (grifo nosso). Superados os preconceitos que afetam ditas realidades, aplicam-se os princípios constitucionais da dignidade da pessoa, da igualdade, além da analogia e dos princípios gerais do direito, além da contemporânea modelagem das entidades familiares em sistema aberto argamassado em regras de inclusão. **Assim, definida a natureza do convívio, opera-se a partilha dos bens segundo o regime da comunhão parcial** (grifo nosso). Apelações desprovidas.<sup>31</sup>

RELACOES HOMOSSEXUAIS. COMPÊTENCIA PARA JULGAMENTO DE SEPARAÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO DOS CASAIS FORMADOS POR PESSOAS DO MESMO SEXO.

**Em se tratando de situações que envolvem relações de afeto, mostra-se competente para o julgamento da causa uma das varas de família, a semelhança das separações ocorridas entre casais heterossexuais** (grifo nosso). Agravo provido.<sup>32</sup>

UNIÃO HOMOAFETIVA. UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA DE BENS.

**Inquestionada a existência do vínculo afetivo por cerca de 10 anos, atendendo a todas as características de uma união estável, imperativo que se reconheça sua existência, independente de os parceiros serem pessoas do mesmo sexo** (grifo

<sup>31</sup> TJRS, Apelação Cível nº. 70005488812, Sétima Câmara Cível, Relator: José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 25/06/2003.

<sup>32</sup> TJRS, Agravo de Instrumento nº. 599075496, Oitava Câmara Cível, Relator: Breno Moreira Mussi, julgado em 17/06/99.

nosso). Precedentes jurisprudenciais. Por maioria, desacolheram os embargos da sucessão e acolheram os embargos de T.M.S.<sup>33</sup>

Todavia, não podemos esquecer do outro posicionamento que também figura nas decisões de muitos tribunais brasileiros, segundo o qual as uniões homoafetivas não alcançam o status de união estável, considerando-as apenas sociedades de fato. Para Maria Berenice Dias, nessa forma de pensar “*visualiza-se exclusivamente um vínculo negocial, como se o fim comum do contrato de sociedade não fosse uma relação afetiva com as características de uma família*”<sup>34</sup>. A referida autora entende que a atribuição de mera sociedade de fato às uniões homossexuais priva essas pessoas de direitos inerentes às relações familiares, tais como meação, herança, habitação, alimentos e benefícios previdenciários.

De fato, considerada a união homossexual como uma sociedade civil, as relações daí provenientes cairiam no campo do direito obrigacional e a competência para o julgamento de lides dessas sociedades seria das varas cíveis comuns, e não das varas de família. “*Os direitos sucessórios seriam previstos em testamentos, a partilha de bens previamente convencionada, assim como ocorre com a formação das demais sociedades*”<sup>35</sup>.

O entendimento em questão revela-se um bom subterfúgio jurídico para aqueles que não admitem a união homossexual como irradiadora de direitos à semelhança da união estável heterossexual. Como se pode notar, tal posicionamento utiliza a lógica consubstanciada na Súmula 380 do Supremo Tribunal Federal, que diz: “*Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível sua dissolução judicial com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum*”. É o que visualizamos nos seguintes julgados:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO. HOMOSSEXUAIS. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. COMPETÊNCIA. VARA CÍVEL. EXISTÊNCIA DE FILHO DE UMA DAS PARTES. GUARDA E RESPONSABILIDADE. IRRELEVÂNCIA.

1. **A primeira condição que se impõe à existência da união estável é a dualidade de sexos. A união entre homossexuais juridicamente não existe nem pelo casamento, nem pela união estável, mas pode configurar sociedade de fato, cuja dissolução assume contornos econômicos, resultantes da divisão do patrimônio comum, com incidência do Direito das Obrigações** (grifo nosso).

2. A existência de filho de uma das integrantes da sociedade amigavelmente dissolvida, não desloca o eixo do problema para o âmbito do Direito de Família,

<sup>33</sup> TJRS, Embargos Infringentes n°. 70006984348, 4º Grupo de Câmaras Cíveis, Relatora: Maria Berenice Dias, julgado em 14/11/2003.

<sup>34</sup> DIAS, Maria Berenice. *Op cit.*, p. 93.

<sup>35</sup> MELO, Elaine Cristina de Oliveira e. **Um novo modelo de família. Aspectos sócio-jurídicos da união entre homossexuais**. Jus Navigandi, Teresina, a. 9, n. 625, 25 mar. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6496>>. Acesso em 12. ago. 2007.

uma vez que a guarda e responsabilidade pelo menor permanece com a mãe, constante do registro, anotando o termo de acordo apenas que, na sua falta, à outra caberá aquele *munus*, sem questionamento por parte dos familiares.

3. Neste caso, porque não violados os dispositivos invocados - arts. 1º e 9º da Lei 9.278 de 1996, a homologação está afeta à vara cível e não à vara de família.

4. Recurso especial não conhecido.<sup>36</sup>

RECURSO ESPECIAL. RELACIONAMENTO MANTIDO ENTRE HOMOSSEXUAIS. SOCIEDADE DE FATO. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. PARTILHA DE BENS. PROVA. ESFORÇO COMUM.

**Entende a jurisprudência desta Corte que a união entre pessoas do mesmo sexo configura sociedade de fato, cuja partilha de bens exige a prova do esforço comum na aquisição do patrimônio amealhado** (grifo nosso). Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.<sup>37</sup>

Alguns doutrinadores ressaltam, ainda, que nem toda discriminação contida na lei é inconstitucional. Sustentam que há de se verificar a razão lógica existente entre a norma, no caso o art. 226, § 3º<sup>38</sup> da Constituição, que reconhece a união estável entre o homem e a mulher, e o fator de discriminação: havendo certa lógica entre um e outro, não ocorrerá dissociação entre a norma e a discriminação feita. Para eles, as relações entre pessoas do mesmo sexo escapam aos padrões de normalidade moral e natural da sociedade, sendo exceção à regra. Numa interpretação peculiar do princípio da igualdade, constata-se que não podem as relações homossexuais receber o mesmo tratamento dispensado às relações heterossexuais, por terem natureza distinta, uma sendo a regra – o natural – e outra, a exceção.

Com a devida vênia aos juristas que pensam o contrário, interpretamos que, passando duas pessoas ligadas por vínculo afetivo a manter relação duradoura, pública e contínua como se casados fossem, nos termos do que dispõe o artigo 1.723 do Código Civil<sup>39</sup>, as mesmas formam uma célula familiar, independente da orientação sexual que possuam.

A única diferença que essa convivência possui em relação à união estável entre homem e mulher é a impossibilidade biológica de gerar filhos. Como já foi evidenciado, está óbvio que tal circunstância não serve de fundamento para que não se reconheça o caráter de família às uniões entre parceiros homossexuais, haja vista que, nas uniões heterossexuais, a

<sup>36</sup> STJ, Recurso Especial nº 502995, Quarta Turma, Relator: Fernando Gonçalves, julgado em 26/04/2005.

<sup>37</sup> STJ, Recurso Especial nº 648763, Quarta Turma, Relator: Cesar Asfor Rocha, julgado em 07/12/2006.

<sup>38</sup> “Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

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

<sup>39</sup> “Art. 1723. 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”.

capacidade procriativa ou a vontade de ter prole não são tidos como fatores determinantes para o estabelecimento do *status* familiar.

Inquestionavelmente, a orientação sexual é uma característica pessoal que se insere na auréola da privacidade do cidadão e deve ser cercada de todas as garantias constitucionais. Desse modo, não há como se negar o caráter de instituição familiar aos relacionamentos homoafetivos, desde que possuam as características de união estável, quais sejam, a existência de um lar respeitável e duradouro, cumprindo os parceiros os deveres assemelhados aos dos conviventes, como a lealdade, a fidelidade e a assistência recíproca, numa verdadeira comunhão de afetos, vidas e interesses.

## 6 A AUSÊNCIA LEGISLATIVA: UM ÓBICE ILUSÓRIO

### 6.1. A possibilidade jurídica do pedido: uma necessidade isonômica

Muitos magistrados, ao se depararem com o ajuizamento de ações declaratórias de união estável por casais de homossexuais, seja com o fito de reconhecer, ou mesmo de dissolver referida união, extinguem o feito sem apreciar o mérito da causa, por considerarem o pedido constante da inicial como juridicamente impossível, baseando-se no art. 267, VI, do Código de Processo Civil<sup>40</sup>.

Ante tal posicionamento, analisaremos, neste ensejo, a possibilidade ou impossibilidade jurídica do pedido de reconhecimento ou dissolução de união estável homossexual perante o Judiciário.

Segundo o ensinamento do consagrado doutrinador jurídico Nelson Nery Junior<sup>41</sup>, corroborado por boa parte dos processualistas, apenas poderia ocorrer a impossibilidade jurídica do pedido nos casos em que o nosso ordenamento jurídico proíbe, expressamente, o objeto da pretensão. Acrescenta o eminente mestre que deve entender-se o termo “pedido” não em seu sentido estrito de mérito do processo, mas conjugado com a causa de pedir.

Alexandre Freitas Câmara<sup>42</sup>, ratificando o exposto, fala em “possibilidade jurídica da demanda”, afirmando ser esta juridicamente impossível quando o pedido ou a causa de pedir sejam vedados pelo ordenamento jurídico.

Atendo-nos às lições acima explanadas, resta-nos salientar que, da leitura do artigo 226, §3º, da Constituição Federal, não decorre a conclusão de que a união estável é admitida “somente entre homens e mulheres”, consoante o entendimento adotado por muitos juristas. Ao contrário, conclui-se que este dispositivo não veda a possibilidade da proteção jurídica das relações estáveis entre pessoas do mesmo sexo.

Vislumbra-se neste dispositivo uma lacuna, eis que não há norma expressa sobre este ponto específico, não existindo, portanto, a impossibilidade de ocorrência das referidas uniões estáveis entre homossexuais. Nos casos de vazio normativo deve o juiz decidir de

---

<sup>40</sup> “Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

VI – quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual”.

<sup>41</sup> NERY JÚNIOR, Nélon. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 437.

<sup>42</sup> CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil – vol. 1**. 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 128.

acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito (art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil).

Assim, consoante o art. 3º, inciso IV, da Carta Magna<sup>43</sup>, que preconiza o princípio da igualdade, não há óbice para que esta regra constitucional, hierarquicamente superior, possa suprir a lacuna acima referida.

O princípio da igualdade, estampado no artigo supramencionado, possibilita que o pedido formulado pelo autor em ações do gênero que hora se analisa seja apreciado, não podendo este ser fulminado pelo preceito constante do art. 267 do Código de Ritos.

Cumpra ressaltar que este princípio não possui um rol taxativo de casos para sua ocorrência. O mesmo se efetiva não pelo questionamento sobre se os direitos são válidos apenas para uns ou para outros, mas pela simples aplicação ampla destes a todos, ou seja, pela obtenção da igualdade material.

O desrespeito a este princípio constitucional fundamental também foi ressaltado no artigo “Direitos fundamentais, homossexualidade e uniões homoafetivas”, do doutrinador Romualdo Flávio Dropa, que afirmou:

A questão envolvendo os direitos relativos às uniões homossexuais pertence, realmente, à esfera moral. Mas não à falsa moral de alguns conservadores e retrógrados que insistem em negar a proteção e salvaguarda da justiça a seres humanos que escolheram conviver embasados em sentimentos de amor e afeto fora dos "padrões" socialmente convencionados, numa tentativa frustrante de tentar demonstrar que a sociedade e seus valores são estáticos no tempo e no espaço. Ao falar em moral, deve-se ter em mente que esta deve, sobretudo, enfatizar a guarda e respeito da justiça de maneira igual para todos. Quem quer que seja privado daquilo que lhe é devido estará sofrendo a agressão de um ato imoral. E os parceiros homossexuais, ao não terem seus direitos respeitados e salvaguardados, estão sendo vítimas de uma imoralidade que, no mínimo, deve ser reformulada ou revista, sob pena do Judiciário brasileiro atravessar décadas enaltecendo a injustiça para alguns em prol da falsa moral de outros <sup>44</sup>.

Portanto, o reconhecimento da impossibilidade jurídica do pedido, pela falta de expressa disposição legal, configuraria uma resistência imotivada para a efetiva análise do tema. Ademais, como referido acima, existem normas que possibilitam a admissão deste questionamento.

---

<sup>43</sup> “Art. 3.º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”.

<sup>44</sup> DROPA, Romualdo Flávio. **Direitos fundamentais, homossexualidade e uniões homoafetivas**. Jus Navigandi, Teresina, ano. 8, n. 341, 13 jun. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5229>>. Acesso em 12. ago. 2007.

O Direito não é uma ciência exata, possibilitando que as regras existentes em nosso ordenamento sejam interpretadas e complementadas, e objetivando, desta forma, amparar todos os casos concretos em consonância com as constantes modificações sociais.

Neste sentido, o Desembargador José Carlos Teixeira Giorgis, no artigo “A Natureza Jurídica da Relação Homoerótica” referiu:

As uniões homoafetivas são uma realidade que se impõe e não podem ser negadas, estando a reclamar tutela jurídica, cabendo ao Judiciário solver os conflitos trazidos. É incabível que as convicções subjetivas impeçam seu enfrentamento e vedem a atribuição de seus efeitos, relegando à margem determinadas relações sociais, pois a mais cruel consequência do agir omissivo é a perpetração de grandes injustiças <sup>45</sup>.

O Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, a título de exemplo, tem firmado posicionamento no sentido de entender possível o pedido de reconhecimento de uniões entre pessoas do mesmo sexo:

HOMOSSEXUAIS. UNIÃO ESTÁVEL. POSSIBILIDADE JURIDICA DO PEDIDO.

**É possível o processamento e o reconhecimento de união estável entre homossexuais, ante princípios fundamentais insculpidos na Constituição Federal que vedam qualquer discriminação, inclusive quanto ao sexo, sendo descabida discriminação quanto à união homossexual** (grifo nosso). E é justamente agora, quando uma onda renovadora se estende pelo mundo, com reflexos acentuados em nosso país, destruindo preceitos arcaicos, modificando conceitos e impondo a serenidade científica da modernidade no trato das relações humanas, que **as posições devem ser marcadas e amadurecidas, para que os avanços não sofram retrocesso e para que as individualidades e coletividades possam andar seguras na tão almejada busca da felicidade, direito fundamental de todos** (grifo nosso). Sentença desconstituída para que seja instruído o feito. Apelação provida. <sup>46</sup>

Não se desconhece que neste mesmo Tribunal já houve pedido de reconhecimento de união entre pessoas de mesmo sexo que foi julgado extinto, sob o argumento de ausência de regulamentação sobre a matéria. Entretanto, não parece ser esta a interpretação jurídica mais acertada, conforme, aliás, destacado na fundamentação do voto vencido naquela oportunidade, da lavra do Desembargador José Trindade, que sustentava:

É preciso, inicialmente, dizer que o homem e a mulher pertencem à raça humana. Ninguém é superior. Sexo é contingência. Discriminar um homem é tão abominável como odiar um negro, um judeu, um palestino, um alemão ou um homossexual. As

<sup>45</sup> GIORGIS, José Carlos Teixeira. **A Natureza Jurídica da Relação Homoerótica**. Disponível em: <<http://www.revistapersona.com.ar/Persona08/8Giorgis.htm>>. Acesso em 01. ago. 2007.

<sup>46</sup> TJRS, Apelação Cível nº. 598362655, Oitava Câmara Cível, Relator: José Ataíde Siqueira Trindade, julgado em 01/03/00.

opções de cada pessoa, principalmente no campo sexual, não de ser respeitadas, desde que não façam mal a terceiros. O direito à identidade pessoal é um dos direitos fundamentais da pessoa humana. A identidade pessoal é a maneira de ser, como uma pessoa se realiza em sociedade, com seus atributos e defeitos, com suas características e aspirações, com sua bagagem cultural e ideológica. É o direito que tem todo o sujeito de ser ele mesmo. A identidade sexual, considerada como um dos aspectos mais importantes e complexos compreendidos dentro da identidade pessoal, forma-se em estreita conexão com a pluralidade de direitos, como são aqueles atinentes ao livre desenvolvimento da personalidade, etc. [...] É possível comprovar que a temática não tem sido alienada para o Direito vivo, quer dizer, para a jurisprudência comparada. Com efeito, o Direito vivo tem sido buscado, correspondido e atendido pelos juízes na falta de exposições legais expressas. No Brasil, aí está o art. 4 da Lei de Introdução ao Código Civil a permitir a equidade e a busca da justiça<sup>47</sup>.

Até mesmo acerca da falta de regulamentação do casamento entre pessoas do mesmo sexo, oportuno referir que o Ministério Público Federal, através de seu procurador em Guaratinguetá, SP, ajuizou ação civil pública contra os entes federados, no sentido de assegurar em todo o país a possibilidade de casamento entre pessoas do mesmo sexo, justamente sob o argumento de que não é possível interpretar restritivamente os dispositivos que regulam o casamento entre pessoas de sexos diferentes.

Observa-se, então, que a jurisprudência vem consagrando a possibilidade de que se vejam reconhecidas as uniões estáveis entre pessoas do mesmo sexo, sem embargo de que do artigo 1.723, do novo Código Civil, ainda conste ser reconhecida como entidade familiar a união estável entre “o homem e a mulher”.

Ora, deixando de fazer referência aqui a dezenas de outras decisões de Tribunais Regionais e Estaduais, até mesmo o Tribunal Superior Eleitoral já se manifestou sobre esse tema, reconhecendo a possibilidade de união estável entre duas pessoas do mesmo sexo, quando determinou a inelegibilidade de candidata nas eleições municipais de 2004, ao equiparar a união estável heterossexual à homossexual:

REGISTRO DE CANDIDATO. CANDIDATA AO CARGO DE PREFEITO. RELAÇÃO ESTÁVEL HOMOSSEXUAL COM A PREFEITA REELEITA DO MUNICÍPIO. INELEGIBILIDADE. ART. 14, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

**Os sujeitos de uma relação estável homossexual, à semelhança do que ocorre com os de relação estável, de concubinato e de casamento, submetem-se à regra de inelegibilidade prevista no art. 14, § 7º, da Constituição Federal** (grifo nosso). Recurso a que se dá provimento. O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu provimento, nos termos do voto do relator.<sup>48</sup>

<sup>47</sup> TJRS, Apelação Cível nº. 599348562, Oitava Câmara Cível, Relator: Antônio Carlos Stangler Pereira, julgado em 25/11/1999.

<sup>48</sup> TSE, Acórdão nº. 24564 VISEU - PA, Relator(a) designado(a): Gilmar Ferreira Mendes, Publicado em Sessão em 01/10/2004.

Deste modo, à luz do artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal, temos que a união estável, nos moldes como atualmente regulado pelo legislador, é um instituto passível de ser acessado por todas as pessoas, independentemente de sua orientação sexual, razão pela qual é passível de rejeição eventual alegação preliminar de impossibilidade jurídica do pedido.

Atribuir-se tratamento diferenciado aos jurisdicionados homossexuais seria um desrespeito ao analisado princípio da igualdade. É um absurdo aceitar que o Poder Judiciário feche seus olhos não só para as modificações de nossa sociedade, como para a Lei Fundamental que rege nossa nação. Buscar na “falta de legislação expressa” razão suficiente para julgar fatos que ocorrem entre “minorias sociais” que já são constantemente discriminadas nada tem a ver com Justiça.

## 6.2. Aplicação prática do artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil ao tema

Reza o artigo 4º do Decreto-Lei nº. 4.675 (Lei de Introdução ao Código Civil), de 4 de setembro de 1942: *“Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do Direito”*.

A analogia é um processo lógico de preenchimento de lacunas normativas<sup>49</sup>. Recurso do raciocínio para se descobrir uma norma implícita na lei, seu fundamento é o princípio da igualdade jurídica (casos semelhantes devem receber o mesmo tratamento). Os seus requisitos são a semelhança fundamental entre os casos e a identidade de razão normativa (onde há a mesma razão deve haver a mesma disposição de direito).

Assim, aplica-se o que a lei estabelece para um certo fato a um outro não regulado, mas juridicamente semelhante ao primeiro. Pela analogia, portanto, urge admitir as uniões homoafetivas através do seguinte raciocínio: todo ser humano possui o sagrado e inafastável direito de constituir uma família, garantido pelo art. XVI da Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU de 1948, e corolário do princípio da dignidade da pessoa humana, também um fundamento da República Federativa do Brasil, consoante o art. 1º, III, da nossa Carta Magna<sup>50</sup>.

---

<sup>49</sup> MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica jurídica clássica**. 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 83.

<sup>50</sup> “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:  
III – a dignidade da pessoa humana”.

Desta forma, verificando-se no caso concreto todos os requisitos básicos para configuração da união estável, quais sejam: publicidade, continuidade, perenidade e o objetivo de constituir família, é mister que se reconheça uma união homoafetiva como tal.

Daí inferir-se que o mesmo deve ocorrer no caso de interdição - depois de viver anos lado a lado, em clara relação de afeto, respeito e mútua assistência, o companheiro pode e deve ser nomeado curador -, de plano de saúde conjunto - possibilidade de obtenção de descontos e benefícios, geralmente concedidos aos companheiros heterossexuais - e nos demais abrangidos pelos efeitos civis de uma união estável.

O costume, por sua vez, é o uso geral, constante e notório, observado socialmente e correspondente a uma necessidade jurídica. É fonte do direito com menor objetividade, haja vista que sua formulação não se reduz a um procedimento formal, como se verifica nas leis. Possui dois elementos básicos: o objetivo - uso continuado da prática no tempo - e o subjetivo - convicção da obrigatoriedade da prática como necessidade social.

No Brasil, como em vários outros países do mundo, há uma nítida tendência a ocultar a existência dos vínculos afetivos homossexuais na família, o que gera um sistema de exclusão permeado de preconceito. Tal conservadorismo acaba por imbuir o legislador. Com base no costume, revela-se difícil integrar a norma a favor do reconhecimento das relações homossexuais.

Finalmente, temos como mais uma solução jurídica ao caso os princípios gerais de direito. Tais princípios condicionam e orientam a compreensão de todo ordenamento jurídico, quer para a elaboração de nossas normas, quer para sua aplicação e integração, e têm força de lei. Não há como se negar o caráter de entidade familiar aos relacionamentos homoafetivos que possuam em seu bojo as características da união estável: existência de um lar respeitável e duradouro; cumprimento dos deveres de lealdade, fidelidade e assistência recíproca e comunhão de afetos, vidas e interesses.

Somente através de uma interpretação sistemática, permeada pelos princípios gerais de direito, contempla-se a verdadeira intenção do constituinte ao trazer um conceito amplo de família, ao posicionar, nessa qualidade, independentemente do casamento, aquelas pessoas voltadas para a colaboração e crescimento do grupo, como ocorre na união homoafetiva.

O constituinte visou proteger os sentimentos, a intenção de colaboração para concretização de um mesmo projeto de vida, os elos afetivos duradouros, pouco importando qual o vínculo jurídico ou o liame que liga uma pessoa a outra, podendo este receber o nome de união estável, de relação de companheirismo, etc. Com base nos princípios aqui

mencionados é que magistrados e tribunais têm reconhecido vários direitos àqueles que vivem em união homoafetiva.

### **6.3. A importância do registro notarial das uniões homoafetivas**

Para termos uma noção da importância da declaração extrajudicial da união estável homoafetiva, devemos primeiramente entender a função notarial e sua eficácia no ordenamento jurídico.

A função notarial é uma atividade de registro e, portanto, acauteladora, pois visa garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia de atos jurídicos, prevenindo lides, o que, por consequência, desobstrui o acúmulo de processos do Poder Judiciário e contribui para a pacificação social.

Os serviços notariais têm caráter privado e são exercidos por delegação do Poder Público. O notário exerce função pública, atendendo a interesses gerais da população de cunho patrimonial ou moral, conferindo segurança jurídica a atos e documentos em razão da fé pública que lhe é inerente.

A função do notário, portanto, visa, especialmente, fixar o direito *a priori*, sem a necessidade do surgimento de um litígio. Mediador do direito, atua como um consultor jurídico, indicando a forma mais adequada e eficaz para concretizar a vontade das partes e as consequências jurídicas dessa vontade, instrumentalizando-a em forma de documento e revestindo-a de autenticidade, mediante sua fé pública.

Além da tarefa de assessorar as partes, o notário também exerce poder de polícia ao fiscalizar a prática dos atos, revestindo-os de legalidade e procurando manter a autonomia da vontade sem a presença de erros ou vícios.

Analisada a função notarial, podemos dizer que o registro público, sua atividade por excelência, produz efeitos jurídicos de três espécies, não estanques<sup>51</sup>: constitutivos – sem o registro o direito não nasce; comprobatórios – o registro prova a existência e a veracidade do ato ao qual se reporta; publicitários – o ato registrado, com raras exceções, é acessível ao conhecimento de todos, interessados e não interessados.

Desta maneira, através do registro notarial, as uniões homoafetivas encontram mais um instrumento para o seu reconhecimento: para tanto, basta que as partes pretendam

---

<sup>51</sup> CENEVIVA, Walter. **Lei dos registros públicos comentada**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 5.

ver reconhecidas a existência da união homossexual e a produção de seus efeitos por consequência, emprestando-lhe juridicidade.

Contudo, dada a incerteza jurídica sobre a admissibilidade de tais uniões, vários cartórios renegam o registro de uniões homossexuais, baseando-se na ausência de lei reconhecendo a validade do objeto do contrato.

Ante relatos de rejeições preconceituosas desse tipo, manifestou-se, mais uma vez de forma pioneira, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que, através do Provimento n.º. 06/2004, da lavra de sua Corregedoria-Geral, permitiu a pessoas do mesmo sexo o registro de documentos sobre união estável em Cartórios de Notas do estado, nos seguintes termos:

Processo n.º. 22738/03-0. Parecer n.º. 006/2004.

*UNIÃO ESTÁVEL. PESSOAS DO MESMO SEXO. INCLUI PARÁGRAFO ÚNICO NO ARTIGO 215 DA CNR-CGJ.*

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Aristides Pedroso de Albuquerque Neto, Corregedor-Geral da Justiça, no uso de suas atribuições legais, considerando o teor do parecer em epígrafe, resolve prover:

Art. 1º - Inclui-se o parágrafo único no artigo 215 da Consolidação Normativa Notarial Registral, com o seguinte teor:

“Art. 215.

(...)

Parágrafo Único. **As pessoas plenamente capazes, independente de identidade ou oposição de sexo, que vivam uma relação de fato duradoura, em comunhão afetiva, com ou sem compromisso patrimonial, poderão registrar documentos que digam respeito a tal relação** (grifo nosso). As pessoas que pretendam constituir uma união afetiva na forma anteriormente referida também poderão registrar os documentos que a isso digam respeito.”

Art. 2º. Este provimento entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrários.

Publique-se. Cumpra-se.

Porto Alegre, 17 de fevereiro de 2.004.

Des. Aristides P. de Albuquerque Neto - Corregedor-Geral da Justiça.<sup>52</sup>

A nosso ver, o exemplo da Corregedoria-Geral de Justiça do Rio Grande do Sul é algo a ser seguido. O fato de um provimento do Poder Judiciário conferir ares de união estável à relação afetiva entre pessoas do mesmo sexo é um importante avanço na luta pela visibilidade do afeto que – como qualquer outro – não deve ter vergonha de dizer seu nome.

<sup>52</sup> Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Corregedoria-Geral de Justiça, Provimento n. 06/2004, publicado no Diário da Justiça n.º. 2806, fl. 02, de 03/03/2004.

## 7 BREVES COMENTÁRIOS AO PROJETO DE LEI DA EX-DEPUTADA FEDERAL MARTA SUPLICY

Existem iniciativas de positivar em nosso ordenamento jurídico a união civil entre pessoas do mesmo sexo. O Projeto de Lei 1151/95, de iniciativa da então deputada federal Marta Suplicy, é um deles.

Denominado inicialmente de “união civil”, o projeto teve o nome alterado no substitutivo para “parceria civil registrada” – afastando, dessa forma, semelhança com o termo “união estável”.

Assegura, em seu artigo 1º, “a duas pessoas do mesmo sexo o reconhecimento de sua parceria civil registrada, visando à proteção dos direitos à propriedade, à sucessão e dos demais regulados nesta lei”.

Para a desembargadora Maria Berenice Dias, “a proposta legislativa tem por finalidade chancelar a vontade manifestada por duas pessoas do mesmo sexo, independente da existência de vínculo afetivo ou homossexual entre elas”<sup>53</sup>. De fato, não há qualquer referência no projeto ao termo “homossexual”. Porém, a justificativa do mesmo deixa clara a intenção da proposta: resguardar o interesse de casais homossexuais.

A própria deputada Marta Suplicy, em entrevista à imprensa à época, avaliou: “este é um projeto que uma avó pode assinar com a neta, desde que, por exemplo, a avó seja viúva e a neta, solteira. Não existe a palavra homossexual no projeto. Trata-se de uma parceria civil entre pessoas do mesmo sexo”<sup>54</sup>. Ao que tudo indica, não explicitar o termo “homossexual” no projeto de lei foi uma forma encontrada por sua autora para facilitar a aprovação do texto e do instituto pela sociedade brasileira.

Ainda conforme exposto na justificativa do projeto, a união civil entre pessoas do mesmo sexo não se confunde nem com o instituto do casamento, regulamentado pelo Código Civil brasileiro, nem com a união estável, prevista no parágrafo 3º do art. 226 da Constituição Federal. “É mais uma relação entre particulares que, por sua relevância e especificidade, merece a proteção do Estado e do Direito”<sup>55</sup>.

---

<sup>53</sup> DIAS, Maria Berenice. *Op cit.*, p. 139.

<sup>54</sup> VARELLA, Luiz Salem. **Homoerotismo no Direito Brasileiro & Universal – parceria civil entre pessoas do mesmo sexo**. 1. ed. Campinas, SP: Agá Juris, 2000, p.93.

<sup>55</sup> SUPLICY, Deputada Marta. **Justificativa ao Projeto de Lei 1.151**, de 1995.

O projeto contempla a regulação familiar e obrigacional. Apesar de não mencionar termos como “família”, “entidade familiar”, “relações familiares” ou “casamento”, prevê efeitos jurídico-familiares ao registro da parceria: direito à sucessão, benefícios previdenciários, qualidade de dependência para fins tributários, composição de renda para a aquisição de moradia e direitos obrigacionais perante planos de saúde e seguros em grupo.

Na esfera pessoal, o projeto deixa aos parceiros o poder de disposição sobre coabitação, fidelidade e obrigações alimentares, bem como prevê a prioridade da curatela ao parceiro em caso de incapacidade superveniente do outro e a facilitação da aquisição da nacionalidade brasileira.

Em relação às restrições do projeto, são vedadas disposições sobre mudança de nome e alteração de estado civil durante a vigência do contrato, além de adoção, tutela ou guarda de crianças ou adolescentes em conjunto, mesmo que sejam filhos de um dos parceiros – esta última incluída pelo texto substitutivo.

Com algumas ressalvas, o projeto de lei da ex-deputada federal, caso aprovado, ampararia legalmente a convivência entre os homossexuais.

Todavia, ao realizarmos uma análise mais atenta do projeto, e como sua própria idealizadora aponta, verificamos que a união entre pessoas do mesmo sexo poderia ser realizada entre heterossexuais, pois a homossexualidade não é um requisito essencial para a validade do contrato. Segismundo Gontijo, um dos juristas redatores de um projeto de lei no Congresso Nacional sobre o mesmo tema, de abril de 2002, já teceu críticas a respeito, afirmando que esse tipo de registro de parceria ofereceria espaço para simulações de natureza patrimonial:

Critico é a iliquidez da estranha figura da parceria civil registrada, erigida naquele Projeto sem ter como condição qualquer tipo de convivência homossexual, muito menos uma união com um prazo mínimo de duração, nem soma de esforços dos parceiros, impedimentos por parentesco, ou deveres específicos. Mesmo conferindo uma série de direitos aos que denomina parceiros, em nenhum ponto dá a entender se aplicar a casais homossexuais contratantes da própria convivência. Por isso, quaisquer duplas, masculinas ou femininas, se encaixarão no texto para gozar, pela fraude, os importantes direitos que prodigaliza. Usarão dessa parceria para satisfazer interesses subalternos e não como retribuição natural e legal da própria dedicação, ou como reciprocidade compensadora de longo e continuado suprimento de carências afetivas e sexuais numa convivência solidária, como se acreditava ser o escopo da matéria em discussão. **Bastará aos simuladores - que jamais foram gays ou pretenderam conviver - se autodenominem parceiros civis e assim se registrem, aproveitando da redação simplista: ‘é assegurado a duas pessoas do mesmo sexo, o reconhecimento de sua parceria civil registrada, visando à proteção dos direitos à propriedade, à sucessão e aos demais regulados nesta Lei’. Seus requisitos se limitam a serem os parceiros maiores de idade, solteiros, viúvos ou divorciados, constituir-se a parceria por escritura pública em**

**Cartório de Notas, levada ao Registro Civil - e, se com disposições patrimoniais, ao Registro de Imóveis para valer contra terceiros** (grifo nosso)<sup>56</sup>.

Outro fato verificado no texto do projeto de lei diz respeito aos impedimentos. Pelo projeto, só não seriam impedidas de celebrar o contrato de união civil pessoas solteiras, viúvas ou divorciadas. Desta forma, deixando de lado o cunho estritamente negocial e atentando para a eventual ocorrência de relações verdadeiramente homossexuais entre familiares, nada impediria que o contrato fosse celebrado entre parentes consangüíneos, descendentes, ascendentes, irmãos, cunhados, sobrinhos, etc. Estes são alguns impedimentos para o casamento, previstos no Código Civil, com o intuito de evitar uniões que possam, de algum modo, ameaçar a ordem pública.

Além disso, o projeto de lei não estabelece o foro competente para julgar os processos oriundos de situações quanto a uma união civil entre pessoas do mesmo sexo. Seria competência da Vara de Contratos ou da Vara de Família? Lembramos que esta dúvida ocorreu quando começaram a surgir os primeiros processos baseados na Lei dos Conviventes (Lei nº 9.278, de 29 de maio de 1996), sendo somente depois de uma longa batalha doutrinária e jurisprudencial em vários tribunais brasileiros que se fixou a Vara de Família como competente para decidir sobre tais processos.

Ives Gandra Martins, por sua vez, não poupou críticas ao referido projeto, mas por argumentos já bastante refutados neste estudo. Em sua opinião, o projeto de lei é inconstitucional, uma vez que fere o artigo 226, §3º da Constituição Federal, equiparando a união homossexual à entidade familiar. Sobre isso, duramente afirma:

À luz do referido dispositivo, parece-me de manifesta inconstitucionalidade o projeto de lei da (então) Deputada Marta Suplicy, pretendendo dar ares de entidade familiar à união de pederastas e de lésbicas, visto que tal tipo de entidade não é reconhecido pela Constituição, não representa a formação de uma entidade familiar e agride, inclusive, o conceito de família hospedado na Lei Suprema. Aqueles que entendem que a união pretendida pela parlamentar é apenas para garantia patrimonial das pessoas que têm atração sexual contrárias às leis da natureza, com manifesta distorção do uso de seu aparelho genital, desconhecem que tal garantia patrimonial lésbicas e pederastas se podem auto-outorgar, através de contratos inominados de caráter civil, com o que, para tais fins, o direito já lhes oferta uma segurança adequada. O projeto, todavia, não pretende apenas a segurança patrimonial entre os que não têm atração pelo sexo oposto, mas lhes dar ares de entidade familiar, e, nesse aspecto, a inconstitucionalidade é manifesta, vale dizer, fere o disposto no § 3.º do art. 226.<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup> GONTIJO, Segismundo. **A parceria dita gay**. Disponível em: <<http://www.gontijo familia.adv.br/sgem28.html>>. Acesso em 04. ago. 2007.

<sup>57</sup> MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil Vol. 8**. 2. ed. São Paulo: Saraiva. 2000, pp. 1.021/1.022.

Como se pode observar, o projeto deixa brechas que fatalmente iriam deteriorar ainda mais a dignidade dos homossexuais. Embora a causa que o embasa seja justa, é preciso que o legislador atente para o que não ficou expresso. A cautela é recomendada, a fim de que o Judiciário não fique abarrotado de processos de difícil solução e os homossexuais não levem a culpa por resultados indesejáveis de uma lei que só teve o interesse de beneficiá-los.

O incrível é que, apesar das restrições impostas ao instituto da parceria civil nos moldes acima expostos, e da necessidade da criação de tal instituto para resolver as questões judiciais que envolvem parceiros homossexuais, o projeto não logrou aprovação. Doze anos se passaram desde sua apresentação e, no atual cenário político, nada indica que volte logo à pauta de discussões do Congresso Nacional.

## 8 O RECONHECIMENTO DAS UNIÕES HOMOAFETIVAS PELO INSS: UM AVANÇO NO CAMPO PREVIDENCIÁRIO

A Previdência é contributiva, ou seja, o vínculo previdenciário se estabelece a partir do pagamento das contribuições previdenciárias, o que significa que o segurado, ao efetuar sua contribuição, vê garantidos todos os direitos a prestações e serviços oferecidos pelo Regime Geral de Previdência Social, uma vez que, para tanto, auxiliara diretamente o custeio destes.

Também não se pode perder de vista que a Constituição Federal assegura, no inciso V de seu artigo 201<sup>58</sup>, o direito à pensão por morte ao companheiro sem realizar qualquer distinção, ou seja, institui tratamento igual aos companheiros de uma relação homossexual ou heterossexual. Registre-se, ainda, que o termo companheiro(a) não é exclusivo das uniões heterossexuais e nem foi empregado pela Carta Magna para designar as pessoas que integram essa espécie de união.

Não obstante as considerações iniciais ora desenvolvidas, em razão de decisão (com eficácia *erga omnes*) proferida na Ação Civil Pública nº. 2000.71.00.009347-0, ajuizada pelo Ministério Público Federal, foi determinada a concessão, pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), caso preenchidos os mesmos requisitos legais exigidos para caracterização de uma união heterossexual, de pensão por morte ao companheiro ou companheira de uma união homossexual. Em cumprimento à ordem judicial, o INSS editou a Instrução Normativa nº. 25, de 07/06/2000, e a Instrução Normativa INSS/DC nº. 50, de 08/05/2001, sendo que, atualmente, regula a matéria a Instrução Normativa INSS/PRES nº. 15, de 15/03/2007, que no seu art. 1º estabelece:

Art. 1º. A Instrução Normativa nº. 11 INSS/PRES, de 20 de setembro de 2006, passa a vigorar com as seguintes alterações:

[...]

Art. 30. O companheiro ou a companheira homossexual de segurado inscrito no RGPS passa a integrar o rol dos dependentes e, desde que comprovada a vida em comum e a dependência econômica, concorrem, para fins de pensão por morte e de auxílio-reclusão, com os dependentes preferenciais de que trata o inciso I do art. 16 da Lei nº 8.213, de 1991, para óbitos ocorridos a partir de 5 de abril de 1991, ou seja, mesmo tendo ocorrido anteriormente à data da decisão judicial proferida na Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0.

---

<sup>58</sup> “Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

V – pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2.º”.

Dispõe o inciso I do artigo 16 da Lei nº. 8.213/91 (lei que dispõe sobre os planos de benefícios da Previdência Social), consignado na seção “dos dependentes”:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

Como se observa, exige-se do companheiro, para que tenha direito à pensão por morte, a comprovação de uma união estável e da qualidade de segurado do instituidor da pensão. Embora a referida instrução normativa mencione que o companheiro ou companheira homossexual são dependentes previdenciários "desde que comprovada a vida em comum e a dependência econômica", a leitura correta (constitucional) do dispositivo, em virtude do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91<sup>59</sup>, deve ser a de que o reconhecimento da condição de dependente se dá mediante comprovação da vida em comum, sendo presumida a dependência econômica.

E a jurisprudência assim tem entendido:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RELACIONAMENTO HOMOAFETIVO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PARTE LEGÍTIMA.

[...]

3 - A pensão por morte é: "o benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado falecido - a chamada família previdenciária - no exercício de sua atividade ou não (neste caso, desde que mantida a qualidade de segurado), ou, ainda, quando ele já se encontrava em percepção de aposentadoria. O benefício é uma prestação previdenciária continuada, de caráter substitutivo, destinado a suprir, ou pelo menos, a minimizar a falta daqueles que proviam as necessidades econômicas dos dependentes." (Rocha, Daniel Machado da, Comentários à lei de benefícios da previdência social/Daniel Machado da Rocha, José Paulo Baltazar Júnior. 4. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora: Esmafe, 2004. p.251).

4 - Em que pesem as alegações do recorrente quanto à violação do art. 226, §3º, da Constituição Federal, convém mencionar que a ofensa a artigo da Constituição Federal não pode ser analisada por este Sodalício, na medida em que tal mister é atribuição exclusiva do Pretório Excelso. Somente por amor ao debate, porém, de tal preceito não depende, obrigatoriamente, o desate da lide, eis que não diz respeito ao âmbito previdenciário, inserindo-se no capítulo ‘Da Família’. Face a essa visualização, a aplicação do direito à espécie se fará à luz de diversos preceitos constitucionais, não apenas do art. 226, §3º da Constituição Federal, levando a que, em seguida, se possa aplicar o direito ao caso em análise.

**5 - Diante do § 3º do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o que o legislador pretendeu foi, em verdade, ali gizar o conceito de entidade familiar, a partir do**

<sup>59</sup> “Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

§ 4º. A dependência das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada”.

**modelo da união estável, com vista ao direito previdenciário, sem exclusão, porém, da relação homoafetiva** (grifo nosso).

6- Por ser a pensão por morte um benefício previdenciário, que visa suprir as necessidades básicas dos dependentes do segurado, no sentido de lhes assegurar a subsistência, há que interpretar os respectivos preceitos partindo da própria Carta Política de 1988 que, assim estabeleceu, em comando específico:

" Art. 201- Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

[...]

V - pensão por morte de segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 2º. "

7 - **Não houve, pois, de parte do constituinte, exclusão dos relacionamentos homoafetivos, com vista à produção de efeitos no campo do direito previdenciário, configurando-se mera lacuna, que deverá ser preenchida a partir de outras fontes do direito** (grifo nosso).

8 - Outrossim, **o próprio INSS, tratando da matéria, regulou, através da Instrução Normativa n. 25 de 07/06/2000, os procedimentos com vista à concessão de benefício ao companheiro ou companheira homossexual**, para atender a determinação judicial expedida pela juíza Simone Barbasin Fortes, da Terceira Vara Previdenciária de Porto Alegre, ao deferir medida liminar na Ação Civil Pública nº 2000.71.00.009347-0, com eficácia *erga omnes*. **Mais do que razoável, pois, estender-se tal orientação, para alcançar situações idênticas, merecedoras do mesmo tratamento** (grifos nossos).

9 - Recurso Especial não provido.<sup>60</sup>

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO. COMPANHEIRO. UNIÃO HOMOSSEXUAL. REALIDADE FÁTICA. TRANSFORMAÇÕES SOCIAIS. EVOLUÇÃO DO DIREITO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DE IGUALDADE. ARTIGOS 3º, IV E 5º. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A realidade social atual revela a existência de pessoas do mesmo sexo convivendo na condição de companheiros, como se casados fossem.

2. **O vácuo normativo não pode ser considerado obstáculo intransponível para o reconhecimento de uma relação jurídica emergente de fato público e notório** (grifo nosso).

3. O princípio da igualdade consagrado na Constituição Federal de 1988, inscrito nos artigos 3º, IV, e 5º, aboliram definitivamente qualquer forma de discriminação.

4. A evolução do direito deve acompanhar as transformações sociais, a partir de casos concretos que configurem novas realidades nas relações interpessoais.

5. **A dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91** (grifo nosso).

6. Estando comprovada a qualidade de segurado do de cujus na data do óbito, bem como a condição de dependente do autor, tem este o direito ao benefício de pensão por morte, o qual é devido desde a data do ajuizamento da ação, uma vez que o óbito ocorreu na vigência da Lei nº 9.528/97.

8. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde quando devidas, pelo IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/96).

9. Juros de mora de 6% ao ano, a contar da citação.

10. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nesta compreendidas as parcelas vencidas até a execução do julgado.

11. Apelações providas. Unânime.<sup>61</sup>

<sup>60</sup> STJ, Recurso Especial nº 395904, Sexta Turma, Relator: Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 13/12/2005.

<sup>61</sup> Tribunal Regional Federal da 4ª Região - Apelação Cível nº. 2000.04.01.073643-8, Sexta Turma, Relator: Nylson Paim de Abreu, julgado em 21/11/2000.

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CABIMENTO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. ABRANGÊNCIA NACIONAL DA DECISÃO. HOMOSSEXUAIS. INSCRIÇÃO DE COMPANHEIROS COMO DEPENDENTES NO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.

[...]

5. O princípio da dignidade humana veicula parâmetros essenciais que devem ser necessariamente observados por todos os órgãos estatais em suas respectivas esferas de atuação, atuando como elemento estrutural dos próprios direitos fundamentais assegurados na Constituição.

6. **A exclusão dos benefícios previdenciários, em razão da orientação sexual, além de discriminatória, retira da proteção estatal pessoas que, por imperativo constitucional, deveriam encontrar-se por ela abrangidas** (grifo nosso).

7. Ventilar-se a possibilidade de desrespeito ou prejuízo a alguém, em função de sua orientação sexual, seria dispensar tratamento indigno ao ser humano. Não se pode, simplesmente, ignorar a condição pessoal do indivíduo, legitimamente constitutiva de sua identidade pessoal (na qual, sem sombra de dúvida, se inclui a orientação sexual), como se tal aspecto não tivesse relação com a dignidade humana.

8. As noções de casamento e amor vêm mudando ao longo da história ocidental, assumindo contornos e formas de manifestação e institucionalização plurívocos e multifacetados, que num movimento de transformação permanente colocam homens e mulheres em face de distintas possibilidades de materialização das trocas afetivas e sexuais.

9. A aceitação das uniões homossexuais é um fenômeno mundial - em alguns países de forma mais implícita - com o alargamento da compreensão do conceito de família dentro das regras já existentes; em outros de maneira explícita, com a modificação do ordenamento jurídico feita de modo a abarcar legalmente a união afetiva entre pessoas do mesmo sexo.

10. O Poder Judiciário não pode se fechar às transformações sociais, que, pela sua própria dinâmica, muitas vezes se antecipam às modificações legislativas.

11. Uma vez reconhecida, numa interpretação dos princípios norteadores da constituição pátria, a união entre homossexuais como possível de ser abarcada dentro do conceito de entidade familiar e afastados quaisquer impedimentos de natureza atuarial, deve a relação da Previdência para com os casais de mesmo sexo dar-se nos mesmos moldes das uniões estáveis entre heterossexuais, devendo ser exigido dos primeiros o mesmo que se exige dos segundos para fins de comprovação do vínculo afetivo e dependência econômica presumida entre os casais (art. 16, I, da Lei n.º 8.213/91), quando do processamento dos pedidos de pensão por morte e auxílio-reclusão.<sup>62</sup>

ADMINISTRATIVO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA HOMOSSEXUAL DE EX-SERVIDORA PÚBLICA - INEXISTÊNCIA DA PRÉVIA DESIGNAÇÃO DO ART. 217, DA LEI 8.112/90 - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA COMPROVADA - PROVA DOCUMENTAL IDÔNEA E SUFICIENTE - POSSIBILIDADE.

1. Conforme expressamente estabelecido no art. 215 da Lei 8.112/90, a pensão por morte do servidor é devida a seus dependentes "a partir da data do óbito". A ausência de designação pela servidora pública, em vida, de sua companheira como sua beneficiária, não constitui óbice à obtenção da pensão por morte, se comprovados seus requisitos por outros meios idôneos de prova, conforme pacífico entendimento jurisprudencial de nossos Tribunais.

2. Diante da atual conjuntura social, a doutrina e a jurisprudência pátria, independentemente da restrição jurídica que confere o Direito Civil às uniões do mesmo sexo, **no Direito Previdenciário tem se buscado a proteção do**

<sup>62</sup> Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Apelação Cível - Processo n.º. 200071000093470, Sexta Turma, Relator: João Batista Pinto Silveira, julgado em 27/07/2005.

**dependente economicamente, com a concessão da pensão (benefício alimentar), que afasta eventuais impedimentos de ordem puramente civil** (grifo nosso). Esse tem sido o principal fundamento utilizado nas decisões judiciais até agora proferidas para incluir os homossexuais no rol das pessoas habilitadas à pensão previdenciária, em situação idêntica às uniões estáveis entre homem e mulher.

3. **A jurisprudência recente de nossos Tribunais, inclusive do Colendo STJ, tem se firmado no sentido de que assiste direito à pensão por morte ao companheiro homossexual dependente economicamente do servidor falecido, uma vez que a legislação previdenciária aplicável aos servidores públicos, regida pela Lei nº 8.112/90, prevê a concessão de pensão por morte ao cônjuge, companheiro do de cujus, sem qualquer vedação expressa de que estes sejam do mesmo sexo** (grifo nosso).

4. No caso dos autos, restou demonstrada a convivência comum da postulante e de sua falecida companheira, sob o mesmo teto, comprovada através de prova documental idônea consistente em comprovantes de residência no mesmo endereço, mantendo conta bancária conjunta, plano de previdência em nome da falecida constando como única beneficiária a demandante, além de disposição testamentária, passando todos os bens da falecida para a demandante, restando devidamente comprovada a existência da união estável entre a postulante e a servidora falecida.

4. Apelação e remessa oficial improvidas.<sup>63</sup>

Como se vê, os provimentos jurisdicionais acima colacionados ratificam nosso posicionamento, que se mostra perfeitamente plausível: uma vez reconhecida, numa interpretação dos princípios norteadores da constituição pátria, a união entre homossexuais como possível de ser abarcada dentro do conceito de entidade familiar e afastados quaisquer impedimentos de natureza atuarial, deve a relação da Previdência para com os casais de mesmo sexo dar-se nos mesmos moldes das uniões estáveis entre heterossexuais, devendo ser exigido dos primeiros o mesmo que se exige dos segundos para fins de comprovação do vínculo afetivo e dependência econômica presumida entre os casais (art. 16, I, da Lei nº 8.213/91), quando do processamento dos pedidos de pensão por morte e auxílio-reclusão.

---

<sup>63</sup> Tribunal Regional Federal da 5ª Região, Apelação Cível nº. 371052, Primeira Turma, Relator: Ubaldo Ataíde Cavalcante, julgado em 28/09/2006.

## 9 A ADOÇÃO POR HOMOSSEXUAIS

O instituto da adoção é definido por Carlos Roberto Gonçalves como sendo *"o ato jurídico solene pelo qual alguém recebe em sua família, na qualidade de filho, pessoa a ela estranha"* <sup>64</sup>. Preenche duas finalidades fundamentais: dar filhos àqueles que não os podem ter biologicamente e dar pais a seres humanos desamparados <sup>65</sup>.

Importante frisar, neste primeiro momento, que, além de regras procedimentais, outros dispositivos constantes do Estatuto da Criança e do Adolescente continuam em vigor, por não conflitarem com as normas do atual Código Civil. Para adaptar o aludido estatuto ao novo diploma, devem-se considerar, em face da omissão deste, revogados somente os dispositivos que se mostram incompatíveis com a nova legislação.

Conforme a regulamentação atual pelo novel diploma legal, o instituto compreende tanto a adoção de crianças e adolescentes como a de maiores, exigindo procedimento judicial em ambos os casos. Descabe qualquer adjetivação ou qualificação, devendo ambas ser chamadas simplesmente de "adoção".

De uma leitura dos artigos pertinentes ao instituto em questão, nota-se que a real preocupação do legislador consiste em preservar o bem-estar do adotando e o bom desenvolvimento da família a partir de sua integração, somente devendo impedir o procedimento adotivo a existência de motivos legítimos para que uma criança, adolescente ou maior de 18 anos permaneça fora de um lar.

Assim, a faculdade de adotar é concedida a homens e mulheres, em conjunto ou isoladamente, bastando, obviamente, que sejam preenchidos todos os requisitos legais. Quanto à possibilidade de adoção por homossexuais, o Estatuto da Criança e do Adolescente não traz qualquer restrição. Em verdade, o referido estatuto sequer faz menção à orientação sexual do adotante, dispondo, em seu artigo 42, que *"podem adotar os maiores de 21 anos, independentemente do estado civil"*. E complementa, no artigo 43: *"a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos"*. No Código Civil de 2002, sobre tais aspectos, temos os artigos 1.618 e 1.625, que estabelecem, respectivamente: *"só a pessoa maior de 18 anos pode adotar"* e *"somente será admitida a adoção que constituir efetivo benefício para o adotando"*.

---

<sup>64</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro Vol. VI – Direito de família**. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 328.

<sup>65</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 329.

Dada a visível impossibilidade jurídica de refutar a adoção por homossexuais individualmente considerada, esta tem sido admitida, mediante cuidadoso estudo psicossocial por equipe interdisciplinar que possa identificar na relação o melhor interesse do adotando. Decidiu, a propósito, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro:

ADOÇÃO CUMULADA COM DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO PODER – ALEGAÇÃO DE SER HOMOSSEXUAL O ADOTANTE – DEFERIMENTO DO PEDIDO – RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO.

1. Havendo os pareceres de apoio (psicológico e de estudos sociais) considerado que o adotado, agora com dez anos, sente orgulho de ter um pai e uma família, já que abandonado pelos genitores com um ano de idade, atende a adoção aos objetivos preconizados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e desejados por toda a sociedade.
2. Sendo o adotante professor de ciências de colégios religiosos, cujos padrões de conduta são rigidamente observados, e inexistindo óbice outro, também é a adoção, a ele entregue, fatos de formação moral, cultural e espiritual do adotado.
3. **A afirmação de homossexualidade do adotante, preferência individual constitucionalmente garantida, não pode servir de empecilho à adoção de menor, se não demonstrada ou provada 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 muitos outros jovens (grifo nosso). Apelo improvido.<sup>66</sup>

Agora, quando a adoção pretendida se dá por casais homossexuais, o entendimento jurídico é muito mais conturbado. O Código Civil, em seu artigo 1.622, dispõe: *“ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher, ou se viverem em união estável”*. Dessarte, alguns doutrinadores logo afirmam que, dado o fato de a Constituição e a lei civil só permitirem a união estável entre homem e mulher, a adoção por casais homossexuais é vedada. Discordamos, contudo, de tal posicionamento.

Se os parceiros – ainda que do mesmo sexo – vivem em uma verdadeira "união estável", havendo, como já fora ressaltado anteriormente, a existência de um lar respeitável e duradouro, cumprindo aqueles os deveres assemelhados aos dos conviventes, como a lealdade, a fidelidade e a assistência recíproca, numa verdadeira comunhão de afetos, vidas e interesses, haverá, também, legítimo interesse na adoção, não se podendo ignorar a existência de reais vantagens para o adotando.

Sob o prisma constitucional, não é possível excluir o direito individual de guarda, tutela e adoção – garantido a todo cidadão – face a sua preferência sexual, sob pena de infringir-se o respeito à dignidade humana, o princípio da igualdade e a vedação de tratamento discriminatório de qualquer ordem.

<sup>66</sup> TJRJ, Apelação Cível nº. 14.332/98, Nona Câmara Cível, Relator: Jorge de Miranda Magalhães, julgado em 23.03.1999.

Deve-se, também, considerar que a restrição à adoção por ambos os parceiros de relacionamento homossexual pode vir a gerar situações injustas, posto que, caso a adoção venha a ser feita por somente um deles, eventuais direitos do adotado, quer de alimentos, quer sucessórios, só poderiam ser buscados em relação ao adotante, fato que, com certeza, acarretaria injustificável prejuízo, por não gerar direitos em relação àquele que o adotado tem como pai ou mãe e não é o adotante legal.

Não se pode perder de vista, ainda, o comando do artigo 227 da Constituição Federal, segundo o qual é dever do Estado assegurar à criança e ao adolescente o direito à dignidade, ao respeito e à convivência familiar, direitos que, por certo, não lhes são assegurados enquanto se encontram em situação de abandono, entregues à criminalidade, ao vício e a toda sorte de violências e privações.

A adoção por células familiares homoafetivas, constitui, portanto, um meio de se solucionar tais problemas, não devendo ser indeferida unicamente em razão da orientação sexual assumida pelos adotantes.

Imbuído do entendimento aqui defendido, assim pronunciou-se o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO. CASAL FORMADO POR DUAS PESSOAS DE MESMO SEXO. POSSIBILIDADE.

Reconhecida como entidade familiar, merecedora da 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 aos seus cuidadores** (grifo nosso). 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 das crianças e dos adolescentes (art. 227 da Constituição Federal). Caso em que **o laudo especializado comprova o saudável vínculo existente entre as crianças e as adotantes** (grifo nosso). Negaram provimento. Unânime.<sup>67</sup>

O aludido tribunal, desta feita, utilizou-se da interdisciplinaridade, demonstrando que estudos especializados não apontam qualquer inconveniente na adoção de crianças por casais homossexuais. Ora, se até o estudo científico privilegia o fato, por que negá-lo judicialmente?

<sup>67</sup> TJRS, Apelação Cível nº. 70013801592, Sétima Câmara Cível, Relator: Luis Felipe Brasil Santos, julgado em 05/04/2006.

## 10 ALIMENTOS E REGIME DE BENS

Outras conseqüências jurídicas do reconhecimento do status de união estável às uniões homossexuais consistem na prestação alimentícia ao(à) companheiro(a) hipossuficiente e na extensão do disposto no artigo 1.725 do Código Civil a tais uniões.

Alimentos são, basicamente, prestações para a satisfação das necessidades vitais de quem não pode provê-las por si. Têm por finalidade fornecer a um parente, cônjuge ou companheiro o necessário à subsistência.

Segundo o artigo 1.701 do Código Civil <sup>68</sup>, a pessoa obrigada a suprir alimentos poderá pensionar o alimentando ou dar-lhe hospedagem e sustento. Se as circunstâncias o exigirem, determina o parágrafo único que ao juiz é autorizado fixar a forma do cumprimento da prestação.

O dever de prestar alimentos funda-se na solidariedade humana e econômica que deve existir entre os membros da família ou os parentes. Esclarece Sílvio Rodrigues:

A tendência moderna é a de impor ao Estado o dever de socorro dos necessitados, tarefa que ele desincumbe, ou deve desincumbir-se, por meio de sua atividade assistencial. Mas, no intuito de aliviar-se desse encargo, ou na inviabilidade de cumpri-lo, o Estado transfere, por determinação legal, aos parentes, cônjuge ou companheiro do necessitado, cada vez que aqueles possam atender a tal incumbência.<sup>69</sup>

É mister ressaltar, ainda, que a doutrina jurídica hodierna defende uma acepção de maior abrangência, compreendendo os alimentos não só o indispensável ao sustento, como também o necessário à manutenção da condição social e moral do alimentando. Ante uma interpretação sistemática dos arts. 1.694 e 1.920 do Código Civil <sup>70</sup>, conclui-se, indubitavelmente, que os alimentos abrangem o indispensável ao sustento, vestuário, habitação, assistência médica e instrução.

E é exatamente o artigo 1.694 do novel diploma civil que assegura o direito recíproco dos companheiros aos alimentos. Analogicamente, pelas várias razões

---

<sup>68</sup> “Art. 1.701. A pessoa obrigada a suprir alimentos poderá pensionar o alimentando, ou dar-lhe hospedagem e sustento, sem prejuízo do dever de prestar o necessário à sua educação, quando menor”.

<sup>69</sup> RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil Vol. VI – Direito de Família**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p.373.

<sup>70</sup> “Art. 1.694. Podem os parentes, os cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros os alimentos de que necessitem para viver de modo compatível com a sua condição social, inclusive para atender a suas necessidades de educação”.

“Art. 1.920. O legado de alimentos abrange o sustento, a cura, o vestuário e a casa, enquanto o legatário viver, além da educação, se ele for menor”.

anteriormente expostas no presente estudo, deve-se admitir a aplicação dos preceitos legais concernentes à prestação alimentícia na união estável também às relações homossexuais. Entretanto, como já demonstramos, há interpretação contrária:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. O relacionamento homossexual não está amparado pela Lei 8971 de 21 de dezembro de 1994, e Lei 9278, de 10 de maio de 1996, o que **impede a concessão de alimentos para uma das partes, pois o envolvimento amoroso de duas mulheres não se constitui em união estável, e semelhante convivência traduz uma sociedade de fato** (grifo nosso). Voto vencido.<sup>71</sup>

Apesar do entendimento adverso, admitimos, como visto, a equiparação da união estável à união homossexual. Assim, é necessário esclarecer alguns pontos: na hipótese de dissolução da união estável, o(a) convivente terá direito, além da partilha dos bens comuns, a alimentos, desde que comprove suas necessidades e as possibilidades do(a) parceiro(a), como o exige o artigo 1.694, §1º, do supramencionado diploma legal; cessará, todavia, tal direito, com o casamento, a união estável ou o concubinato do alimentando (art. 1.708); perderá também o direito aos alimentos o credor ou credora que tiver “procedimento indigno em relação ao devedor” (art. 1.708, parágrafo único), entendendo-se que ocorre ato indigno quando o(a) companheiro(a) infringir os deveres de lealdade, respeito e assistência ao(à) parceiro(a) (art. 1724).

Quanto à meação e regime de bens, dispõe o artigo 1.725 do Código Civil, *in verbis*: “Na união estável, salvo contrato escrito entre os companheiros, aplica-se às relações patrimoniais, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens”.

Em suma, estabelece o dispositivo que os bens adquiridos a título oneroso na constância da união estável pertencem a ambos os companheiros, devendo ser partilhados, em caso de dissolução, com observância das normas que regem o regime da comunhão parcial de bens. Não se pode olvidar, todavia, que o próprio artigo permite aos companheiros afastar a incidência desse regime mediante contrato escrito.

O mesmo deve ocorrer nas uniões homoafetivas, quando acobertadas pelas características de uma união estável. Nesse sentido, os tribunais têm decidido válida a partilha de bens após a dissolução da união homossexual:

---

<sup>71</sup> TJRS, Agravo de Instrumento nº 70000535542, Oitava Câmara Cível, Relator: Antônio Carlos Stangler Pereira, julgado em 13/04/00.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE DE FATO CUMULADA COM PARTILHA. DEMANDA JULGADA PROCEDENTE. RECURSO IMPROVIDO.

Aplicando-se analogicamente a Lei 9278/96, a recorrente e sua companheira têm direito assegurado de partilhar os bens adquiridos durante a convivência, ainda que dissolvida a união estável. **O Judiciário não deve distanciar-se de questões pulsantes, revestidas de preconceitos só porque desprovidas de norma legal. A relação homossexual deve ter a mesma atenção dispensada às outras ações** (grifo nosso). Comprovado o esforço comum para a ampliação ao patrimônio das conviventes, os bens devem ser partilhados. Recurso improvido.<sup>72</sup>

RELAÇÃO HOMOSSEXUAL. UNIÃO ESTÁVEL. PARTILHA DE BENS. **Mantém-se o reconhecimento proferido na sentença da união estável entre as partes, homossexuais**, uma vez que se extrai da prova contida nos autos, de forma cristalina, que entre as litigantes existiu por quase dez anos forte relação de afeto com sentimentos e envoltimentos emocionais, numa convivência more uxória, pública e notória, com comunhão de vida e mútua assistência econômica, **sendo a partilha dos bens mera consequência** (grifos nossos). Exclui-se da partilha, contudo, os valores provenientes do FGTS da ré utilizados para a compra do imóvel, vez que "frutos civis", e, portanto, comunicáveis. Precedentes. Preliminar de não conhecimento do apelo rejeitada. Apelação parcialmente provida, por maioria.<sup>73</sup>

UNIÃO HOMOSSEXUAL. RECONHECIMENTO. PARTILHA DO PATRIMÔNIO. CONTRIBUIÇÃO DOS PARCEIROS. MEAÇÃO.

**Não se permite mais o farisaísmo de desconhecer a existência de uniões entre pessoas do mesmo sexo e a produção de efeitos jurídicos derivados destas relações homoafetivas** (grifo nosso). Embora permeadas de preconceitos, são realidades que o Judiciário não pode ignorar, mesmo que saia em natural atividade retardatária. Nelas remanescem consequências semelhantes às que vigoram nas relações de afeto, buscando-se sempre a aplicação da analogia e dos princípios constitucionais da dignidade humana e da igualdade. **Desta forma, o patrimônio havido na constância do relacionamento deve ser partilhado como na união estável, paradigma supletivo onde se debruça a melhor hermenêutica** (grifo nosso). Apelação provida em parte para assegurar a divisão do acervo entre os parceiros.<sup>74</sup>

Da leitura das decisões acima colacionadas, resta inegável a plena possibilidade de aplicar as mesmas disposições de direito acerca da união estável (paradigma supletivo) às uniões homossexuais. Portanto, quanto ao regime de bens havidos na constância do relacionamento, defendemos que, na falta de contrato escrito entre os parceiros, aplica-se, no que couber, o regime da comunhão parcial de bens.

<sup>72</sup> TJBA, Apelação Cível nº. 16313-9/99, Terceira Câmara Cível, Relator: Mário Albiani, julgado em 04/04/2001.

<sup>73</sup> TJRS, Apelação Cível nº. 70007243140, Oitava Câmara Cível, Relator: José Ataídes Siqueira Trindade, julgado em 06/11/2003.

<sup>74</sup> TJRS, Apelação Cível nº.70001388982, Sétima Câmara Cível, Relator: José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 14/03/2001.

## 11 ASPECTOS SUCESSÓRIOS

Quando se fala, na ciência jurídica, em direito das sucessões, está-se tratando de um campo específico do Direito Civil: a transmissão de bens, direitos e obrigações em razão da morte.

O Código Civil, no campo do direito sucessório, preserva a meação do companheiro sobrevivente, em razão de seu artigo 1.725, ao dispor que se aplica o regime da comunhão parcial de bens caso não haja contrato escrito entre os companheiros estabelecendo de forma diversa. O artigo 1.790, por sua vez, nos incisos I a IV, possibilita também ao convivente em união estável a participação na sucessão *causa mortis* do outro quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da referida união, nas seguintes condições: se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma cota equivalente à que por lei for atribuída ao filho; se concorrer com descendentes somente do autor da herança, caber-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles; se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança e, não havendo parentes sucessíveis, tocar-lhe-á a totalidade da herança.

Assim, os companheiros que passarem a viver em união estável naturalmente já terão direito à metade do patrimônio formado a partir de então, a título de meação. A partilha por sucessão, nesse caso, ocorrerá somente com relação aos 50% restantes do patrimônio construído ao longo da união (adquirido onerosamente a partir da convivência), pertencentes ao parceiro falecido. A metade que pertencer ao *de cujus* o companheiro sobrevivente herdará, em concorrência com a prole do falecido ou os pais deste caso não haja filhos, ou, na falta desses últimos, com os parentes sucessíveis do companheiro até o 4º grau. Apenas em não havendo quaisquer dos parentes sucessíveis, os bens que pertencerem ao morto e adquiridos onerosamente na constância da união estável caberão em sua totalidade ao companheiro sobrevivente.

Desse modo, depreende-se que os bens do falecido adquiridos antes da união estável, bem como os havidos durante a convivência por doação ou herança não serão herdados pelo companheiro, mesmo que não haja parentes sucessíveis, ficando a herança vacante para o respectivo ente público beneficiário nos termos do artigo 1.844 do atual Código Civil<sup>75</sup>.

---

<sup>75</sup> “Art. 1844. Não sobrevivendo cônjuge, ou companheiro, nem parente algum sucessível, ou tendo eles renunciado a herança, esta se devolve ao Município ou ao Distrito Federal, se localizada nas respectivas circunscrições, ou à União, quando situada em território federal”.

Afora a visivelmente severa restrição sucessória quanto aos integrantes de uma união estável, conforme se observa do conteúdo do artigo 1.790 do aludido diploma legal, os homossexuais, para alcançarem os mesmos direitos, ainda são obrigados a travar conflitos judiciais não só em busca do reconhecimento jurídico da união homoafetiva vivenciada, como também para evitar o exclusivo beneficiamento de indivíduos que nunca deram apoio emocional ou financeiro ao parceiro falecido.

Não atribuir direito sucessório ao companheiro ou companheira homossexual sobrevivente é contribuir para soluções desumanas:

Tais soluções, cabe repetir, geram um descabido beneficiamento dos familiares distantes, que, normalmente, rejeitavam, rechaçavam e ridicularizavam a orientação sexual do *de cuius*. De um outro lado, na ausência de parentes, a solução leva a um resultado ainda mais injusto. A herança é recolhida ao Estado pela declaração de vacância, em detrimento de quem deveria ser reconhecido titular dos direitos hereditários.<sup>76</sup>

A ausência de previsão legal não pode implicar o cometimento de toda sorte de discriminações. É imprescindível que se reconheçam direitos sucessórios a parceiros que, independente da orientação sexual que possuam, contribuíram para a formação do patrimônio comum. Nesse sentido, já foi decidido:

UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. DIREITO SUCESSÓRIO. ANALOGIA. **Incontrovertida a convivência duradoura, pública e contínua entre parceiros do mesmo sexo, impositivo que seja reconhecida a existência de uma união estável, assegurando ao companheiro sobrevivente a totalidade do acervo hereditário, afastada a declaração de vacância da herança** (grifo nosso). A omissão do constituinte e do legislador em reconhecer efeitos jurídicos às uniões homoafetivas impõe que a Justiça colmate a lacuna legal fazendo uso da analogia. O elo afetivo que identifica as entidades familiares impõe seja feita analogia com a união estável, que se encontra devidamente regulamentada. Embargos infringentes acolhidos por maioria.<sup>77</sup>

Apesar dos dissabores sociais e da inevitabilidade do fato de algum parente sucessível distante do(a) companheiro(a) falecido(a) ter direito a parte de sua herança, é possível beneficiar de forma ampla, dentro dos termos legais, o(a) parceiro(a) sobrevivente. Para isso, é indispensável a elaboração de um testamento, podendo os parceiros homossexuais (ou parceiras) outorgarem um ao outro mais ou menos benefícios do que aqueles determinados pela lei.

<sup>76</sup> DIAS, Maria Berenice. *Op cit.*, p. 154.

<sup>77</sup> TJRS, Embargos Infringentes nº. 70003967676, 4º Grupo Cível, Relatora: Maria Berenice Dias, julgado em 09/05/2003.

Não se pode mais cerrar os olhos para o atual panorama social. O não reconhecimento da extensão dos direitos sucessórios às relações homoafetivas chancela um entendimento profundamente preconceituoso e referenda o enriquecimento sem causa de parentes distantes que, muitas vezes, em nada contribuíram para o patrimônio acumulado pelo morto ou para sua formação moral.

## 12 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O fato de a Constituição Federal ter previsto, de forma expressa, algumas formas de entidades familiares (união estável e família monoparental), não significa que tenha arrolado taxativamente as espécies de entidades familiares. A enumeração, evidentemente, é meramente exemplificativa, e tal interpretação decorre dos princípios constitucionais que asseguram o direito à liberdade sexual (à opção sexual e ao exercício pleno desta opção) e os direitos à igualdade e à dignidade humana, os quais estariam violados caso a hermenêutica extraída do texto constitucional fosse a de que a Constituição apenas previu como entidade familiar aquela formada por casais heterossexuais.

Admitir a união homossexual como uma realidade social em que duas pessoas do mesmo sexo se unem por razões afetivas, com o propósito de construir uma vida em comum, e não reconhecer a tal união o caráter de entidade familiar, significa reconhecer que uma união entre pessoas do mesmo sexo, embora baseada nos mesmos pilares que sustentam as uniões heterossexuais, merece tratamento discriminatório e desigual unicamente em função da orientação sexual de seus integrantes. Respeito, assistência mútua, afeto, boas maneiras e caráter não são qualidades exclusivas de heterossexuais.

Como bem aponta Rodrigo da Cunha Pereira, *“A ordenação jurídica, para estar mais próxima do ideal de Justiça, e afinal cumprir sua função básica, deve estar voltada, antes das regras morais e estigmatizantes, para a libertação dos sujeitos, a fim de que se cumpra a ética do Direito”*.<sup>78</sup>

O Ministro Celso de Mello, quando do julgamento da Medida Cautelar requerida na ADI 3300/DF, ao discorrer sobre a relevância do tema, afirmou:

Não obstante as razões de ordem estritamente formal, que tornam insuscetível de conhecimento a presente ação direta, mas considerando a extrema importância jurídico-social da matéria - cuja apreciação talvez pudesse viabilizar-se em sede de arguição de descumprimento de preceito fundamental -, cumpre registrar, quanto à tese sustentada pelas entidades autoras, que o magistério da doutrina, apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva, utilizando-se da analogia e invocando princípios fundamentais (como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade, da autodeterminação, da igualdade, do pluralismo, da intimidade, da não-discriminação e da busca da felicidade), tem revelado admirável percepção do alto significado de que se revestem tanto o reconhecimento do direito personalíssimo à orientação sexual, de um lado, quanto a proclamação da legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, de outro, em ordem a permitir que se extraiam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes conseqüências no plano do Direito e na esfera das relações sociais. **Essa visão do tema, que tem a virtude de superar,**

<sup>78</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Op. Cit.*, p. 109.

**neste início de terceiro milênio, incompreensíveis resistências sociais e institucionais fundadas em fórmulas preconceituosas inadmissíveis, vem sendo externada, como anteriormente enfatizado, por eminentes autores, cuja análise de tão significativas questões tem colocado em evidência, com absoluta correção, a necessidade de se atribuir verdadeiro estatuto de cidadania às uniões estáveis homoafetivas** (grifo nosso).<sup>79</sup>

O Ministro Marco Aurélio, por sua vez, quando do julgamento da Petição n.º 1984-9/RS, interposta pelo INSS com a pretensão de suspender a liminar concedida na Ação Civil Pública n.º 2000.71.00.009347-0 (ver tópico 8 *supra*), assim se manifestou:

Constitui objetivo fundamental da República do Brasil promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (inciso IV do artigo 3º da Carta Federal). Vale dizer, **impossível é interpretar o arcabouço normativo de maneira a chegar-se a enfoque que contrarie esse princípio basilar, agasalhando-se preconceito constitucionalmente vedado. O tema foi bem explorado na sentença (folha 351 à 423), ressaltando o Juízo a inviabilidade de adotar-se interpretação isolada em relação ao artigo 226, §3º, também do Diploma Maior, no que revela o reconhecimento da união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar. Considerou-se, mais, a impossibilidade de à luz do artigo 5º da Lei Máxima, distinguir-se ante a opção sexual** (grifo nosso). Levou-se em conta o fato de o sistema da Previdência Social ser contributivo, prevendo a Constituição o direito à pensão por morte do segurado, homem ou mulher, não só o cônjuge, como também ao companheiro, sem distinção quanto ao sexo, e dependentes – inciso V, do artigo 201.<sup>80</sup>

Mundo afora, os países têm encontrado formas próprias de regularizar a situação de seus cidadãos homossexuais. A corrente ruma no sentido do reconhecimento desses relacionamentos.

A união estável homossexual, como vimos, é uma realidade a que os operadores do direito devem dispensar especial atenção, de modo a assegurar tratamento jurídico adequado. Urge atualizar-se o Direito de Família para conferir legitimidade jurídica a uma situação real, inquestionável e progressivamente crescente: pessoas do mesmo sexo, em busca de sua felicidade e realização pessoal, unem-se em laços afetivos duradouros e estáveis.

E não se diga, quando do advento de uma lei federal brasileira que regule a união homoafetiva, que se estará “incentivando” a homossexualidade ou contribuindo para a “proliferação” de homossexuais apenas porque surgiu uma norma legal que trate de seus direitos. Deve sim haver no Brasil uma lei que regule as uniões homoafetivas, pois legitimá-las é restituir a cidadania a milhares de pessoas que nada mais querem do que ter garantida

<sup>79</sup> Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática, ADI 3300 MC / DF, relator Ministro Celso de Mello, publicado no Diário da Justiça em 09/02/2006, pp. 174/176.

<sup>80</sup> Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática, Pet 1984 / RS, relator Ministro Marco Aurélio, publicado no Diário da Justiça em 20/02/2003, p. 24.

sua livre vivência de orientação sexual e afetiva. Numa sociedade democrática, a diversidade humana não pode justificar exclusões sociais.

### 13 REFERÊNCIAS

ACESSA.COM, “**União entre homossexuais**”. Matéria de 15. ago. 2005. Disponível em: <<http://www.acesa.com/consumidor/arquivo/seusdireitos/2005/08/11-uniaoagay/>>. Acesso em 09 de agosto de 2007.

BARROS, Ana Lúcia Porto de *et al.* **Código civil comentado**. 2.ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.

BARROS, Sérgio Resende de. **Matrimônio e Patrimônio**. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, v.8. JAN/FEV/MAR/ 2001.

BENTO XVI, **Instrução da Congregação para a Educação Católica sobre critérios de discernimento vocacional acerca das pessoas com tendências homossexuais e da sua admissão ao seminário e às Ordens sacras**. Documento eclesialístico.

BÍBLIA – TRADUÇÃO ECUMÊMICA. 1. ed. São Paulo, Edições Loyola, 1994.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF; Senado, 1988.

BRASIL, Instrução normativa INSS/pres nº 15 - de 15 de março de 2007 – Diário Oficial da União de 16 de março de 2007.

BRASIL. Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, de 24 de julho de 1991.

BRASIL. Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Poder Executivo, Brasília, DF, de 10 de janeiro de 2002.

BRASIL. Proposta de emenda à Constituição nº 70, de 2003. Altera o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal, para permitir a união estável entre casais homossexuais. Acesso em: 03 de agosto de 2007.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 395904, Sexta Turma, relator Hélio Quaglia Barbosa, julgado em 13 de dezembro de 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 502995, Quarta Turma, relator Fernando Gonçalves, julgado em 26 de abril de 2005.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº. 648763, Quarta Turma, Relator: Cesar Asfor Rocha, julgado em 07 de dezembro de 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática, ADI 3300 MC / DF, relator Ministro Celso de Mello, publicado no Diário da Justiça em 09 de fevereiro de 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Decisão monocrática, Pet 1984 / RS, relator Ministro Marco Aurélio, publicado no Diário da Justiça em 20 de fevereiro de 2003.

BRASIL. Tribunal de Justiça da Bahia. Apelação Cível nº. 16.313-9/99, Terceira Câmara Cível, relator Mário Albiani, julgado em 04 de abril de 2001.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. Apelação Cível nº. 14.332/98, Nona Câmara Cível, relator Jorge de Miranda Magalhães, julgado em 23 de março de 1999.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº. 599075496, Oitava Câmara Cível, relator Breno Moreira Mussi, julgado em 17 de junho de 1999.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº. 70000535542, Oitava Câmara Cível, Relator: Antônio Carlos Stangler Pereira, julgado em 13 de abril de 2000.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº. 598362655, Oitava Câmara Cível, relator José Ataíde Siqueira Trindade, julgado em 01 de março de 2000.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº. 599348562, Oitava Câmara Cível, relator Antônio Carlos Stangler Pereira, julgado em 25 de novembro de 1999.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº. 70001388982, Sétima Câmara Cível, relator José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 14 de março de 2001.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº. 70005488812, Sétima Câmara Cível, relator José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 25 de junho de 2003.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº. 70007243140, Oitava Câmara Cível, relator José Ataídes Siqueira Trindade, julgado em 06 de novembro de 2003.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível nº. 70013801592, Sétima Câmara Cível, relator Luis Felipe Brasil Santos, julgado em 05 de abril de 2006.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Corregedoria-Geral de Justiça, Provimento n. 06/2004, publicado no Diário da Justiça nº. 2806, fl. 02, de 03 de março de 2004.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Embargos Infringentes nº. 70003967676, 4º Grupo Cível, relatora Maria Berenice Dias, julgado em 09 de maio de 2003.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Embargos Infringentes nº. 70006984348, 4º Grupo de Câmaras Cíveis, relatora Maria Berenice Dias, julgado em 14 de novembro de 2003.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Cível nº. 2000.04.01.073643-8, Sexta Turma, relator Nylson Paim de Abreu, julgado em 21 de novembro de 2000.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Cível nº. 200071000093470, Sexta Turma, relator João Batista Pinto Silveira, julgado em 27 de julho de 2005.

BRASIL. Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Apelação Cível nº. 371052, Primeira Turma, relator Ubaldo Ataíde Cavalcante, julgado em 28 de setembro de 2006.

BRASIL. Tribunal Superior Eleitoral. Acórdão nº. 24564 VISEU - PA, relator designado Gilmar Ferreira Mendes, Publicado em Sessão em 01 de outubro de 2004.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil – vol. 1.** 11. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 128.

CENEVIVA, Walter. **Lei dos registros públicos comentada.** 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

COSTA, Jurandir Freire. **Sem fraude nem favor.** 5. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 1999.

DAGNESE, Napoleão. **Cidadania no Armário: uma abordagem sócio-jurídica acerca da homossexualidade.** 1. ed. São Paulo: LTr, 2000.

DIAS, Maria Berenice. **União Homossexual – O Preconceito & A Justiça.** 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade – o que diz a Justiça,** 1. ed, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003.

DROPA, Romualdo Flávio. **Direitos fundamentais, homossexualidade e uniões homoafetivas.** Jus Navigandi, Teresina, ano. 8, n. 341, 13 jun. 2004. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5229>>. Acesso em 12. ago. 2007.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. **A Natureza Jurídica da Relação Homoerótica.** Disponível em: <<http://www.revistapersona.com.ar/Persona08/8Giorgis.htm>>. Acesso em 01 de agosto de 2007.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro Vol. VI – Direito de família.** 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

GONTIJO, Segismundo. **A parceria dita gay.** Disponível em: <<http://www.gontijo familia.adv.br/sgem28.html>>. Acesso em 04 de agosto de 2007.

HELMINIAK, Daniel A. **O que a Bíblia realmente diz sobre a homossexualidade.** 1. ed. São Paulo: Summus, 1998.

MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica jurídica clássica.** 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

MAGALHÃES FILHO, Glauco Barreira. **Hermenêutica e Unidade Axiológica da Constituição.** 2. ed. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002.

MARTINS, Ives Gandra. **Comentários à Constituição do Brasil Vol. 8.** 2. ed. São Paulo: Saraiva. 2000.

MELO, Elaine Cristina de Oliveira e. **Um novo modelo de família. Aspectos sócio-jurídicos da união entre homossexuais.** Jus Navigandi, Teresina, a. 9, n. 625, 25 mar. 2005. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6496>>. Acesso em 12. ago. 2007.

MORICI, Sílvia. **Homossexualidade: um lugar na história da intolerância, um lugar na clínica.** 1. ed. Porto Alegre: Artmed, 1998.

NERY JÚNIOR, Nélon. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante.** 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

O ESTADO DE S. PAULO, “**Héteros e homossexuais têm reações distintas a hormônios**”. Matéria de 10. mai. 2005. Disponível em: <<http://www.ggb.org.br/noticias2.html>>. Acesso em 28. ago. 2007.

PAILEGAL.NET, “**A orientação afetivo-sexual segundo a ciência**”. Matéria de 26. jul. 2007. Disponível em: <<http://www.pailegal.net/fatpar.asp?rvTextoId=254481760>>. Acesso em 28. ago. 2007.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A Sexualidade Vista pelos Tribunais.** 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil Vol. VI – Direito de Família.** 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

RIOS, Roger Raupp. **A Homossexualidade no Direito.** 1. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado; Esmafe, 2001.

SOUZA, Ivone M. C. Coelho de. **Homossexualismo, uma instituição reconhecida em duas grandes civilizações.** in INSTITUTO INTERDISCIPLINAR DE DIREITO DE FAMÍLIA – IDEF (coord.). **Homossexualidade – discussões jurídicas e psicológicas.** Curitiba: Juruá, 2001.

SPENCER, Colin. **Homossexualidade: uma história.** 2. ed. Rio de Janeiro: Record, 1999, p.109.

SUPLICY, Deputada Marta. **Justificativa ao Projeto de Lei 1.151,** de 1995.

VARELLA, Luiz Salem. **Homoerotismo no Direito Brasileiro & Universal – parceria civil entre pessoas do mesmo sexo.** 1. ed. Campinas, SP: Agá Juris, 2000.

VEJA ON-LINE, “**A nova família e a justiça**”. Matéria de 23. mai. 2007. Disponível em: <[http://veja.abril.com.br/230507/p\\_116.shtml](http://veja.abril.com.br/230507/p_116.shtml)>. Acesso em 10. ago. 2007.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família.** 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.

UNIVERSIDADE FEDERAL DO CEARÁ  
FACULDADE DE DIREITO  
COORDENAÇÃO DE ATIVIDADES COMPLEMENTARES

RAPHAEL NOGUEIRA BEZERRA DE MENEZES

**A UNIÃO ESTÁVEL ENTRE HOMOSSEXUAIS E SUAS CONSEQUÊNCIAS  
JURÍDICAS NO DIREITO BRASILEIRO**

FORTALEZA

2007