



O RECONHECIMENTO JURÍDICO DO CASAMENTO HOMOAFETIVO NO BRASIL

LOPES, Vitória de Fátima Barros Lopes¹; SILVA, Nicole Soares da²; SOUTO,
Raquel Buzatti³

Palavras-Chave: Casamento. União Homoafetiva. Direito de Família. Igualdade.

INTRODUÇÃO

As relações homoafetivas sempre foram presentes em nossa sociedade, no entanto apenas no ano de 2013, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou a Resolução nº 175 que possibilitou o casamento entre casais homoafetivos no país, já que em 2011, o Supremo Tribunal Federal (STF) havia julgado a ADPF-RS 132 e a ADI-DF 4277, simbolizando o reconhecimento das uniões estáveis do mesmo sexo os mesmos direitos conferidos as uniões estáveis entre o homem e a mulher.

O reconhecimento pela justiça brasileira do direito ao casamento é uma grande conquista para os LGBTs de todo o país, posto que reconhece a liberdade de opção sexual e ratifica os direitos fundamentais encontrados no art.5 da Constituição Federal de 1988, todavia esse grupo de minorias apresenta uma rejeição por uma parte da sociedade conservadora e acaba sofrendo com preconceito e a violência.

Nesse sentido, com o presente trabalho pretende-se demonstrar a pesquisa realizada em torno desse importante assunto que diz respeito ao reconhecimento e igualdade de direitos.

METODOLOGIA

¹ Acadêmica do Curso de Direito da UNICRUZ. E-mail: vitória.lopes465@gmail.com

² Acadêmica do Curso de Direito da UNICRUZ. E-mail: nicolesoares09@hotmail.com

³ Professora do Curso de Direito da UNICRUZ. Coordenadora do Núcleo de Práticas Jurídicas – NPJ. Líder do GPJUR. Mestre em Desenvolvimento, linha de Pesquisa Direito, Cidadania e Desenvolvimento pela UNIJUI. Especialista em Direito Constitucional Aplicado pela UNIFRA. Advogada. E-mail: rsouto@unicruz.edu.br.



A pesquisa realizada para o desenvolvimento do trabalho é essencialmente bibliográfica com o objetivo de reunir conteúdos que servirão de base para a construção da investigação proposta a partir da temática abordada. O levantamento bibliográfico é realizado a partir da análise de livros, artigos, documentos monográficos, periódicos (jornais, revistas, etc), textos disponíveis em sites, entre outros locais que apresentam um conteúdo documentado.

RESULTADOS E DISCUSSÕES

As relações familiares sofreram diversas modificações durante os últimos anos em todo mundo, analisando a história, já na Idade Média onde o conhecimento era dominado pela igreja como afirma Gonçalves (2009, p. 16) “[...] durante a idade média as relações de família regiam-se exclusivamente pelo direito canônico, sendo o casamento religioso o único conhecido”, essas ideias ficaram presentes por muito tempo no nosso ordenamento jurídico, todavia com a Constituição Federal de 88 buscou princípios de igualdade e liberdade em seu texto constitucional.

Apesar da Constituição Federal de 1988 não mencionar acerca da união homoafetiva, o art. 226 da CF88, define a importância da família no ordenamento brasileiro reconhecendo apenas a união heteroafetiva, a luta para o reconhecimento da união homoafetiva começou com os julgamentos das ADPF-RS 132 e a ADI-DF 4277, deste modo, o marco inicial para o novo conceito que surge de família perante a justiça, como declara Figueiredo (2014, p. 30):

Assim também pensamos. Sob a ótica jurídica atual, constitui elemento de índole instrumental apta a promover a dignidade humana “deixando a família de ser compreendida como núcleo econômico e reprodutivo” e passando a ser vista como instrumento na busca da felicidade de seus membros. Assim, revela a família um caráter socioafetivo, haja vista ser a ponte do afeto o seu fato gerador, e um viés eudemonista, na busca da felicidade de seus integrantes.

Atualmente, no Brasil, uma das grandes defensoras da união homoafetiva é Maria Berenice Dias, desembargadora aposentada do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul e vice presidente nacional do IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família. Em uma de suas obras (2003, p.11-12) dispõe que: “A falta de previsão específica nos regramentos legislativos não pode servir de justificativa para negar prestação jurisdicional ou ser invocada como motivo para deixar de reconhecer a existência de direito merecedor de tutela”.



Assim sendo, os magistrados não podem ignorar o “problema”, usando da justificativa que não existe lei que regulamente tal questão.

O artigo 4º, da Lei de Introdução ao Código Civil, dispõe sobre como deve se proceder: “quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso concreto de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito.” O que deixa claro que o mesmo deve usar o princípio da analogia.

Os casais homoafetivos que buscam o Judiciário para resolver a questão da divisão de seus bens têm como solução o reconhecimento de uma sociedade de fato, e não uma união estável.

Porém, o Tribunal do Rio Grande do Sul vem se mostrando tendente a reconhecer uma possível união estável homoafetiva, baseando-se na ideia de que nessas uniões, assim como na união estável entre casais heteroafetivos, existe afeto, não podendo o judiciário ignorar essas realidades, buscando a aplicação da analogia e dos Princípios Gerais do Direito.

A Apelação Cível nº 70001388982, julgada no dia 14/03/2001 pela 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, ilustra essa posição inovadora comentada:

UNIÃO HOMOSSEXUAL. RECONHECIMENTO. PARTILHA DO PATRIMÔNIO. MEAÇÃO PARADIGMA. Não se permite mais o farisaísmo de desconhecer a existência de uniões entre pessoas do mesmo sexo e a produção de efeitos jurídicos derivados dessas relações homoafetivas. Embora permeadas de preconceito, são realidades que o judiciário não pode ignorar, mesmo em sua natural atividade retardatária. Nelas remanescem conseqüências semelhantes as que vigoram nas relações de afeto, buscando-se sempre a aplicação da analogia e dos Princípios Gerais do Direito, relevando sempre os Princípios Constitucionais da dignidade da pessoa 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. Apelação provida, em parte, por maioria, para assegurar a divisão do acervo entre os parceiros. (TJRS, Apelação Cível n.70001388982, Rel. ministro José Carlos Teixeira Giorgis, Rio Grande do Sul, 14 mar. 2001).

Nesse sentido, merece destacar que os homossexuais passaram a ter alguns direitos que por muito tempo eram exclusivos dos heterossexuais.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É possível compreender através do desenvolvimento do presente estudo que as uniões homoafetivas são fatos lícitos e relativos à vida privada de cada um. O papel do Estado e do Direito, em relação a elas deve ser o de respeitar a diversidade, fomentar a tolerância e contribuir para a superação do preconceito e da discriminação.



A conclusão que pode ser tirada é de que o reconhecimento das uniões entre pessoas do mesmo sexo, como entidade familiar merecedora do abrigo do Direito de Família, está mais voltada para uma questão mais social e política do que propriamente jurídica.

Assim, observa-se que apesar de extraordinárias transformações já terem ocorrido ao longo dos anos, muitas coisas ainda precisam ser realizadas para que os homossexuais conquistem plenamente seus direitos com liberdade e igualdade. O Estado ao perceber as transformações sociais, deve atender aos apelos da sociedade, regulamentando e normatizando a nova realidade vivenciada pelos indivíduos.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Álvaro Villaça. União Estável, artigo publicado na Revista do Advogado n 58, AASP, São Paulo, março/2000;

DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade: o que diz a justiça.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003;

FIGUEIREDO Luciano; Figueiredo Roberto. **Coleção sinopses para concursos,** Bahia: Juspodivm, 2014;

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro - Direito de Família.** 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2004;

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação Cível n.70001388982, Rel. ministro José Carlos Teixeira Giorgis, Rio Grande do Sul, 14 mar. 2001.