



A CONSTITUCIONALIDADE DA UNIÃO HOMOAFETIVA: A EFETIVIDADE DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO NA UNIÃO HOMOAFETIVA*

Ana Claudia Ribeiro Mendonça**

Iara Ascêncio Martins***

RESUMO: A extensão do conceito de família para além do casamento acabou permitindo o reconhecimento de outras entidades familiares. Deste modo, também as uniões de pessoas do mesmo sexo, as chamadas uniões homoafetivas, a união monoparental e a união estável passaram a buscar inserção no âmbito do Direito das Famílias. A família cria conceitos e situações nas quais a legislação vigente não consegue prever. Todavia, a sociedade sofre mutações junto com as famílias, porém essa evolução não condiz com a da legislação pertinente. Assim, surgem outras modalidades sob as que existem atualmente, como no caso das uniões homoafetivas, as quais são consideradas verdadeiras uniões estáveis. Este artigo foi escrito tomando como base materiais já publicados em outros artigos científicos, livros, e julgados, os quais proporcionaram embasamento teórico para elaboração deste. É válido salientar que embora estejam regulados e reconhecidos legalmente, doutrinariamente e juridicamente os direitos dos companheiros na união estável, a lei não consegue acompanhar no mesmo ritmo das famílias, haja vista que muitas mudanças ocorrem em curto espaço de tempo. Assim, estudou-se neste artigo a inovadora união homoafetiva, suas novidades, tratamento dado pelo ordenamento brasileiro.

Palavras-chave: União estável. Entidades familiares. União estável homoafetiva.

ABSTRACT: The extension of the family concept beyond marriage ended up allowing the recognition of other family entities. In this way, same-sex unions, so-called homoafetive unions, single-parent unions, and stable unions also began to seek insertion into the scope of Family Law. The family creates concepts and situations in which the current legislation cannot foresee. However, society undergoes mutations together with families, but this evolution does not match the pertinent legislation. Thus, other modalities arise under the ones that currently exist, as in the case of homoafetive unions, which are considered true stable unions. This article was written based on materials already published in other scientific articles, books, and judgments, which provided a theoretical basis for its elaboration. It is worth pointing out that although the rights of

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

members in stable unions are legally, doctrinally and legally regulated and recognized, the law is not able to keep up with families at the same pace, since many changes occur in a short period of time. Thus, this article studies the innovative homoafetive union, its novelties, treatment given by the Brazilian legal system.

KEYWORDS: Stable union; Family entities; Homoafetive stable union.

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

1. INTRODUÇÃO

Este tema foi escolhido para ressaltar a importância e relevância da união homoafetiva no atual cenário nacional. Salienta-se que tal assunto tem sido motivo de discussões e polêmicas, visto que existe uma lacuna no ordenamento jurídico, mas há também uma evolução no contexto histórico social, de onde vem surgindo novos direitos. O tema em questão possui grande amplitude, já que está intimamente ligado com vários ramos do Direito, trazendo avanços na jurisprudência dentro do nosso ordenamento pátrio.

Segundo a Resolução nº 175 do Conselho Nacional de Justiça, de 14 de maio de 2013, que, “Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo.” Tal resolução trouxe avanços na seara do Direito Brasileiro, visto que foi um marco na luta por direitos igualitários entre pessoas do mesmo sexo.

Deste modo, a diversidade de gênero não é mais requisito essencial para a constituição do casamento, apesar de que na atual legislação existir referência expressa às denominações de “homem e mulher” (art. 226, § 3º, CF/88 e art.1.514, Código Civil de 2002.).

Ademais, pelo fato do tema escolhido, a metodologia a ser aplicada será de pesquisa mais ampla, utilizando-se da pesquisa qualitativa, elaborando reflexões acerca do objeto de estudo a partir das fontes jurídicas e em autores consagrados na doutrina. Também é bibliográfica, sendo feita a análise de livros, monografias e artigos científicos; por fim é documental, pois foi feita a verificação de projeto de Lei, que visa regulamentar o tema, jurisprudências e acórdãos.

Possuindo como principal objetivo demonstrar a possibilidade da existência de casamento entre pessoas do mesmo sexo, uma vez que a doutrina pátria leva em consideração o afeto como elemento fundamental e justificador das relações públicas, contínuas e duradouras com o intuito de constituir família, não deixando margem para a exclusão de qualquer relacionamento que tenha esses atributos de conceito de família.

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

2. CASAMENTO HOMOAfetivo

De acordo com Lima (2018) pode-se conceituar a homossexualidade como uma atração entre indivíduos do mesmo sexo, podendo ser praticado entre homens ou mulheres. Deve-se salientar que não há que se falar que a pessoa é homossexual por causa da criação ou de fatores genéticos.

Ainda segundo a referida autora, a homossexualidade não pode ser visualizada como uma doença, ademais, não há que colocar a culpa em ninguém por uma pessoa ser homossexual, já que para definição da sexualidade são levados em conta quatro elementos: o sexo biológico, a identidade psicológica, o papel social e a preferência afetiva.

Maria Berenice Dias (2010, p.58) ensina que os princípios constitucionais “devem ter conteúdo de validade universal. Consagram valores generalizantes e servem para balizar todas as regras, as quais não podem afrontar as diretrizes contidas nos princípios”.

Da mesma forma, e seguindo a mesma linha de pensamento, vem a explicação de Celso Antônio Bandeira de Melo:

violar um princípio é muito mais grave do que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais [...] (MELLO, 1980, p.44).

Lima (2018) cita que a não obediência a qualquer um dos princípios constitucionais ofende a todos os comandos normativos, pelo fato deles disporem de primazia diante da lei e são a primeira regra a ser usada nos processos hermenêuticos.

Para Dias (2000) quando se fala em união homoafetiva sob à luz dos princípios constitucionais, o primeiro a ser colocado em pauta é o princípio da igualdade, o qual define que todos somos iguais perante a lei, e o mesmo está disposto no preâmbulo da Constituição de 1988.

Entretanto, segundo a autora, quando se fala em direitos LGBT, tal princípio é sempre violado, pelo fato de uma grande parte da população não levar em conta que os homossexuais são portadores dos mesmos direitos que qualquer pessoa.

Neste sentido, qualquer discriminação baseada na orientação sexual do indivíduo irá configurar desrespeito à dignidade humana, a infringir o princípio maior imposto pela Constituição Federal, não se podendo dimensionar a eficácia jurídica da eleição da dignidade humana como um dos fundamentos do estado democrático de direito. Preconceitos infundados preconceitos não podem legitimar restrições de direitos servindo de fortalecimento a estigmas e

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

causando sofrimento a muitos seres humanos (DIAS, 2000).

O artigo 3º, incisos I e IV, dispõem serem objetivos da República (BRASIL. Presidência da República, 1988) “construir uma sociedade livre, justa e solidária” e “promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”. Compreende – se assim, que o legislador assegurou direitos a todos independentemente da opção sexual, dessa forma, as pessoas homossexuais devem ter os seus direitos assegurados pelo legislador.

Deste modo, segundo Lima (2018) outro princípio de extrema importância é o da liberdade, pelo fato de ser dos mais importantes no âmbito do direito de família, estando presente no Código Civil ao proibir a interferência de qualquer pessoa ou do Estado na constituição familiar e no livre planejamento familiar.

De acordo com a autora é por este princípio que a entidade familiar tem liberdade diante do Estado e da sociedade, além de que cada membro tem sua liberdade também dentro da família. Essa liberdade está na forma de poder decidir sobre a constituição, manutenção e extinção da entidade familiar.

Lima (2018) cita que o princípio da liberdade diz respeito não apenas à criação, manutenção ou extinção dos arranjos familiares, mas à sua permanente constituição e reinvenção. Tendo a família se desligado de suas funções tradicionais, não faz sentido que ao Estado interesse regular deveres que restringem profundamente a liberdade, a intimidade e a vida privada das pessoas, quando não repercutem no interesse geral.

Os princípios da liberdade e da igualdade foram os primeiros princípios reconhecidos como direitos humanos fundamentais, fazendo parte dos princípios de primeira geração, garantindo assim o respeito à dignidade da pessoa humana.

Não obstante a falta de legislação específica entre pessoas do mesmo sexo é vai contra ao que está disposto na Constituinte, demonstrando assim que o Estado não está preservando os direitos de todos os cidadãos.

Para Sarmiento (2006), entre a promessa constitucional e a crueza dos fatos medeia um abismo. Em que pese a generosidade do projeto constitucional, o Brasil continua sendo um dos países mais desiguais de todo o mundo, e esta desigualdade possui um indissociável componente étnico-racial. A Carta de 88 não é panaceia para o problema racial brasileiro, contudo, potencialidades transformadoras que ainda não foram plenamente mobilizadas.

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

Ainda segundo referido auto, deve-se salientar que o §4 do art. 5, da CR/88, dispõe que a Constituição ao que se vincula aos direitos e garantias fundamentais deve ter eficácia plena, independente de lei ordinária que regulamente sua aplicabilidade imediata.

Parece, então, que a união homoafetiva, à luz do princípio da dignidade da pessoa humana (art.1, III – regra-matriz dos direitos fundamentais), do direito à intimidade (art.5, X), da não discriminação, enquanto objetivo fundamental do Estado (art.3, IV), da igualdade em relação ao tratamento dado à união estável entre um homem e uma mulher (art.5, caput), deva ser considerada entidade familiar e, assim, ter o tratamento e proteção especial por parte do Estado, exatamente como vem sendo conferido à união estável entre um homem e uma mulher (LENZA, 2010, p.951).

Pelo ensinamento de Pedro Lenza, observa-se que o Estado deve garantir os direitos dados aos casais heterossexuais na mesma proporção aos homossexuais, tratando de forma igualitárias ambas as formas de formação de família.

3. ASPECTOS FUNDAMENTAIS NA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA

De acordo com Rowede (2012) pode-se dizer que a regra de maior importância para a Constituição Federal trata-se a respeito da dignidade humana (BRASIL, 1988), a qual trata-se de adotar os princípios da igualdade e da isonomia de potencialidade transformadora na configuração de todas as relações jurídicas, no que se faz concluir que as mesmas regras da união estável devem ser utilizadas para a união homoafetiva.

Segundo o autor uniões de pessoas do mesmo sexo até recentemente eram ignoradas pelo ordenamento jurídico pátrio que não assegurava aos parceiros direitos previdenciários, direitos sucessórios, direito ao benefício do seguro saúde ou qualquer outra garantia legítima em uma união estável tradicional.

O Ministério da Previdência Social, através da Portaria nº 513, de 9 de dezembro de 2010, assinada pelo ministro Carlos Eduardo Gabas, estabelece que, no âmbito do Regime Geral da Previdência Social, os dispositivos da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, que tratam de dependentes para fins previdenciários devem ser interpretados de forma a abranger a união estável entre pessoas do mesmo sexo.

Pode-se retroagir o lançamento até cinco anos através da declaração retificadora, Ressalta-se que os rendimentos e despesas devem ser declarados pelo valor correspondente ao período de dependência. A dedução, entretanto será pelo valor total permitida pela Receita (ROWEDER, 2012).

Para o autor o cônjuge ou companheiro que passou a ter rendimentos próprios no curso do ano calendário e que apresenta declaração em separado não pode constar como dependente na declaração apresentada pelo outro cônjuge ou companheiro.

O STF em decisão de novembro de 2011, ao tratar do direito sucessório reconheceu a

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada (STF, RE 646.721, Rel ministro Marco Aurelio, p. 11/11/2011). Assim as questões envolvendo o mesmo tema questionado obedecerão a decisão do STF, podendo ser decididas nas mesmas Varas de origem. Decisões anteriores também poderão ser objeto de retratação na origem. As uniões homoafetivas aplicam-se nas mesmas regras sucessórias previstas no art. 1.790 do Código Civil, concernentes aos companheiros ou companheiras, que permitem participar da sucessão do outro quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável (Rowede, 2012).

Segundo o entendimento do referido autor, ainda perpetua o preconceito quanto à união estável homoafetiva, todavia, nada adiantará assegurar direitos a essa união enquanto a dignidade humana e a liberdade estão sofrendo discriminação.

De acordo com o autor enquanto tiver segmentos alvos da exclusão social, o tratamento não igualitário entre homens e mulheres, a homossexualidade for vista como crime, castigo ou pecado, não se está vivendo em um Estado Democrático de Direito.

Neste sentido Cristiano Chaves cita (2010, p. 22):

“Ainda que se conceitue família como uma relação interpessoal entre um homem e uma mulher, tendo por base o afeto, necessário reconhecer que há relacionamentos que, mesmo sem a diversidade de sexos, são cunhados também por um elo de afetividade. Os relacionamentos afetivos, independentemente da identificação do sexo do par – se formados por homens e mulheres, ou só por mulheres, ou só por homens – são alvos de proteção, em razão da imposição constitucional do respeito à dignidade humana.”
Caso haja impossibilidade de se reconhecer os direitos de uma união estável homoafetiva, será um ato absolutamente discriminatório, pois, essas uniões são relacionamentos que surgem de um vínculo afetivo, gerando o enlaçamento de vidas com desdobramentos de caráter pessoal e patrimonial, estando a reclamar um regramento legal.

Para Dias (2010), reconhecer como juridicamente impossíveis ações que tenham por fundamento uniões homossexuais é renegar situações existentes à não visibilidade e ensejar a consagração de injustiças e o enriquecimento sem causa. Nada justifica, deste modo, deferir uma herança a parentes distantes em prejuízo de quem muitas vezes dedicou uma vida a outrem, participando na formação do acervo patrimonial. Descabe ao juiz julgar as opções de vida das partes, pois deve se cingir apreciar as questões que lhe são postas, objetivando exclusivamente na apuração dos fatos para encontrar uma solução que não se afaste de um resultado justo.

Não cabível, assim, que as convicções subjetivas impeçam seu enfrentamento e não permitam a atribuição de efeitos, relegando à marginalidade determinadas relações sociais, pois a mais cruel consequência do agir omissivo é a perpetração de grandes injustiças. (DIAS, 2010)

Ainda segunda a autora, neste sentido, passando duas pessoas ligadas por um vínculo afetivo a manter uma relação duradoura, pública e contínua, como se casados fossem, formando

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

um núcleo familiar semelhante a um casamento, independentemente do sexo a que pertencem, torna-se importante identificá-la como geradoras de efeitos jurídicos.

Diante disso, deve o juiz cumprir a lei e atender à determinação constante do artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (BRASIL, 2002, p. 225) e do artigo 126 do Código de Processo Civil (BRASIL, 1973, p. 573), não podendo deixar de julgar determinados casos por ausência de legislação. Foi exatamente isto que o STF fez, estendeu os efeitos da união estável aos casais do mesmo sexo na ausência de uma regulação própria.

Nunca havia sido realizado nenhum tipo de pesquisa referente às questões homoafetivas no Brasil, no entanto, o Censo Demográfico do ano de 2010, do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), trouxeram novas perguntas com objetivo de estar mais atualizado em relação às mudanças da sociedade brasileira nos últimos anos.

Uma das novidades foi a inclusão da pergunta sobre a existência de cônjuge ou companheiro do mesmo sexo no domicílio.

Tal questionamento teve por fundamento a nova concepção de família, onde traz a evolução da sociedade e como estão se comportando, atualmente, as convivências familiares.

A novidade elaborada pelo censo contribuiu para uma nova mentalidade, uma vez que trouxe a comprovação da mais nova forma de constituição de família, que é a união estável homoafetiva. Ainda não possuímos o resultado de tais pesquisas, mas a existência das mesmas já é um indicativo que o Estado brasileiro não é indiferente à esta união.

Além do mais, o instituto da união homoafetiva só será bem delineado se for bem estudado pelo Estado, desta maneira as futuras leis que regularão a matéria terão embasamento fático e maior potencial de efetividade (COSTA, 2019).

De acordo com Costa (2019) um casal que mantém uma união estável, desde que não haja impedimento para se casarem, podem transformá-la em casamento, bastando para isso comparecerem no Cartório do Registro Civil de sua residência apresentando os mesmos documentos necessários para o casamento. Decorrido o prazo de 15 dias após o pedido da habilitação, não tendo aparecido impedimento, os conviventes retornam ao cartório para retirar a certidão do registro da conversão da união estável em casamento.

Segundo o autor, para marcar o casamento, é indispensável a presença dos pretendentes e de duas testemunhas maiores de 18 anos, conhecidas pelo casal.

As testemunhas deverão estar munidas de documento de identificação original não replastificado (R.G, RNE, CNH modelo atual Lei Federal 9503/97, com o prazo de validade em vigor, Carteira de exercício profissional Lei Federal 6206/75 ou Passaporte dentro do prazo validade, que na hipótese de estrangeiro devera estar com prazo do visto não expirado). Se o estado civil for de separado judicialmente ou extrajudicialmente, divorciado ou viúvo, devera ser apresentada a certidão do casamento para correta identificação. Essas testemunhas vão atestar no momento da habilitação a inexistência de impedimentos para o casamento. No dia da celebração do casamento, será necessária também a presença de duas testemunhas (padrinhos), podendo ser as mesmas do dia da habilitação (COSTA, 2019).

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

Segundo o autor, se os nubentes não puderem assinar, será necessária a presença de três (3) testemunhas maiores de 18 anos, munidas de documento de identificação original não replastificado (R.G., RNE, CNH modelo atual Lei Federal 9503/97, com o prazo de validade em vigor, Carteira de exercício profissional Lei Federal 6206/75 ou Passaporte dentro do prazo validade, o qual na hipótese de estrangeiro devera estar com prazo do visto não expirado) na data da habilitação, pois uma assinará a rogo e duas atestarão a inexistência de impedimentos. Se este casamento for realizado fora da sede do cartório, serão necessárias no mínimo quatro testemunhas no momento da celebração.

Ademais, para autor, o prazo de validade da certidão de habilitação são de 90 dias, expirado tal prazo, os nubentes deverão habilitar-se novamente. Pela lei civil vigente, qualquer dos nubentes querendo, será facultativo acrescer ao seu, o sobrenome do outro, vedada a supressão total do sobrenome de solteiro(a). É dever do oficial do registro civil, esclarecer os nubentes a respeito dos fatos que podem ocasionar a invalidade do casamento; bem como sobre os diversos regimes de bens. (artº 1548 e seguintes do Código Civil).

Sendo estrangeiros os nubentes, que não falem a língua nacional, deverá estar acompanhado de um Tradutor Público Juramentado com Registro na Junta Comercial, portando o original da Carteira de Registro no respectivo órgão.

Todos os documentos estrangeiros, deverão estar legalizados pelo Consulado ou Embaixada do Brasil, traduzidos por tradutor publico juramentado e registrados no Registro de Títulos e Documentos (COSTA, 2019).

Os pedidos de conversão da união estável homoafetiva em casamento devem ser encaminhados ao juiz da Vara de Registros Públicos ou da Vara de Família.

Para Costa (2019) em relação ao Projeto de Lei nº. 7018/10, que veda a adoção de crianças e adolescentes por casais do mesmo sexo e que está em tramite na Câmara dos Deputados, tem por fundamento modificar a redação do artigo 42, § 2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente (BRASIL, 1990). Atualmente, a redação do parágrafo segundo dispõe:

“Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.[...]§ 2º. Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família.” (*Lei nº. 8.069, 1990*).

Logo, como estão sendo aceitas, ainda que timidamente, as uniões estáveis homoafetivas, não existiria proibição para a adoção por pessoas do mesmo sexo nessa condição.

4. INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

Para Castro (2017) o Supremo Tribunal Federal (STF) é o órgão máximo do Poder Judiciário Brasileiro, formado por onze ministros, escolhidos dentre cidadãos com mais de 35 e menos de 60 anos de idade, possuindo notório saber jurídico, reputação ilibada, comportamento social inquestionável. O Presidente da República, chefe do Poder Executivo escolherá e nomeará os representantes do poder Judiciário, depois de aprovada a escolha pela maioria absoluta do Senado Federal, de acordo com o art. 101 da Constituição Federal (CF/88).

A competência do STF é dada pelo rol taxativo do artigo 102 da CF/88, em que resta definido ser de sua competência processar e julgar as ações que lhe são de competência originária, os Recursos Extraordinários e os Recursos Ordinários Constitucionais, assim como o julgamento das autoridades, mesmo quando vítimas no processo. Cabe ainda ao STF a apreciação da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), que uma vez mais ressalta seu papel como garantidor do efetivo cumprimento do texto constituinte de 1988.

É importante destacar a inexistência de conflitos de competência entre o STF e outros tribunais, cabendo-lhe, nestes casos, a figura da reclamação que está prevista no artigo 102, I, “I” da CF/88 (CASTRO, 2017).

A autora cita que o STF detém a função precípua de Guardiã da Constituição e, conseqüentemente, Corte de Constitucionalidade, a qual realiza o controle concentrado de constitucionalidade cabendo somente a ele julgar as ações diretas de inconstitucionalidade, sejam elas genéricas, interventivas ou por omissão, e as ações declaratórias de constitucionalidade. Deste modo, o Pretório Excelso atua como Corte de Constitucionalidade surge sua necessidade de interpretar a norma. Assim, a maior questão é quando a própria norma constitucional converge com outra norma constitucional e faz-se necessária uma interpretação que demande ponderação.

“Tavares (2006, p. 243) diz que: A interpretação da lei acaba sendo um dos objetivos da própria atividade do Tribunal, que assim poderá fixar o conteúdo preciso desta, afastando compreensões consideradas incompatíveis com a Lei Maior.”

Outrossim, conclui-se que fica a cargo do STF processar, julgar e interpretar de acordo com o que dispõe a Carta Magna, em face de salvaguardar os direitos nela inclusos, ponderando nos casos de convergência de direitos, principalmente fundamentais, como a vida e a dignidade da pessoa humana (CASTRO, 2017).

Segundo a autora, a interpretação jurídica existe para apoiar legalmente a sociedade, pelo fato de dos principais papéis de uma Constituição ser de promover segurança jurídica. Sendo comum o povo solicitar um posicionamento dos legisladores e exigir a formação de novas leis. E é neste momento que a interpretação constitucional deve atuar, uma vez que a Constituição Federal de 1988 é ampla e, por muitas vezes, para atribuir o devido amparo legal à população

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

sendo necessário delimitar uma nova interpretação ao dispositivo questionado, sem um dispensável processo legislativo para a formação de novas leis.

O Supremo Tribunal Federal, a corte constitucional do país, reconheceu às uniões homoafetivas, na data de 05/05/2011, o status de entidade familiar, estendendo a estas relações a mesma proteção destinada à união estável prevista no artigo 226, § 3º, da Constituição Federal (CF), e no artigo 1723, do Código Civil. O artigo 1723 do Código Civil dispõe que: “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”. Logo, retirando-se as expressões homem e mulher do dispositivo, o instituto da união estável passa a ser aplicado à união homoafetiva com todas as suas disposições, ou seja, sem restrições, inclusive a possibilidade de sua conversão em casamento, estando os demais órgãos do Poder Judiciário vinculados a esta decisão.

Os ministros do STF, ao julgarem a ADIn 4277 e a ADPF 132, reconheceram, por unanimidade, a união estável para casais do mesmo sexo. As ações foram ajuizadas na Corte, respectivamente, pela PGR e pelo governador do RJ, Sérgio Cabral (COSTA, 2019).

Costa (2017) cita que a ADIn 4277 foi protocolada na Corte inicialmente como ADPF 178, de modo que a ação buscou a declaração de reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar. Requereu, também, que os mesmos direitos e deveres dos companheiros nas uniões estáveis fossem estendidos aos companheiros nas uniões entre pessoas do mesmo sexo.

Enquanto na ADPF 132, o governo do Estado do RJ alegou que o não reconhecimento da união homoafetiva contraria preceitos fundamentais como igualdade, liberdade e o princípio da dignidade da pessoa humana, todos garantidos pela Constituição Federal. Com esse argumento, requereu que o STF aplicasse o regime jurídico das uniões estáveis, previsto no artigo 1.723 do CC, às uniões homoafetivas de funcionários públicos civis do RJ (COSTA, 2017).

O ministro Ayres Britto argumentou que o artigo 3º, inciso IV, da CF veda qualquer discriminação em virtude de sexo, raça, cor e que, nesse sentido, ninguém pode ser diminuído ou discriminado em função de sua preferência sexual. “O sexo das pessoas, salvo disposição contrária, não se presta para desigualação jurídica”, observou o ministro, para concluir que qualquer depreciação da união estável homoafetiva colide, portanto, com o inciso IV do artigo 3º da CF (COSTA, 2019).

De acordo com a autora, os ministros Luiz Fux, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Celso de Mello e Cezar Peluso, bem como as ministras Cármen Lúcia Antunes Rocha e Ellen Gracie, acompanharam o entendimento do ministro Ayres Britto, julgando pela procedência das ações e com efeito vinculante, no sentido de dar interpretação conforme a Constituição Federal para abolir qualquer significado do artigo 1.723 do Código Civil que venha a impedir o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

sexo como entidade familiar.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conclui-se com a apresentação deste artigo que a Constituição Federal (BRASIL, 1988), no que se refere aos direitos e garantias fundamentais, busca resguardar a dignidade aos cidadãos. Depois da vida, o bem mais precioso que o ser humano pode possuir é a família. Contudo, embora estejam assegurados, regulados e reconhecidos legalmente, doutrinariamente e juridicamente os direitos dos companheiros na união estável, a lei não consegue acompanhar no mesmo ritmo das famílias, pelo fato que mudanças ocorrem em curto espaço de tempo.

Apesar da união civil entre pessoas do mesmo sexo ser declarada como legal pelo Supremo Tribunal Federal em maio de 2011. Em 2013, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) publicou uma resolução que permitiu aos cartórios registrarem casamentos homoafetivos, todavia, ainda necessita de lei que a regulamente.

A conclusão que se toma é que só agora a Jurisprudência resolveu iniciar o processo de resolução de um problema que se arrasta por muito tempo. Ainda é cedo para uma conclusão mais precisa, mas tudo indica que o casamento entre pessoas do mesmo sexo deverá ser legalizado no Brasil.

REFERÊNCIAS

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

CASTRO, Mylla. **A constitucionalidade da união homoafetiva**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/54923/a-constitucionalidade-da-uniao-homoafetiva>. Acessado em: 18 nov. de 2020.

CHAVES, Cristiano. **A família da pós-modernidade: em busca da dignidade perdida**. Disponível em: <<http://www.revistapersona.com.ar/9farias.htm>> acessado em 02 de outubro de 2014.

Código Civil de 2002. 2002. [Internet] Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm> Acesso em: 18 nov. de 2020.

COSTA, Marcelo de Almeida. **União estável homoafetiva: Um estudo de revisão**. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/53962/unio-estvel-homoafetiva-um-estudo-de-revisao>>. Acessado em: 18 nov. de 2020.

DIAS, Maria Berenice. **União homossexual: o preconceito e a justiça**. Porto Alegre: Livraria Advogado, 2000.

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8ª Ed. São Paulo: Ed. RT, 2011. Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Institui o novo código civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 17 nov. de 2020.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. Ed.Saraiva, 14 edição, 2010.

LIMA, Ana Carolina Santos. **Casamento homoafetivo**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/64395/casamento-homoafetivo/2>. Acessado em: 22 set. de 2020.

ROWEDER, Rainer Jerônimo. **União homoafetiva: uma realidade no ordenamento jurídico brasileiro**. Disponível em:<https://ambitojuridico.com.br/edicoes/revista-102/uniao-homoafetiva-uma-realidade-no-ordenamento-juridico-brasileiro/>. Acesso em: 18 nov. de 2020.

SARMENTO, Daniel. **A ponderação de interesses na Constituição Federal**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2000.

* Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Jussara/FAJ como parte obrigatória para obtenção do Grau de Bacharel em Direito.

** Graduanda do Curso de Direito da Faculdade de Jussara. E-mail: anaclaudiadireito2017@outlook.com.

*** Professora e Orientadora do Curso de Direito da Faculdade de Jussara – FAJ.