



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
PRÓ-REITORIA DE PÓS GRADUAÇÃO E PESQUISA
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM PRÁTICA JUDICANTE**

GEOVANA DE SOUZA GOMES MOURA

**UNIÃO HOMOAFETIVA, A NOVA FORMA DE CONSTITUIÇÃO FAMILIAR E OS
EFEITOS DO DIREITO INTERNACIONAL.**

**JOÃO PESSOA – PB
2018**

GEOVANA DE SOUZA GOMES MOURA

**UNIÃO HOMOAFETIVA, A NOVA FORMA DE CONSTITUIÇÃO FAMILIAR E OS
EFEITOS DO DIREITO INTERNACIONAL.**

Trabalho de Conclusão de Curso ou
apresentado ao Programa de Pós-Graduação em
Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da
Paraíba, como requisito parcial à obtenção do
título de Especialista em Prática Judicante.
Área de concentração: Jurídica.

Orientador: Profa. Dr.^a Milena Barbosa de Melo
Coorientador:

JOÃO PESSOA – PB
2018

É expressamente proibido a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano do trabalho.

M929u Moura, Geovana de Souza Gomes.

União homoafetiva, a nova forma de constituição familiar e os efeitos do direito internacional [manuscrito] / Geovana de Souza Gomes Moura. - 2018.

33 p.

Digitado.

Monografia (Especialização em Prática Judicante) - Universidade Estadual da Paraíba, Pró-Reitoria de Pós-Graduação e Pesquisa, 2019.

"Orientação : Profa. Dra. Milena Barbosa de Melo, Pró-Reitoria de Pós-Graduação e Pesquisa."

1. União homoafetiva. 2. Princípios constitucionais. 3. Direito Internacional. I. Título

21. ed. CDD 342.02

GEOVANA DE SOUZA GOMES MOURA

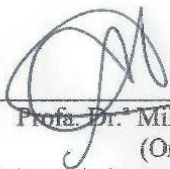
**UNIÃO HOMOAFETIVA, A NOVA FORMA DE CONSTITUIÇÃO FAMILIAR E OS
EFEITOS DO DIREITO INTERNACIONAL.**

Monografia, apresentado ao Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba, como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Prática Judicante.

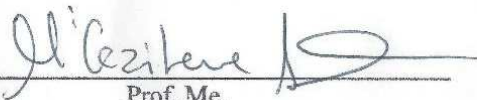
Área de concentração: Jurídica

Aprovado em: ___/___/___.

BANCA EXAMINADORA



Profa. Dr.^a Milena Barbosa de Melo
(Orientadora)
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Me.
Universidade Estadual da Paraíba (UEPB)



Prof. Dr.
Instituto Federal da Paraíba (IFPB)

Com muita gratidão, dedico aos meus pais, pelo amor insubstituível...

AGRADECIMENTOS

A Deus, que me fortalece a cada passo de minha vida, sem Ele nada sou.

Aos meus pais, Júlia Maria de Souza Gomes e José Gomes Filho, mesmo que tivesse em minhas mãos todo o perfume das rosas, toda a beleza do céu, toda a pureza dos anjos, toda a inocência das crianças, toda a grandeza do mar, toda a força das ondas, mesmo que eu tivesse todas as coisas belas da vida e todos os belos lugares do mundo nada teria sentido se eu não tivesse o presente mais valioso, mais nobre e mais sagrado que Deus pode me dar... Vocês!!! Eu só tenho a agradecer por vocês existirem em minha vida!

Ao meu esposo Marcos Aurélio, "como grãos de areia que compõe imensas dunas, como pequenas gotas que formam as chuvas, gestos de compreensão, ternura e respeito são partes de um amor maior." Que nossa união seja sempre abençoada e regada de muito amor...

A toda a minha família pelo apoio constante, que sempre estiveram presentes me dando força e coragem para buscar meus ideais.

À minha Orientadora Dr.^a Milena Barbosa de Melo, ética, de caráter e personalidade impar, pelo incentivo, simpatia e presteza no auxílio às atividades e discussões acerca da elaboração e finalização deste trabalho.

Aos colegas pela convivência enriquecedora e pelas novas amizades conquistadas. "Gestos de carinho, atenção e delicadeza fazem-nos perceber o quanto algumas pessoas são especiais na forma de ser e como são bem-vindas as suas ações. Muito obrigado!"

A todos que direta ou indiretamente contribuíram na concretização deste trabalho.

RESUMO

Pretende-se, a partir da análise dos princípios constitucionais, do Direito de Família e do Direito Internacional, traçar um panorama abordando especialmente a união homoafetiva. A homoafetividade é um fato e uma realidade social; é algo que ocorre em qualquer lugar do mundo, e, por isso, as uniões homoafetivas merecem o mesmo tratamento dado às uniões heteroafetivas, ante os princípios constitucionais e os objetivos fundamentais do Estado. Assim, a partir de uma pesquisa bibliográfica, de natureza qualitativa e abordagem dedutiva, faz-se um estudo sobre o instituto do casamento e a união homoafetiva e como ela é tratada no Direito Internacional. Após o panorama apresentado, conclui-se que, a promoção da igualdade social deve estar acima de qualquer preconceito, e qualquer ofensa a esse princípio deve ser veementemente repelida. Só assim, os indivíduos poderão ser valorados como seres humanos, e dignamente considerados e aceitos nas suas opções pessoais mais diversas possíveis, tanto pelo ordenamento jurídico do seu país quanto pela sociedade.

Palavras-chave: União homoafetiva. Princípios constitucionais. Direito Internacional.

ABSTRACT

From the analysis of constitutional principles, Family Law and International Law, it is intended to draw a panorama, especially addressing a homoafetive union. Homage is a fact and a social reality; That is, it occurs anywhere in the world, and therefore, because homoffective unions deserve the same treatment given to hetero-affective anniversaries, constitutional ancestors and the fundamental objectives of the state. Thus, from a bibliographical research, qualitative and deductive approach is a study on the institute of marriage and a homoafetive syndrome and how it is dealt with in international law. Following the presented panorama, it is concluded that, the promotion of social equality must be above all prejudice, and any of the following forums should be vehemently repelled. Thus, people can be as successful and considered true as their copyrights.

Keywords: Homoafetive union. Constitutional principles. International right.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	9
2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS DO INSTITUTO DO CASAMENTO.....	11
2.1 A natureza jurídica do casamento.....	14
3 CASAMENTO ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO	15
4 PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS E DIREITOS HUMANOS DA UNIÃO HOMOAFETIVA.....	18
5 CASAMENTO HOMOAFETIVO NA VISÃO DO DIREITO INTERNACIONAL	21
6 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS	28
7 CONSIDERAÇÕES FINAIS	29
REFERÊNCIAS	31

1 INTRODUÇÃO

A formação de núcleos familiares acompanha a história da humanidade, sendo que, no decorrer do tempo, ocorreram mudanças nessa instituição. Tais mudanças acentuaram-se a partir do século XX, constatando-se hoje a existência de novas formas de se constituir família, conforme disposto no artigo 226 da Carta Magna de 1988. No entanto, o referido artigo prevê apenas três possibilidades de formação familiares: através do matrimônio, através da união estável e a monoparental.

Entretanto, com a constitucionalização da lei civil, têm-se a garantia da proteção jurídica às formações familiares que estão além das elencadas no citado artigo, tendo-se em vista, principalmente, a promoção da igualdade entre os diferentes componentes do núcleo familiar. Nessa perspectiva, pretende-se, a partir da análise dos princípios constitucionais, do Direito de Família e do Direito Internacional, traçar um panorama abordando especialmente a união homoafetiva.

A sociedade, de uma geração para a outra, transforma-se e tende a agregar novos valores, os quais estão de acordo com os novos fenômenos socioeconômicos, políticos e culturais com os quais se depara. Essas modificações acabam por repercutir consideravelmente no conceito de família, instituição basilar do Estado, podendo esta se constituir das mais variadas formas, conforme socialmente aceitas, em cada época.

No entanto, as uniões homoafetivas são marcadas pelo preconceito, ligadas à marginalidade, característica daqueles que não têm preferências sexuais condizentes à moral e aos bons costumes. Por tratar-se de opção sexual que diverge da tradicional, ou seja, das uniões heterossexuais, as uniões homoafetivas são consideradas anormais, fora dos padrões morais. Assim, a questão que norteia o presente estudo é: como se apresenta o Direito Internacional em relação a essa nova configuração de família?

O aprofundamento teórico do estudo pauta-se na pesquisa bibliográfica, consubstanciada na leitura de obras doutrinárias, artigos jurídicos e outras publicações pertinentes. Para formalizar a pesquisa, empregar-se-á o método científico dedutivo.

No primeiro capítulo, apresenta-se o casamento, seu histórico, conceito, natureza jurídica, caracteres e efeitos. No segundo capítulo, trata-se sobre a homoafetividade, abrangendo conceito, histórico. Analisa-se como a homoafetividade é vista no Brasil e no mundo, apresentando dados sobre a criminalização ou a regularização das uniões entre pessoas do mesmo sexo. No terceiro capítulo, aborda-se os princípios fundamentais e direitos humanos da união homoafetiva. O quarto e último capítulo afunila-se na questão desse trabalho, que é a

união homoafetiva na visão do Direito Internacional. Elenca e faz uma explanação analítica de alguns países acerca da união homoafetiva, apontando os países de extrema repressão, os intermediários e os expandidos.

2 CONSIDERAÇÕES INICIAIS DO INSTITUTO DO CASAMENTO

Segundo ensinamento de Lima (1997), casamento e matrimônio são vocábulos com origem distinta. Segundo a visão tomista, *matrimonium* provém de *matrem*, *mater* + *muniens*, ou *monens*, ou *nato*, ou *monos*, ou *munus*, significando, respectivamente, “a proteção da mulher-mãe pelo marido-pai”, “aviso à mãe para não abandonar seu marido”, o ato que “faz a mulher mãe de um nascido”, união de dois formando uma só matéria, “ofício ou encargo de mãe”.

O vocábulo *casamentum*, do latim medieval, referia-se a cabana, moradia, bem como ao dote de matrimônio, constituído por terreno e construção, oferecido tanto pelos reis e senhores feudais aos seus criados, quanto pelos mosteiros às filhas de seus fundadores e, ainda, pelo sedutor à vítima para reparar seu erro (LIMA, 1977).

Engels (1997), leciona que entre os povos primitivos, a instituição social da família era desconhecida. Antes de sua ocorrência, viveu-se num estágio bastante rudimentar, onde homens e mulheres pertenciam-se mutuamente, e praticavam relações sexuais entre si. Nessa época, o ciúme era um sentimento desconhecido.

Para os povos selvagens, onde o instituto da família ainda não se verificava, todavia, a promiscuidade sexual (heterismo) se encontrava vigente, as relações sexuais entre pais e filhos eram vistas com naturalidade, não representando qualquer afronta à moral. A figura do incesto, como conduta abjeta, é produto da evolução da família. Esse fenômeno, paulatinamente, iniciou um processo de “seleção natural”(ENGELS, 1997).

Com a cristianização da sociedade romana, o direito canônico que passou a regular o casamento, que passa a ser considerado um sacramento da igreja católica. A partir de tal ponto, a Igreja Católica passa a regular o casamento, criando seu ritual e abolindo outras formas de formação da família. No Brasil, somente após a proclamação da República e a separação entre Estado e Igreja, em 1890 com a promulgação do decreto nº. 181, o casamento civil passa a existir, no entanto, sem a perda da importância do casamento religioso, e com várias influências deste, como a indissolubilidade (GONÇALVES, 2010).

Os Direitos da Família por sua vez, tinham como figura máxima a autoridade do pai, sendo designado como pater família. O homem como pai e chefe da casa, podia tomar decisões e tomar conta da família do modo que entendesse melhor, sem precisar de qualquer auxílio da esposa, que naquela época não tinha posição nenhuma dentro da Família, exceto o dever conjugal para com o esposo.

O *pater* exercia a sua autoridade sobre todos os seus descendentes não emancipados, sobre a sua esposa e as mulheres casadas com *manus* com os seus descendentes. A família era então, simultaneamente, uma unidade econômica, religiosa, política e jurisdicional [...] (GONÇALVES, 2010, p. 31).

Nessa conjectura, compreendemos que o modelo de família teve início dentro de uma sociedade severamente conservadora, onde predominava a família matrimonial, ou seja, somente aquela advinda do casamento, não sendo permitido qualquer outro tipo de composição familiar.

No século XX, o papel da mulher, tanto na família, quanto na sociedade, transforma-se profundamente, ganhando espaço no mercado de trabalho e por consequência alcançando os mesmos direitos do marido.

Essa nova posição social entre os cônjuges, as pressões econômicas, os conflitos sociais e até o resquício de machismo do século passado fez com que crescesse o número de dissoluções. A partir daí as uniões sem casamento, ou seja, a união estável, antes já existente, porém nunca aceitas, passam a ser reconhecidas pela sociedade e pela legislação.

Villaça (2000, p. 8) conceitua a união estável como “a convivência não adúlterina nem incestuosa, duradoura, pública e contínua, de um homem e de uma mulher, sem vínculo matrimonial, convivendo como se casados fossem, sob o mesmo teto ou não, constituindo, assim, sua família de fato”.

Por muito tempo na história da civilização, inclusive durante toda a Idade Média, em todas as classes o casamento independia de qualquer conotação afetiva, ou seja, o casamento era instituto obrigatório com a única finalidade de constituir família e gerar filhos para dar continuidade ao nome da família, independente de afeto ou não entre os nubentes.

Sobre isso Venosa complementa que naquela época, a sociedade era eminentemente rural e patriarcal, guardando traços profundos da família da Antiguidade. A mulher dedicava-se aos afazeres domésticos e a lei não lhe conferia os mesmos direitos do homem. O marido era considerado o chefe, o administrador e o representante da sociedade conjugal (VENOSA, 2010).

No Brasil Império, apenas era conhecido o casamento católico, religião oficial do Estado, o qual era regulado pelas normas do Concílio de Trento e Constituições do Arcebispado da Bahia.

Contudo, com o crescente aumento populacional, dado inclusive pela imigração, aumentou-se o número de acatólicos, o que fez com que fosse editada a Lei 1.144 de 11 de setembro de 1861, a qual foi regulamentada pelo Decreto 3.069 de 17 de abril de 1863, passando a ser permitido o casamento dos não católicos, obedecendo às regras de suas religiões, havendo,

portanto, três tipos de ato nupcial: o católico, fundado nas normas do Concílio de Trento e das Constituições do Arcebispo baiano; o misto, realizado entre católicos e não católicos, regido pelo direito canônico; e o acatólico, que unia pessoas de crenças diversas (RIEZO, 2011, p. 72).

Como é sabido, a partir do advento da República o Estado brasileiro tornou-se laico, em virtude do Decreto 119-A, de 07 de janeiro de 1890, que determinou a separação entre a Igreja e o Estado.

Sendo assim, no dia 24 de janeiro de 1890, foi promulgado o Decreto nº. 181, que instituiu o casamento civil, único ato válido para a celebração do casamento, uma vez que em seu art. 108, não mais era atribuído valor ao casamento religioso. Posição esta foi acatada pela Constituição Federal de 1891, ao constar no seu art. 72, § 4º, que “a república só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita”.

O Código Civil de 1916 consolidou e regulamentou o casamento civil, sem fazer qualquer menção ao religioso, que, na seara juscivilística, é inexistente juridicamente, sendo as relações entre os participantes desse vínculo mero concubinato, explica Diniz (2008).

Já na Carta Magna de 1934, fora atribuído efeitos civis ao casamento religioso, surgindo, posteriormente a Lei nº. 1.110/50, que regulou o reconhecimento dos efeitos civis ao casamento religioso, bem como a Lei 6.015/73, que tratou, entre outras matérias, sobre o registro do casamento religioso para efeitos civis.

Atualmente, sob a égide da Constituição Federal de 1988, o casamento religioso continua surtindo efeitos civis, se cumpridas às exigências previstas em lei, sendo o vigente Código Civil responsável por estabelecer tais formalidades. A CF/88 (BRASIL, 1988) trouxe em seu artigo 226 um considerável avanço para o direito de família, tal artigo dispõe que:

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

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

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

§ 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.

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

§ 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. § 6º - O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio.

§ 7º - Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas. § 8º - O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

Gonçalves (2010, p. 22), pretendendo ser objetivo, assim definiu o casamento: “É a sociedade do homem e da mulher, que se unem para perpetuar a espécie, para ajudar-se mediante socorros mútuos a carregar o peso da vida, e compartilhar seu comum destino”.

Já Nader (2006, p. 45) define casamento como “negócio jurídico bilateral que oficializa, solenemente, a união exclusiva e por tempo indeterminado de duas pessoas de sexo distinto, para uma plena comunhão de interesses e de vida”.

Dias (2010, p. 29) leciona em seu livro *Manual de Direito das Famílias* que:

O formato hierárquico da família cedeu lugar à sua democratização, e as relações são muito mais de igualdade e de respeito mútuo. O traço fundamental é a lealdade. Talvez não mais existam razões, quer morais, religiosas, políticas, físicas ou naturais, que justifiquem esta verdadeira estatização do afeto, excessiva e indevida ingerência na vida das pessoas. O grande problema reside em se encontrar, na estrutura formalista do sistema jurídico, a forma de proteger sem sufocar e de regular sem engessar.

Cabe dizer, por fim, que o casamento decorre do livre acordo de vontade entre os nubentes, e que mesmo está sendo uma condição para o matrimônio, deve se adequar as formalidades previstas na lei. Além do mais, o conceito de casamento é um conceito imutável que deve variar de acordo com a evolução da sociedade.

2.1 A natureza jurídica do casamento

Quanto a análise da natureza jurídica do casamento este é um assunto muito controvertido na doutrina brasileira, isto porque alguns doutrinadores o consideram como contrato, cuja validade e eficácia dependem do consentimento e da vontade dos nubentes, e outros defendem que o casamento é uma instituição, sendo constituído por um conjunto de regras impostas pelo Estado, as quais as partes têm a faculdade de aderir.

No tocante a natureza jurídica do casamento como contrato, cabe citar a lição de Pereira (2004, p. 57): “o casamento é um contrato, tendo em vista a indispensável declaração convergente de vontades manifestadas e tendentes a obtenção de finalidades jurídicas”.

Ainda, na concepção contratualista, Gonçalves (2010, p. 24-25) aduz:

Tal concepção representava uma reação à ideia de caráter religioso que vislumbrava no casamento um sacramento. Segundo os seus adeptos, aplicavam-se aos casamentos as regras comuns a todos os contratos. Assim, o consentimento dos contraentes constituía o elemento essencial de sua celebração e, sendo contrato, certamente poderia dissolver-se por um distrato. A sua dissolução ficaria, destarte, apenas da dependência do mútuo consentimento.

Em oposição à teoria contratualista do casamento, surgiu à teoria institucionalista, na qual “o casamento é tido como uma grande instituição social, refletindo uma situação jurídica

que surge da vontade dos contraentes, mas cujas normas, efeitos e forma encontram-se preenchidos pela lei” (DINIZ, 2008).

Diniz (2008, p. 43-44), assim resume a teoria institucionalista:

O estado matrimonial é, portanto, um estatuto imperativo preestabelecido, ao qual os nubentes aderem. Convém explicar que este ato de adesão dos que contraem matrimônio não é um contrato, uma vez que, na realidade, é a aceitação de um estatuto tal como ele é, sem qualquer liberdade de adotar outras normas.

Devido a esta polêmica, surgiu uma terceira corrente, de natureza eclética ou mista, que considera o casamento como contrato na sua formação e como instituição no seu conteúdo. É defendida por Eduardo de Oliveira Leite (2005) e Flávio Tartuce (2012).

Entretanto Diniz (2008, p. 56) assim estabelece a corrente eclética ou mista do casamento: “[...] une o elemento volitivo ao elemento institucional, tornando o casamento, como pontifica Rouast, como um ato complexo, ou seja, concomitantemente (contrato) na formação e (instituição) no conteúdo, sendo bem mais que um contrato, embora não deixe de ser um contrato.”

Logo, conforme ensinamento dos doutrinadores acima, a teoria dominante e atual, contudo, seria a eclética ou mista, que celebra a formação de um instituto familiar. Assim, em razão dos argumentos supracitados, podemos afirmar que o casamento homoafetivo é um instituto de direito privado, apresentando-se como uma instituição quanto ao seu conteúdo e um contrato quanto a sua formação.

3 CASAMENTO ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO

O termo homoafetividade foi criado pela jurista Maria Berenice Dias (2010) buscando retirar o estigma de que os vínculos homossexuais teriam uma conotação exclusivamente de natureza sexual. O homossexual é o indivíduo cuja orientação sexual e afetiva é direcionada a indivíduos do mesmo sexo biológico. Este indivíduo pode ser tanto do sexo feminino (lésbica) ou do sexo masculino (gay). No dicionário Priberan (2010):

Homossexual [cs] (homo- + sexual) adj. 2 g.

1. Diz-se da relação sexual ou afetiva mantida entre pessoas do mesmo sexo. adj. 2 g. s. 2 g.

2. Que ou quem sente atração sexual por pessoas do mesmo sexo ou tem relações sexuais ou afetivas com pessoas do mesmo sexo.

Nos ensinamentos de Halley (2004), o reconhecimento legal do relacionamento afetivo entre pessoas do mesmo sexo ainda é deveras polêmico, fruto das evoluções alcançadas com a

consagração do direito fundamental de respeito à identidade individual que é constituída por elementos diversos como a língua, a religião, a expressão artística e o estilo de vida – assim reconhecidos pela Comissão para a Proteção dos Direitos do Homem.

No entanto, conforme argumenta Fraser (2008), ainda hoje, o quadro histórico da repressão institucionalizada e da perseguição estatal aos homossexuais se apresenta como uma incômoda realidade, especialmente pela manutenção da criminalização do estilo de vida (inclusive com aplicação de penas capitais) e nas práticas discriminatórias verificadas nos ordenamentos de muitos Estados soberanos.

Nesse contexto, o Brasil e nosso ordenamento jurídico, não pode mais manter-se fechado ou alienado a um fato social que cresce e que jamais deixará de existir, que é a união lícita entre pessoas do mesmo sexo. A Constituição Brasileira assegura inúmeros direitos aos cidadãos brasileiros e os homossexuais brasileiros são titulares desses direitos inalienáveis, contudo, ainda são vistos como cidadãos inferiores, vítimas de preconceito e violência. Nota-se então, fora raras exceções, muitas vezes somente conseguidas depois de enormes batalhas judiciais, é que ainda há escassa proteção legal para as relações homoafetivas.

A violência contra homossexuais, assim como ocorre contra as classes consideradas erroneamente como minorias – como, por exemplo os negros e os pobres - faz-se refletir num questionamento os níveis de “civilidade” alcançados pela humanidade. Nosso ordenamento jurídico, em especial nossa Constituição, em seu artigo 3º, § IV¹, proíbe e não admite qualquer forma de discriminação, seja ela de qualquer natureza.

Nesse sentido, a expressão “qualquer natureza” inclui, os motivos de orientação sexual, portanto, o “bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação”, é objetivo explícito na Constituição Federal do Brasil. Expressa-se também a liberdade e igualdade do indivíduo, de acordo com o artigo 5º da Constituição Federativa do Brasil, *in verbis*:

Art. 5º “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo – se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do Direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade nos termos seguintes [...]” Este é o princípio da isonomia.

Porém, quando o assunto envolve assegurar direitos relativos a união homoafetiva, tais direitos quase sempre não são respeitados. É comum ouvirmos palavras depreciativas a respeito de tais uniões, invocando, muitas vezes a moral e os bons costumes. Os parceiros homossexuais,

¹ Art. 3º, § IV - Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

ao não terem seus direitos respeitados e salvaguardados, estão sendo vítimas de uma imoralidade que no mínimo deve ser reformulada, sob pena do judiciário atravessar sistemas enaltecendo a injustiça para alguns em prol da falsa moral.

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).

Na constituição do casamento ou a igualdade no exercício desse direito deve haver uma igualdade ou isonomia, cuja etimologia da palavra isonomia vem do grego "iso", igual + "nomos", lei + "ia", é abstrata e significa, literalmente, lei igual, estabelecadora da justiça mediante a igualdade de direitos, usando os mesmos critérios a todos. No direito é proposta como princípio, ou seja, o princípio da igualdade.

Essa tarefa de igualdade de direitos é um fundamento abstrato da Declaração Universal dos Direitos Humanos – DUDH para promover um tratamento igualitário entre os seres, por este motivo, a intenção do direito é aproximar ao máximo a igualdade dos diferentes, onde esses, possam também ser assistidos com a intenção de torná-los iguais em relação aos demais.

Para Maria Berenice Dias (2010, p.85) “ninguém pode realizar-se como ser humano se não tiver assegurado o respeito ao exercício da sexualidade, conceito que compreende a liberdade sexual. Albergando a liberdade da livre orientação sexual”. Em relação a sexualidade de cada indivíduo, Maria Berenice Dias a classifica como um direito de primeira geração, mesmo grupo da liberdade e da igualdade, sendo um direito inalienável e imprescritível. Já a orientação sexual está inserida na segunda geração, pois a mesma necessita de proteção do Estado em decorrência da discriminação e preconceito por parte da sociedade. E, o direito a sexualidade entraria na terceira geração, já que decorre da natureza humana.

Segundo a jurista, para que a Constituição de 1988 reconheça que as uniões homoafetivas são laços afetivos, estes devem ser solucionados pelo Direito de Família.

[...] em verdade, configuram uma categoria social que não pode mais ser discriminada ou marginalizada pelo preconceito, mas deve ser cuidada pelos conceitos científicos do Direito. Sob pena de o Direito falhar como Ciência e, o que é pior, como Justiça. (DIAS, 2010, p.87).

Não existe em nosso ordenamento jurídico qualquer alusão à proteção do indivíduo baseado em sua orientação sexual. A Constituição é omissa em relação à proteção do indivíduo homossexual, porém oferece o pressuposto que ninguém pode sofrer discriminação de qualquer natureza. É salutar lembrar e termos em mente sempre que uma das precípua funções do Estado é promover o direito dos cidadãos.

“A relação homossexual não merece julgamento. É um fato da vida privada do cidadão, não é boa nem ruim, é como os demais relacionamentos. A questão primordial, sob o ponto de vista ético é que tratando-se de um fato da vida, e tendo relevância social, é de suma importância que o legislador tenha preocupação em regulamentar essa parceria civil registrada. A Constituição não veda este tipo de relacionamento amoroso – sexual, e sim abomina qualquer tipo de discriminação ” (CUNHA, 1999, p.95).

Avanços como este devem se fazer cada vez mais presentes no ordenamento jurídico brasileiro, o Estado deve fazer valer o disposto na Carta Magna sobre dignidade da pessoa humana, igualdade, não-discriminação. Enfim, o legislador ao formular as normas deve se reger pelos princípios constitucionais e, não por um juízo interno de valor ou pelo preconceito de alguns membros da sociedade.

4 PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS E DIREITOS HUMANOS DA UNIÃO HOMOAFETIVA

A Declaração Universal dos Direitos Humanos, pode ser considerada como uma célula mater para construção da constituição de uma nação, contudo, isso não é uma regra, porém pode ser uma norma para a promoção da igualdade de direitos aos seres humanos.

Art. 1º - Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos. Dotados de razão e de consciência, devem agir uns para com os outros em espírito de fraternidade.

Art. 2º - Todos os seres humanos podem invocar os direitos e as liberdades proclamados na presente Declaração, sem distinção alguma, nomeadamente de raça, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou outra, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação. Além disso, não será feita nenhuma distinção fundada no estatuto político, jurídico ou internacional do país ou do território da naturalidade da pessoa, seja esse país ou território independente, sob tutela, autônomo ou sujeito a alguma limitação de soberania.

Art. 3º - Todo indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal (ONU, 1948).

Se fizermos uma análise sobre o ser humano, essa declaração o categoriza, fundamenta-o e identifica-o como um ser de forma universal e vivente com direitos comuns na sociedade em que vive.

Segundo Robert Alexy (1997), os princípios são normas jurídicas que se distinguem das regras não só porque têm alto grau de generalidade, mas também por serem mandatos de otimização (1997).

Nesse sentido, Maria Berenice Dias (2010, p. 58) complementa: “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.”

Conforme o artigo 29, a Declaração dos Direitos Humanos da ONU (1948) diz que:

[...] Nada na presente Declaração poderá ser interpretado no sentido de conferir direito algum ao Estado, a um grupo ou uma pessoa, para empreender e desenvolver atividades ou realizar atos tendentes a supressão de qualquer dos direitos e liberdades proclamados nesta Declaração.

Percebe-se que, tanto a Declaração dos Direitos Humanos quanto a Constituição Federal de 1988 dispõem sobre o fato de que nem os cidadãos nem o próprio Estado podem violar direitos e deveres fundamentais com base em assuntos de cunho social, político ou de qualquer outra natureza, pois tais direitos fazem parte da esfera privada de cada cidadão.

A homossexualidade não é, de forma alguma, uma característica exclusiva da espécie humana, estando presente também entre os animais. Segundo o cientista inglês George Hamilton², a homossexualidade está presente não só entre os primatas, mas também em inúmeros animais mamíferos.

Conforme reportagem da Revista Superinteressante de agosto de 1999, o biólogo americano Bruce Bagemihl, em seu livro *Exuberância Biológica - Homossexualidade Animal e Diversidade Natural*, lançado naquele mesmo ano, apresentou provas mais do que convincentes e irrefutáveis de que existe homossexualidade e vasta diversidade de comportamentos sexuais entre os animais de diversas espécies.

As relações homoafetivas permearam a história da humanidade alternando papéis, como ocorreu na Grécia antiga, onde teve sua maior expressão, pois a prática era estimulada e o relacionamento entre homens era considerado mais nobre e de melhor estética do que o heterossexual; inclusive, a arte e poesia grega de Safo (lésbica da época) idealizava e exaltava o amor lírico entre iguais, por isso a mitologia grega contém diversas histórias de amor de gays e lésbicas. Platão também escreveu muito sobre o assunto (DANIEL; BAUDRY, 1977).

² Em 1964 o cientista inglês George V. Hamilton pesquisou o comportamento dos macacos e concluiu que as relações homoafetivas estão presentes não só entre os primatas, mas, também, observa-se a prática do homossexualismo em inúmeros animais mamíferos.

Segundo proposição de Daniel e Baudry (1977), com o advento do Cristianismo, a relação homoafetiva passou a ser encarada como anomalia psicológica, sendo considerada um vício baixo, repugnante, inclusive, tipificada como crime entre os ingleses, até a década de 60. Outras denominações religiosas (Presbiterianismo, Luteranismo etc.) vieram contribuir, ainda mais, para que a sociedade da época adotasse uma visão preconceituosa acerca das relações homoafetivas.

Aliada às legislações dos séculos XII a XIII, a Santa Inquisição (por Gregório IX, em 1231) penalizava severamente, até mesmo com a morte, as pessoas inclinadas à prática homossexual. Posteriormente, nos séculos XVII e XVIII, foram criadas "organizações" homossexuais – ‘tribalistas’ ou ‘subculturais’ – verdadeiras redes ou guetos protegidos, através dos quais os ‘sodomitas’ intercambiavam experiências, ideias e afetos, protegendo-se das severas penas que lhes eram impostas pela legislação remanescente da ordem medieval (SANTOS, 2001) .

A ciência do Direito deve acompanhar a dinâmica social, primando, inclusive, pelo respeito aos princípios constitucionais, no que pertence, principalmente, ao princípio da dignidade da pessoa humana, tão invocado nas decisões favoráveis aos casais homoafetivos.

A regulamentação da união homoafetiva visa garantir aos casais direitos referentes à: a) propriedade particular; b) previdência social (pensão por morte auxílio reclusão); c) prestação alimentícia *inter vivos*; d) sucessão de bens; e) registro civil do contrato de parceira civil; f) adoção etc.

Entretanto, na falta de lei específica, o Judiciário não pode ser omissor. Por isso, a analogia deve ser aplicada no caso concreto. Como o julgador não pode alegar a ausência de previsão legal para deixar de decidir um caso submetido ao Judiciário. Assim, ao aplicar a lei, o juiz poderá fazê-la abranger casos não expressamente previstos, mas que, na essência, coincidam com os abordados pelo legislador. Segue o precedente:

*"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. **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." (Apelação*

Cível n.º 700054888112, da Sétima Câmara Cível, Relator: José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 25/06/2003).

Nesse inteiro, segundo a Declaração Universal dos Direitos Humanos, "todos os homens nascem livres", tendo a "capacidade para gozar os direitos e as liberdades estabelecidas nesta Declaração", e tendo, ainda, "direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal".

Assim, a homossexualidade é, indiscutivelmente, parte do Direito de Liberdade, do qual todos os indivíduos são – por força internacional e constitucional – portadores, não sendo possível que o Estado crie, ou imponha limites a referido direito, exceto em situações extremas, ou de choques com outros direitos fundamentais.

5 CASAMENTO HOMOAFETIVO NA VISÃO DO DIREITO INTERNACIONAL

O tema união homoafetiva, sempre, assume resistência, ainda que pequena, em quase todos os países do mundo. A ala conservadora da Igreja Católica é a grande responsável por esse fenômeno. Os vários conceitos atribuídos à união homoafetiva podem variar bastante, conforme a cultura de cada Estado. Segundo a classificação estabelecida pela Desembargadora Maria Berenice Dias (2010), é possível apontarmos três grupos de países, conforme o grau de liberdade conferido, e o respeito imposto à orientação sexual. Assim, temos o grupo de extrema repressão, o intermediário e o expandido.

Poucos países ocidentais, cultores do direito à liberdade e à diferença, ousaram normatizar o casamento entre pessoas do mesmo sexo. Oficializando sua união perante o Estado, estes países dão um corajoso passo à frente e passam a permitir a tutela de direitos em função do laço matrimonial, tornando obsoleta e desnecessária a chicana processual probatória da união estável ou do esforço comum para a garantia de alguns direitos.

No Brasil, a admissibilidade das uniões civis entre pessoas do mesmo sexo na Carta Constitucional de 1988 foi reconhecida por meio da decisão unânime do Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277, de 5 de maio de 2011.

No entanto, os desdobramentos do referido acórdão nas instâncias judiciais e administrativas permitiram um avanço ainda mais significativo, resultando na possibilidade da celebração do casamento entre pessoas do mesmo sexo por meio da convolação das uniões civis preexistentes, ou mesmo por força da expedição direta de habilitação para o matrimônio pelas autoridades notariais.

Beto Jesus, do Instituto Edson Neris, em artigo publicado no site Mix Brasil³, elenca os países que protegem o matrimônio entre homossexuais. Nestes países, o ordenamento jurídico confere ao casal homossexual, através do casamento, direitos praticamente idênticos aos dos casais heterossexuais. Dentre eles, destacam-se:

O **Uruguai** foi o primeiro país da América Latina a regular a união civil entre pessoas do mesmo sexo no âmbito nacional, por meio da Lei da União Concubinária (nº 18.246 de 10 de janeiro de 2008)⁴.

Pelo disposto no artigo 2º da referida norma, quaisquer duas pessoas capazes, (independentemente do sexo) não casadas ou ligadas por vínculos de parentesco, que mantenham relacionamento afetivo estável, de índole sexual monogâmica por um período mínimo de 5 anos, poderão registrar a sua parceria perante a autoridade competente a fim de fazer jus aos direitos concedidos aos cônjuges (ou promover a ação objetivando o reconhecimento judicial da união estável (UNZELMAN, 2011).

Espanha é o terceiro país, depois da Holanda e Bélgica, que autoriza o matrimônio entre homossexuais. Uma lei similar no Canadá já foi aprovada na Câmara dos Comuns e deverá passar pelo Senado para entrar em vigor.

A **Holanda** foi o primeiro país a permitir o casamento entre pessoas do mesmo sexo, o que é válido desde que um dos conjugues seja holandês ou pelo menos resida no país. Em 2002, homossexuais holandeses, que já podiam registrar suas uniões civis, passaram a poder casar-se ou converter sua união em casamento. Interessante notar a extensão dos mesmos requisitos e impedimentos do casamento a essa parceria registrada. A referida lei alterou o Código Civil holandês, inserindo nele, entre outros artigos, o dispositivo 30-1:

Preamble: considering that it is desirable to open up marriage for persons of the same sex and to amend Book 1 of the Civil Code accordingly; [...] E – Article 30 shall read as follows: Article 30-1. A marriage can be contracted by two persons of different or of the same sex. 2. The law only considers marriage in its civil relations (MATOS, 2004, p. 96 –97).

Preâmbulo: considerando que é desejável assegurar o casamento para pessoas do mesmo sexo e corrigir o cap 1 do Código Civil em conformidade; [...] O artigo 30 deverá ter a seguinte redação: Art. 30.1. Um casamento pode ser contraído por duas pessoas diferentes ou do mesmo sexo. 2. A lei considera apenas o casamento em suas relações civis (MATOS, 2004, p. 96-97).

Bélgica: a lei que autoriza os matrimônios entre os homossexuais entrou em vigor em 1º de junho de 2003. Desde fevereiro de 2004 se aplica aos estrangeiros. Para que uma união

³ Disponível em: < <http://www.mixbrasil.com.br>>. Acesso em: 22/07/2018.

⁴ Disponível em: <<http://www.parlamento.gub.uy/leyes/AccessoTextoLey.asp?Ley=18246&Anchor=>>> Acesso em: 28/07/2018.

seja válida, basta que um dos cônjuges seja belga ou resida na Bélgica. Os casais homossexuais têm os mesmos direitos que os heterossexuais, especialmente em matéria de herança e de patrimônio, mas não podem adotar crianças.

Canadá: A Câmara dos Comuns de Ottawa aprovou em 28 de junho deste ano (2005) um projeto de lei que autoriza o casamento entre pessoas do mesmo sexo e lhes outorga o direito de adotar. Para que entre em vigor este texto deverá ser ratificado pelo Senado, formalidade que acontecerá antes do final de julho. Antes que se adote essa lei federal, a maioria das províncias canadenses autorizava a união entre os homossexuais.

[...]

Estados Unidos: somente um Estado, Massachusetts (noroeste dos USA), autoriza desde 2004 o casamento entre casais homossexuais. Vermont e Connecticut reconhecem as uniões civis e outorgam aos homossexuais alguns direitos similares dos casais heterossexuais. Em 2004 na Califórnia e em Oregon foram celebrados casamentos homossexuais que geraram uma viva polêmica antes de serem anulados pela Justiça.

No ano de 2005, a Inglaterra também estendeu aos casais homossexuais o direito de oficializarem sua união perante o Estado. A lei, que foi publicada no dia 05 de dezembro daquele ano, passou por um curto período de *vacatio*, entrando plenamente em vigor no dia 19 do mesmo mês. Interessante frisar que a Inglaterra permite a oficialização da união binacional, desde que pelo menos um dos cônjuges tenha nacionalidade inglesa. O convivente estrangeiro, após um período de três anos, pode requerer a nacionalidade inglesa (CUSHMAN, 2005).

Não obstante o governo inglês insistir em afirmar que não se trata, na verdade, de um casamento, mas tão somente da possibilidade de um registro de parceria civil, o casamento gay, segundo alguns, pode ser considerado instituído na Inglaterra, em face da análise dos efeitos jurídicos desta contratação e de seu registro:

Under the Civil Partnerships Bill to be published on Wednesday, same-sex couples will be able to sign a register held by the register office in a procedure similar to a marriage. Although the Government will insist it is not officially a "marriage" but rather a contract between two people, the fact that couples will have to announce their intentions beforehand in a similar way to the reading of the banns before a wedding reveals its true effect⁵.

De acordo com a Lei de Parcerias Civis, a ser publicada na quarta-feira, os casais do mesmo sexo poderão assinar um registro mantido pelo cartório em um procedimento similar ao do casamento. Embora o governo insista que não é oficialmente um "casamento", mas sim um contrato entre duas pessoas, o fato de que os casais terão que anunciar suas intenções de maneira semelhante à leitura dos banhos antes de um casamento revela sua verdadeira verdade. efeito.

⁵ (Disponível em < <http://www.guardian.co.uk/gayrights/story/0,12592,1179714,00.html> >. Acesso em: 22/07/2018.

Ronald Dworkin também manifesta-se favoravelmente à permissão de casamento entre pessoas do mesmo sexo. Partindo dos pressupostos principiológicos da democracia, da dignidade da pessoa humana e da liberdade, Dworkin conclui que a proibição à formalização da união entre pessoas do mesmo sexo é inconsistente e se apoia em argumentos político-culturais altamente relativos:

The cultural argument against gay marriage is therefore inconsistent with the instincts and insight captured in the shared idea of human dignity. The argument supposes that the culture that shapes our values is the property only of some of us – those who happen to enjoy political power for the moment – to sculpt and protect in the shape they admire. That is a deep mistake: in a genuinely free society the world of ideas and values belongs to no one and to everyone. Who will argue – not just declare – that I am wrong? (DWORKIN, 2006. p. 7).

O argumento cultural contra o casamento gay é, portanto, inconsistente com os instintos e insights capturados na ideia compartilhada de dignidade humana. O argumento supõe que a cultura que molda nossos valores é a propriedade apenas de alguns de nós - aqueles que por acaso gozam de poder político no momento - para esculpir uma proteção na forma que eles admiram. Isso é um erro profundo: em uma sociedade genuinamente livre, o mundo de ideias e valores não pertence a ninguém nem a todos. Quem vai argumentar - não apenas declarar - que estou errado? (DWORKIN, 2006. p. 7).

O cenário jurídico no Paraguai e na Venezuela é significativamente distinto daqueles descritos anteriormente. Da análise do direito positivo nesses países, destaca-se inicialmente que tanto o art. 51 da Constituição do Paraguai (de 1992) como o art. 77 da Constituição da Venezuela (de 1999) preveem o matrimônio e as uniões de fato apenas para os casais formados por homem e mulher.

No Paraguai, apesar do teor do artigo 51 da Carta Política de 1992 ser também muito semelhante àquela verificada no art. 226 da Constituição Brasileira de 1988 (reconhecimento tanto do casamento como da união estável entre o homem e a mulher)⁶ verifica-se a menor intensidade das campanhas políticas em prol da efetivação da liberdade de orientação sexual, seja no sentido da implementação de reformas legislativas, ou mesmo o oferecimento de ações judiciais pleiteando interpretação da referida norma como não proibitiva do reconhecimento legal das uniões entre pessoas do mesmo sexo. Na Venezuela, a Suprema Corte já se

⁶ Artículo 51 - La ley establecerá las formalidades para la celebración del matrimonio entre el hombre y la mujer, los requisitos para contraerlo, las causas de separación, de disolución y sus efectos, así como el régimen de administración de bienes y otros derechos y obligaciones entre cónyuges. Las uniones de hecho entre el hombre y la mujer, sin impedimentos legales para contraer matrimonio, que reúnan las condiciones de estabilidad y singularidad, producen efectos similares al matrimonio, dentro de las condiciones que establezca la ley

manifestou, por maioria, no sentido de que a redação do art. 77 não colide com o art. 21⁷ daquela mesma Carta por não ser discriminatório ao regular o casamento e as uniões de fato apenas para homem e mulher, tendo prevalecido o entendimento de que caberia somente ao Poder Legislativo atuar no sentido de estender os direitos legalmente estabelecidos para cônjuges e companheiros aos parceiros do mesmo sexo⁸.

Então, vislumbrando os três grupos de países estabelecidos por Dias (2010), os países islâmicos e muçulmanos, além da Grécia e Irlanda estão inseridos no grupo de extrema repressão, onde a manifestação da homossexualidade, tanto masculina, quanto feminina, contraria os costumes e tradições religiosas (BRANDÃO, 2002).

Já no grupo dos países intermediários estão: Brasil, Espanha, Canadá, Eslovênia, Finlândia, República Theca, Austrália, Nova Zelândia e alguns Estados americanos, como Nova York, Nova Jersey e Vermont. Nos Estados Unidos da América, as leis, assim como também, as decisões judiciais, são bastante diversificadas (DIAS, 2010).

E no grupo expandido, de acordo com Maria Berenice Dias (2010), estão os países com tradição mais liberal. É constituído principalmente, pelos países nórdicos. Nesse bloco adotam-se políticas contrárias à discriminação dos homossexuais, descriminaliza-se a homossexualidade, e também, instituem-se ações afirmativas, em apoio aos homossexuais.

Segundo ensinamento de Brandão (2002) a Dinamarca foi o primeiro país a reconhecer a união homoafetiva. Isso ocorreu por meio da Lei 372 de 1989 (Lei de Parceira Registrada), que permitiu, inclusive, a troca do nome. Essa norma concede aos parceiros homossexuais, quase todos, os efeitos jurídicos do casamento.

A Noruega, da mesma forma que a Dinamarca, reconheceu a união entre homossexuais. A Lei 40, de 1993, instituiu o Registro de Parceria de Casais Homossexuais. Na Suécia, em 1995, a Parceria Registrada também foi reconhecida. Da mesma forma que na Dinamarca, permitiu-se a troca do nome. A legislação sueca estabelece tanto para o casamento, quanto para

⁷ Artículo 21. Todas las personas son iguales ante la ley; en consecuencia: 1. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona. 2. La ley garantizará las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad ante la ley sea real y efectiva; adoptará medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan. 3. Sólo se dará el trato oficial de ciudadano o ciudadana; salvo las fórmulas diplomáticas. 4. No se reconocen títulos nobiliarios ni distinciones hereditarias.

⁸ Decisão prolatada em 28 de fevereiro de 2007. Disponível em: <<http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Febrero/190-280208-03-2630.htm>> Acesso em: 28/07/2018.

a parceria registrada, os mesmos impedimentos: idade mínima, inexistência de afinidade entre as partes, inexistência de casamento, ou parceria atual (BRANDÃO, 2002).

Na Islândia, a partir de 1996, foi permitido o Registro de Parceria Homossexual. Na Alemanha, é permitido, aos casais homossexuais, regulamentar sua união por meio de um contrato (CUSHMAN, 2005).

Em építome, fica claro que os países Europeus são mais avançados no reconhecimento da união homoafetiva, ao passo que, os países latino-americanos, ainda precisam desenvolver-se, bastante, nesse assunto. Nesses, somente a cidade de Buenos Aires possui norma sobre o assunto. No grupo dos países expandidos, a união homoafetiva é reconhecida, como família. No bloco intermediário, observa-se uma tentativa em reconhecer as relações homossexuais, como parceria civil.

Sußner (2013) cita um caso onde um Afegão matinha um relacionamento homoafetivo a mais de 6 meses, quando foi descoberto e atacado por um grupo de homens de sua vila. Nesse ataque, seu parceiro foi morto. Ao deixar o país, seu pedido de refúgio foi concedido na Áustria. Segundo o autor, conforme o estudo que fez da legislação austríaca, caso o parceiro do solicitante tivesse sobrevivido e solicitado a união familiar após o reconhecimento do refúgio do solicitante, este precisaria comprovar a união com o registro da mesma. Na lei Afegã, tal registro é inexistente (SUßNER, 2013, p.180) e a ameaça de morte é uma realidade para indivíduos e casais homoafetivos.

Na Austrália em 2017, segundo o Jornal Folha de São Paulo, aprovou a Lei que regulamenta o casamento entre pessoas do mesmo sexo no país. Na ocasião, o deputado Tim Wilson, 37 anos foi ao microfone e pediu a mão do seu parceiro Ryan Bolger que estava na tribuna e prontamente aceitou.

Em Berlin, capital alemã, também em 2017 Bodo Mende e Karl Kreile, o casal gay que ficou famoso por ter sido o primeiro casal a fazer um contrato de união civil, também foram os primeiros a se casarem (FOLHA DE SÃO PAULO, 2017).

O lorde Ivar Mountbatten, primo da rainha Elizabeth II, casou-se com o diretor de serviços aéreos James Coyle em uma capela privada em Devon, na Inglaterra, marcando o primeiro casamento gay da história da família real britânica. Ivar Mountbatten se assumiu gay em 2016, anos depois de ter se divorciado de Penny (CADERNO BRAZILIENSE, 2018).

Assim sendo, a conscientização de que o reconhecimento dos direitos aos cônjuges e parceiros do mesmo sexo no contexto do Direito Internacional. As alterações legislativas em relação as leis matrimoniais são variadas em cada país e sua alteração tem base em garantias constitucionais e julgados em todo o mundo. Estas alterações têm a intenção de propor uma

igualdade ao exercício do direito sendo que o reconhecimento de tais casamentos é uma questão de direitos civis, política, social, moral e religiosa em muitos países.

6 PROCEDIMENTOS METODOLÓGICOS

O aprofundamento teórico do estudo pauta-se na pesquisa bibliográfica, consubstanciada na leitura de obras doutrinárias, artigos jurídicos e outras publicações pertinentes. Para formalizar a pesquisa, empregou-se o método científico dedutivo.

A vertente metodológica desta pesquisa é de natureza qualitativa, uma vez que, ela relata o que os diversos autores e especialistas escrevem sobre o assunto e, a partir daí, estabelece uma séria de correlações para, ao final, dar um ponto de vista.

O método de abordagem é o dedutivo, pois se aplica a dedução, ou seja, é o raciocínio que parte de uma ou mais premissas gerais e chega a uma ou mais conclusões particulares, e cujas premissas são proposições evidentes ou definições razoáveis.

Quanto à classificação da pesquisa, com relação ao objetivo geral, vislumbraremos uma pesquisa explicativa, cuja preocupação central, segundo Gil (2007), mostra-se em torno de aprofundar o conhecimento da realidade, explicando a razão e o porquê das coisas. Assim o objetivo é identificar os princípios internacionais do direito de família, sobretudo em relação à união homoafetiva.

Quanto ao método jurídico de interpretação utilizado nesta pesquisa, será o método sistemático, uma vez que será atribuída a melhor significação, dentre as várias possíveis às normas.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O conceito de família não é estanque, mas ao contrário, está sempre se transformando, sendo aferido num determinado momento histórico e cultural de uma dada sociedade, tendo em vista que os valores dessa sociedade tendem a se alterar com o passar do tempo.

O Direito é uma ciência social aplicada, que deve procurar tutelar todos os fatos sociais que produzam efeitos ou possuam implicações na esfera jurídica dos jurisdicionados, pois evidentemente as relações homoafetivas se encontram neste contexto.

A união homoafetiva é uma realidade mundial e não pode ser ignorada, possui características iguais aos da união heterossexual. É fundada no amor, no afeto e seus integrantes buscam a convivência mútua, a construção de uma vida em comum, a realização sexual, exatamente como os heterossexuais. Não há razão para a orientação sexual ser uma barreira na aplicação de direitos, apenas o preconceito justifica a ausência desta regulamentação.

As recentes reformas legislativas e jurisprudenciais admitindo a possibilidade constitucional da parceria civil entre pessoas do mesmo sexo são de grande importância para legitimação dos direitos que assiste essa parcela da sociedade.

Os nobres princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da cidadania, da solidariedade, da personalidade, abarcando o direito à sexualidade, consolidados pela Declaração Universal dos Direitos Humanos são fundamentos suficientes para a concessão do reconhecimento das relações homoafetivas. Somando-se a eles, as mudanças ocorridas na visão da família, com a repersonalização do direito, a tutela concedida ao afeto e a pluralidade das entidades familiares existentes na sociedade, justificam a regulamentação destas uniões para que sejam reconhecidas como entidade familiar e tenham proteção especial do Estado sendo abrangidas pelo direito de família.

No entanto, ainda há países que criminalizam e punem duramente a conduta homossexual. A maioria das leis que criminaliza a atividade sexual entre pessoas do mesmo sexo localizam-se em países da África, Ásia (Pacífico) e Meio Oeste e Norte da África. A situação jurídica em outros países encontra-se bem diversificada em relação à aceitação das uniões homossexuais. Há países onde se observa extrema repressão, por ter uma sociedade fortemente ligada à religião, normalmente os muçulmanos e islâmicos, onde estas relações chegam até a ser condenadas, como também há os países que já legalizaram a relação homoafetiva, dando proteção do Estado aos casais do mesmo sexo, normalmente, os países europeus.

É bem verdade que o Estado Democrático de Direito, tem por fundamento a promoção do desenvolvimento e do bem-estar geral, não podendo ser afrontado pelo desrespeito à orientação sexual ou estilo de vida de quem quer que seja.

Portanto, a promoção da igualdade social deve estar acima de qualquer preconceito, e qualquer ofensa a esse princípio deve ser veementemente repelida. Só assim, os indivíduos poderão ser valorados como seres humanos, e dignamente considerados e aceitos nas suas opções pessoais mais diversas possíveis, tanto pelo ordenamento jurídico do seu país quanto pela sociedade.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.

BRANDÃO, Débora Vanessa Caús. **Parcerias Homossexuais: aspectos jurídicos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

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

_____. 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: 23 de Julho de 2018.

_____. **Código Civil**. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luiz de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windit e Livia Céspedes. 5. ed. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

CADERNO BRAZILIENSE. Família real britânica terá seu primeiro casamento gay. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/mundo/2018/06/17/interna_mundo,689092/familia-real-britanica-tera-seu-primeiro-casamento-gay.shtml> Acesso em: 24 de agosto de 2018.

CUNHA, Graciela Leães Álvares da; MOREIRA, José Alberto Marques. **Os efeitos jurídicos da união homossexual**. Porto Alegre: Data Certa, 1999.

CUSHMAN, Roberto. **Casamento gay agora é possível na Inglaterra**. E casamento binacional também vale. Entenda! 2005. Disponível em: <http://mixbrasil.uol.com.br/id/politica/casamento_ingles/casamento_ingles.shtml> Acesso em: 27 de Julho de 2018.

DANIEL, Marc. BAUDRY, André. **Os Homossexuais**. Trad. J. Dart. São Paulo: Artenova S/A, 1977.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DICIONÁRIO PRIBERAN DA LÍNGUA PORTUGUESA. 2010. Disponível em: <<https://www.priberam.pt/dlpo/homossexual>> Acesso em: 21/07/2018.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Vol. 5. Direito de Família. 23 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

ENGELS, Friedrich. **A origem da Família, da Propriedade Privada e do Estado**. Tradução de Leandro Konder. – 14 ed.- Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 1997.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Parlamento da Austrália aprova lei que legaliza casamento gay no país**. 07 de Dezembro de 2017. Disponível em: <<https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2017/12/1941353-parlamento-da-australia-aprova-lei-que-legaliza-o-casamento-gay-no-pais.shtml>> Acesso em 24 de Agosto de 2018.

FOLHA DE SÃO PAULO. **Sem alarde, casamento homoafetivo entra em vigor na Alemanha.** 07 de Dezembro de 2017. Disponível em: <
<https://www1.folha.uol.com.br/mundo/2017/09/1922909-sem-alarde-casamento-homossexual-entra-em-vigor-na-alemanha.shtml>> Acesso em 24 de Agosto de 2018.

FRASER Nancy. “Redistribuição, Reconhecimento e Participação: Por uma Concepção Integrada de Justiça”. 2008. In: SARMENTO Daniel, IKAWA Daniela e PIOVEZAN Flávia (org.) Igualdade, Diferença e Direitos Humanos. Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 173.

GONÇALVES. Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro.** Vol. 6, 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

HALLEY Janet. “Recognition, rights, regulation, normalization: rhetorics of justification in the same-sex debate”. 2004. In: WINTEMUTE Robert, ADENAS Mads. Legal Recognition of Same-Sex Partnerships – A Study of National, European and International Law. Portland: Hart Publishing, p. 99-105

LEITE, Eduardo de Oliveira. **Direito civil aplicado.** São Paulo: RT, 2005. v. 5.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk. **União entre pessoas do mesmo sexo: aspectos jurídicos e sociais.** Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Elementos de Direito Administrativo.** São Paulo: Ed. RT 1980.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil: direito de família.** 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. v.5.

ONU. Declaração Universal dos Direitos Humanos. 1948. Disponível em <
http://unicrio.org.br/img/DeclU_D_HumanosVersoInternet.pdf> Acesso em 20 de Julho de 2018.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direito de família.** 14. ed. rev. e atual. por Tânia da Silva Pereira. Rio de Janeiro: Forense, 2004. v.5.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Divórcio: teoria e prática.** 3º ed. Rio de Janeiro: GZ, 2011.

REVISTA SUPERINTERESSANTE. Disponível em: <https://super.abril.com.br/ciencia/atracao-entre-iguais/> Acesso em: 22/07/2018.

RIEZO, Fernão Barbosa. **Família e sucessões: doutrina, legislação, jurisprudência e modelos.** Rio de Janeiro: Vale do Mogi Editora, 2011.

SANTOS, Adilson Ralf. Análise histórica, previsão no direito positivo e reflexos jurídicos das uniões entre homossexuais. In 3º Simpósio da Faculdade de Direito do Sul de Minas – Inovações no direito material civil: "fatos e normas – união entre homossexuais", 28 de abril de 2001, Pouso Alegre/MG. Boletim universitário do 3º Simpósio da F.D.S.M. Pouso Alegre/MG, 2001. págs. 1-6.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. Direito civil, v. 5 : **Direito de família.** 7. Ed. rev., atual. E ampl. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2012.

UNZELMAN Allen C. *Latin America Update: the development of same-sex marriage and adoption laws in Mexico and Latin America*. Law and Business Review of the Americas, 2011.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil:** direito de família. 6ª ed. Reimpressão. São Paulo; Atlas, 2006.

_____. **Direito Civil:** direito de família. 11ª ed. São Paulo; Atlas, 2010