



CASAMENTO HOMOAFETIVO: ADI 4.277 vs Projeto Lei 5167/2009

Same-sex marriage: ADI 4.277 vs legislative bill 5167/2009

Maressa Yohanna Fernandes de Andrade¹; Luiz Fernandes Machado Mendes²

RESUMO

A movimentação do Poder Legislativo frente a aprovação do Projeto de Lei 5167/2009 trouxe o tema do casamento homoafetivo de volta as discussões populares e, conseqüentemente, acadêmicas. Dessa forma, o presente estudo buscou analisar o casamento homoafetivo diante da ADI 4.277 de 2011 e o PL 5167/2009, observando os direitos e garantias individuais das pessoas, seu direito de intimidade e privacidade, bem como direito de liberdade. Para tanto, o estudo utilizou a pesquisa qualitativa, descritiva e bibliográfica, focando no posicionamento do ordenamento jurídico brasileiro sobre a temática e os estudos acadêmicos publicados. Discute-se, dentro do artigo, a possível inconstitucionalidade na aprovação do Projeto de Lei 5167/2009, ferindo direitos e trazendo discriminação que não estão presentes no texto da Constituição Federal de 1988. Por fim, o artigo demonstra a importância do respeito, do direito de isonomia e da distinção da norma para a interpretação jurisprudencial.

Palavras-chave: Direito de Família. Casamento Homoafetivo. ADI 4.277. Projeto Lei 5167/2009.

ABSTRACT

The movement of the Legislative Power towards the approval of Bill 5167/2009 brought the topic of same-sex marriage back into popular and, consequently, academic discussions. Thus, the present study sought to analyze same-sex marriage in light of ADI 4,277 of 2011 and PL 5167/2009, observing people's individual rights and guarantees, their right to intimacy and privacy, as well as their right to freedom. To this end, the study used qualitative, descriptive and bibliographical research, focusing on the position of the Brazilian legal system on the topic and published academic studies. The article discusses the possible unconstitutionality in the approval of Bill 5167/2009, violating rights and bringing discrimination that are not present in the text of the Federal Constitution of 1988. Finally, the article demonstrates the importance of respect, right to equality and the distinction of the norm for jurisprudential interpretation.

Keywords: Family Law. Same-sex marriage. ADI 4,277. Project Law 5167/2009.

1 INTRODUÇÃO

No final do mês de outubro de 2023, o tema “casamento de casais homossexuais” voltou a chamar atenção da população brasileira. Por meio de manifestações nas redes sociais, os simpatizantes do movimento LGBTQIA+ demonstraram serem contrários a aprovação do Projeto de Lei 5167/2009, que foi votado na Câmara dos Deputados e enviado para Comissão de Direitos Humanos, Minorias e Igualdade Racial em 17/10/2023.

A movimentação do projeto dentro da Câmara chamou atenção de diversos ativistas LGBTQIA+, bem como mobilizou milhares de pessoas contra a aprovação do projeto, resultando em manifestações de opiniões e questionamentos sobre a legalização ou permissão da modalidade no Brasil. O direito de constituir família, bem como o direito do afeto e da liberdade de escolha, juntamente com o direito da inviolabilidade da intimidade e da vida privada são questionados diante da moralidade.

Dessa forma, o presente artigo busca apresentar a situação atual dos casamentos homoafetivos, por meio da análise do julgamento da ADI 4.277 e os impactos causados pela sanção do PL 5167/2009.

¹ Acadêmica do 10º Semestre do curso de Bacharel em Direito da Faculdade Cathedral de Ensino Superior – Boa Vista-RR. E-mail: maressafernandes7@gmail.com

² Professor e Coordenador do curso de Direito da Faculdade Cathedral, Boa-Vista-RR. E-mail: direito@cathedral.edu.br

2 REFERENCIAL TEÓRICO

2.1. HISTÓRICO DA FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO

A entidade familiar é um dos princípios instituídos dentro do ordenamento jurídico, sendo uma sociedade formada desde os primórdios da humanidade, diante da necessidade e desejo de crescimento da espécie. A estrutura da família acompanha as mudanças históricas, se moldando no decorrer do tempo, diante de evoluções políticas, sociais e econômicas. (ALVARES; MADRID, 2012)

A família brasileira tem influências da família do direito romano e da família do direito canônico. A família romana é marcada pela presença do poder do *pater familias*, que era a figura masculina mais velha, devendo ser respeitada e tendo autoridade sobre os demais, diante da hierarquia da família da época. (ALVARES; MADRID, 2012)

A palavra *pater* não era sinônima de paternidade, mas referia-se a todo homem que não era subordinado ao poder de outrem, e que exercia autoridade sobre uma família. Embora não sejam sinônimos, referido termo quase sempre era dado ao pai, que tinha o poder supremo dentro do núcleo familiar. (ALVARES; MADRID, p. 4, 2012)

O poder do *pater* total sobre o patrimônio da família, tendo direito, até mesmo, sobre a vida e a morte dos filhos, visto que os filhos eram considerados como patrimônio da família. Dessa forma, a autoridade familiar tinha direitos sobre seus descendentes. (ALVARES; MADRID, 2012)

Outra característica da família romana é a emancipação, em que os filhos emancipados não teriam direito sobre os bens da família, com o efeito de não poder retornar para a família. No mais, também eram distintos os filhos havidos dentro do casamento dos filhos havidos fora, nos quais os primeiros seriam os filhos legítimos e os segundos os filhos ilegítimos. Os filhos que tinham paternidade desconhecida eram chamados de espúrios. (ALVARES; MADRID, 2012)

A família romana, em síntese, é marcada pelo poder do *pater*, visto que este governava a sociedade familiar, podendo impor ordens, controlando o patrimônio e julgando os membros da família quando houvesse infração ou violação de algum dever. (ALVARES; MADRID, 2012)

A mulher, dentro da família romana, deveria obedecer ao *pater*, mas, no caso da morte da figura de liderança da família, a mulher não poderia assumir seu lugar, sendo o poder repassado para o descendente homem mais velho. (ALVARES; MADRID, 2012)

Destaca-se que a família não era composta apenas pelos laços consanguíneos, mas pelos indivíduos que eram submetidos ao poder do mesmo *pater familias*. Além de envolver a adoração dos mesmos ancestrais dentro do grupo. (ALVARES; MADRID, 2012)

Quando a filha mulher casava, perderia seus direitos sucessórios sobre o patrimônio de sua família original e passava até direitos, apenas, na família do seu marido, devendo respeitar o *pater familias* daquela família, perdendo todos os laços com sua família antiga. Contudo, quando a filha não tivesse casado, poderia ter os direitos de herdar, provisoriamente, o patrimônio familiar, visto que precisaria da autorização dos irmãos ou dos considerados herdeiros para utilizar o patrimônio. (ALVARES; MADRID, 2012)

Mas, o direito de herança para os filhos eram diferentes, visto que este, com a morte do pai, deveria substituir o pai, sendo responsável pela continuação da religião e o culto de seus ancestrais. Além de dever cuidar do grupo familiar e do patrimônio comum de todos, podendo, se achar necessário, dar um dote à irmã. (ALVARES; MADRID, 2012)

Quanto a dissolução, havia possibilidade de divórcio quando ausente o desejo do casal permanecer juntos, bem como no caso de a mulher ser estéril, pois, diante do impedimento de gerar filhos, a família cairia em desgraça por não poder perpetuar sua religião. (ALVARES; MADRID, 2012)

Com o passar do tempo, a família romana evoluiu, não permaneceu estática, a severidade das leis foi atenuando e o poder do *pater* se restringia. A mulher já poderia assumir o lugar de chefe da

família, no caso da mulher de seu esposo, além de não perder seus laços familiares com sua família de origem. O *pater* perdeu o seu direito sobre a vida e a morte de seus filhos, podendo os membros familiares recorrerem aos magistrados quando visualizassem abuso do poder de família pelo *pater*. (ALVARES; MADRID, 2012)

No entanto, em decorrência das mudanças advindas da restrição do poder do *pater familias*, a sociedade se desorganizou, sobretudo a família, havendo um aumento na ocorrência de adultério e separações, desestabilizando, assim, o instituto familiar.

Em contrapartida, com o advento do cristianismo, a família organizou-se novamente, visto que passou a vigorar um extremo conservadorismo nas questões atinentes ao casamento e constituição familiar. (ALVARES; MADRID, p. 7, 2012)

Enquanto isso, a família do direito canônico, que também influencia a família do direito brasileiro, abrange a família da Idade Média, marcada pelo extremo do conservadorismo, em que se considerava, apenas, a família oriunda do matrimônio, sendo ela a única que receberia a tutela jurisdicional. (ALVARES; MADRID, 2012)

O casamento tinha a característica de ser perpétuo, não podendo ocorrer o divórcio. Além de o casamento precisar ser consumado pelo ato sexual, caso não ocorresse poderia ser feita a anulação do casamento. No entendimento de casamento, no direito canônico, se fixa o entendimento da Igreja Católica. (ALVARES; MADRID, 2012)

(...) face à indissolubilidade do vínculo matrimonial, o direito canônico estipulou algumas hipóteses de impedimento ao casamento, que se referem à incapacidade do agente (que pode ser quanto à idade, impotência, diferença de religião, ou até mesmo um casamento contraído anteriormente); aos vícios de consentimento (erro, dolo ou coação para se obter a união matrimonial); ou à existência de relações anteriores, como por exemplo, grau próximo de parentesco. (ALVARES; MADRID, p. 9, 2012)

A dissolução do casamento dependia de autoriação de autoridade religiosa, precisando também de fundamentação, como no caso de adultério, heresia, tentativa de homicídio e maus tratos, mas a separação era considerada apenas de corpos. (ALVARES; MADRID, 2012)

Por ser um casamento religioso, as pessoas que não eram católicas forçaram o Estado a normatizar e admitir o casamento civil, com fundamento na permissão da modalidade na França. Visando que a modalidade fosse paralela ao casamento religioso e evitasse casamentos clandestinos, que seriam fora dos moldes da época. (ALVARES; MADRID, 2012)

Aos poucos a Igreja foi sendo absorvida pelo Estado, e o casamento civil passou a predominar, tendo reconhecimento legislativo, contudo sem prejuízo do religioso. A doutrina estabeleceu que o primeiro seria de competência do Estado, relegando o religioso exclusivamente à Igreja.

Embora mudanças tenham ocorrido, percebemos nitidamente a influência dos princípios básicos do direito canônico ainda hoje, em nossa legislação pátria. (ALVARES; MADRID, p. 10, 2012)

Durante o período colonial, no território brasileiro, aplicava-se os usos e costumes lusitanos. Assim, em Portugal e no Brasil-Colonial, existiam duas formas de constituição familiar, sendo: o casamento presumido ou dos maridos conhecidos, considerado casamento clandestino, e o casamentos às portas da Igreja Católica, o qual era respaldado pelo Direito Canônico. Encerra-se o período colonial brasileiro, com o casamento católico sendo o único modelo de constituição familiar no Brasil. (OLIVEIRA, 2005)

No período imperial brasileiro, temos a Constituição Imperial, que normatiza a religião católica como oficial do império e, conseqüentemente, confirma o casamento católico como única forma de se constituir família. (OLIVEIRA, 2005)

O nosso Direito Constitucional Imperial não tratou da família como célula máter da sociedade, pois ainda se tratava de uma Carta Constitucional política, onde se importava mais com o individual do que com o social e ela limitou-se a tão-somente, a regular a transmissão do trono em termos da família imperial. Questões de

ordem social, como a família, o trabalho etc., não preocupava os governantes do Estado laissez-passer, ou seja, não se considerava tais problemas como fundamentais à estrutura e à ordem jurídica e política do Estado. (OLIVEIRA, p. 103, 2005)

O modelo de constituição familiar, nos moldes católicos, permaneceu durante o período do império, tendo apenas alterações quando da chegada de grande quantidade de imigrantes europeus, que não eram simpatizantes do catolicismo. (OLIVEIRA, 2005)

Com a Proclamação da República por parte dos militares, no ano de 1889, inicia-se uma nova era política, social e econômica no Brasil. Nesse período os positivistas, a maçonaria e os antimonarquias buscam afastar a Igreja Católica dos registros e dos direitos das pessoas naturais. O resultado veio com o Decreto 181 de 1890 que impôs o casamento civil, tornando-o como única forma legal de constituir família no Brasil. (OLIVEIRA, 2005)

Esse posicionamento, trasladou-se para a primeira Constituição Republicana, promulgada em 24 de fevereiro de 1891, que no seu §4º, do art. 72, assim prescrevia: A República só reconhece o casamento civil, cuja celebração será gratuita”. Novamente, assistiu-se a elaboração de outra Carta Política, que não tratou da família na sua essência, visando protegê-la, no âmbito dos direitos sociais. (OLIVEIRA, p. 104, 2005)

Com isso, antes da vigência do Código Civil de 1916, manteve-se o modelo de família patriarcal, mas instituída pelo casamento civil, contudo, manteve-se a impossibilidade de dissolução do casamento, sendo uma união que não poderia ser rompida. (OLIVEIRA, 2005)

Assim, a família brasileira, com essas influências, durante a vigência do Código Civil de 1916, funda-se na sociedade conjugal e na prevalência da autoridade marital. Ou seja, reconhece que o marido é o chefe da família, detendo o marido o direito de representação legal da entidade, a mulher depende de autorização do marido para trabalhar e a função principal é de auxiliar do marido. (LUZ, 2009)

O casamento, durante o antigo código, era a única forma de legitimar uma família, a família que não fosse oriunda de casamente era denominada de concubinato, reconhecida como ilegítima e trazendo implicações de ordem moral e legal, bem como os filhos não eram reconhecidos por lei e chamados de ilegítimos. (LUZ, 2009)

Dessa forma, o casamento era matrimonializado, seguiu uma estrutura patriarcal, era heteroparental, visto que não havia previsão de família entre pessoas do mesmo sexo e o vínculo afetivo era ligado ao vínculo biológico, em que se considerava a família consanguínea. (GUEDES, 2015)

Além disso, o concubinato era dividido em puro e impuro. O concubinato puro era aquele entre pessoas solteiras e que poderiam contrair casamento, hoje se considera tal união como união estável. O concubinato impuro era a relação entre pessoas em que uma ou ambas tinham impedimento de casamento, como no caso de relacionamento extra conjugais, assim como o caso de o pai querer casar-se com a filha. Atualmente, essa última modalidade, se nomeia, apenas, de concubinato. (GUEDES, 2015)

No mais, a mulher e o homem tinham direitos e deveres distintos, sendo o homem o responsável pelo sustento da família e por cuidar do patrimônio, enquanto a mulher deveria ter filhos, cuidar deles e possibilitar que o marido conseguisse o aumento do patrimônio familiar, ou seja, tinha função de auxiliar na vida doméstica e na criação dos filhos. (GUEDES, 2015)

O cenário muda com a Constituição Federal de 1988, em que se prevê o tratamento igualitário entre homem e mulher, a possibilidade de se constituir família por meio da união estável, como pelos descendentes junto com qualquer dos pais, denominada de família monoparental. (LUZ, 2009)

Tendo como marco inicial a Carta Federal de 1988, o Direito de Família passou a ser balizado pela ótica exclusiva dos valores maiores da dignidade e da realização da pessoa humana, sem desconsiderar os

notáveis avanços da ciência, permitindo a pesquisa certa da identidade genética para investigação da paternidade ou da maternidade. (MADALENO, p.2, 2023)

Porém, durante a CF/88 o Código Civil de 1916 ainda estava em vigor, o que gerou a descodificação do direito de família. Até o período de aprovação do Código Civil de 2002, houve grande distinção entre a realidade familiar brasileira e as normas, em que os direitos da Constituição não se encaixavam no Código vigente e havia uma demora legislativa para a aprovação do novo Código, gerando inúmeras emendas e alterações no CC/1916, as quais não foram suficientes para suprir a necessidade prática da época. (MADALENO, 2023)

A Constituição Cidadã trouxe inovação em três eixos do Direito de Família: a família plural, reconhecendo várias formas da constituição familiar, como o casamento, união estável e a monoparental; a igualdade entre os filhos, não havendo mais distinção de filhos legítimos e filhos ilegítimos; e a igualdade entre homens e mulheres. (MADALENO, 2023)

Nesses eixos se fundamenta o Direito de Família brasileiro atual, bem como a CF/88 possibilitou a vigência no Código Civil de 2002, que normatizou os pontos em que a Carta Magna fora omissa. Outros marcos na formação familiar brasileira é a Nova Lei de Adoção, normatizada pela Lei n. 12.010 de 2009 e o julgamento da ADI 4.277 e da ADPF 132/2008. (MADALENO, 2023)

2.2. CONCEITO DE FAMÍLIA NO DIREITO CONSTITUCIONAL E A DIVERSIDADE FAMILIAR

Com a Constituição de 1988, a família deixa de ser construída na ideologia da família patriarcal e possibilita a diversidade familiar, considerando diversas formas de se originar uma família, podendo, até mesmo, ser fundada no afeto e não, apenas, na ligação consanguínea. (MADALENO, 2023)

São reconhecidas como família: a oriunda do casamento, aquela constituída pela união estável e também a monoparental, tida como a família em que se tem qualquer um dos genitores e os filhos. Mesmo sendo um avanço e mostrando distinção entre as antigas normas brasileiras, seu texto não compreende a diversidade familiar atual. (GUEDES, 2015)

Podemos citar como modelos de famílias, presentes na atualidade: família homoafetiva; a família anaparental; a família unipessoal; as famílias mosaicos ou reconstituídas ou compostas; a família democrática. (GUEDES, 2015)

As modalidades familiares surgem, principalmente, ao se considerar o afeto um requisito e característica presente nas relações familiares.

É fácil compreender a importância do afeto na formação dos vínculos familiares, especialmente diante do texto constitucional assentado no seu art. 1º, inciso III, com a cláusula geral de tutela da personalidade, onde a *dignidade humana* é valor fundamental da República. (MADALENO, p. 6, 2023)

Com isso, se regulamenta a dignidade da pessoa humana dentro da família e da necessidade de tornar a família um local interno adequado para o pleno desenvolvimento da personalidade humana, mesmo que não seja possível que o sistema legislativo e judiciário imponha o afeto, os poderes podem utilizar formas de demonstrar a necessidade de sua existência e importância para desenvolvimento e dignidade da pessoa. (MADALENO, 2023)

O resultado são as novas formas de constituição familiar, a diversidade familiar. Em que se reconhece que a família não necessita de precedentes biológicos para existir, mas que pode ser constituída pelos vínculos psicológicos do afeto. (MADALENO, 2023)

A família que foi repersonalizada a partir do valor do afeto, não de qualquer relação afetiva, como pudesse alguém argumentar, mas de um afeto especial e complementar de uma relação de estabilidade, coabitação, intenção de constituir um núcleo familiar, de proteção, solidariedade e interdependência econômica, tudo inserido em um projeto de vida em comum,²¹ conforme exterioriza o artigo 1.511 do Código Civil, ao

explicitar que a comunhão plena de vida é princípio geral e ponto de partida para o completo desenvolvimento pessoal dos partícipes de cada um dos diversificados modelos de famílias. (MADALENO, p. 7, 2023)

A família matriomonal, consagrada pelo sacramento da Igreja, unia de forma indissolúvel o homem e a mulher, fundada na monogamia. Com o passar do tempo e a evolução dos costumes, a norma reconhece a união estável como família e recebendo a mesma proteção Estatal que o casamento. Contudo, a união estável também pode ser denominada como família informal, diante da ausência de celebração da união, mas podendo existir contrato ou documentos que comprovem a união. (MADALENO, 2023)

A família monoparental é aquela que um genitor convive com seu filho biológico ou adotivo, sendo o único responsável por ele. A Constituição Federal incluiu a família monoparental no parágrafo 4 do artigo 226, no entanto, a legislação infraconstitucional não reservou disposições específicas para regular os direitos e deveres decorrentes das relações monoparentais. Mesmo que os principais efeitos jurídicos já estejam previstos legalmente, decorrentes das situações práticas de viuvez, separação ou ausência de convivência dos pais, juntamente com as responsabilidades legais resultantes do poder familiar inerente ao vínculo de filiação. (MADALENO, 2023)

Há também a família ana parental:

Havido como entidade familiar anaparental, esse núcleo que se ressentia da presença de uma relação vertical de ascendência e que pode reunir parentes ou pessoas sem qualquer vínculo de parentesco, mas com uma identidade de propósitos,³⁵ não foi contemplado pelo reconhecimento legal de efeitos jurídicos na ordem sucessória, e até mesmo no âmbito de alimentos. (...) Contudo, essa entidade familiar anaparental tem direito à impenhorabilidade da sua moradia como bem de família, não por se tratar de uma entidade familiar, mas porque toda e qualquer moradia que sirva de residência exclusiva a uma ou mais pessoas é protegida contra a penhora por dívidas, excetuadas as ressalvas da Lei n. 8.009/1990 do bem de família. (MADALENO, p. 11, 2023)

A partir do casamento, é possível e frequentemente ocorre o surgimento de diferentes configurações familiares após a separação. Muitas vezes, os filhos permanecem com a mulher, resultando em uma nova formação familiar conhecida como entidade monoparental. Ao longo da trajetória de vida, ocorrendo ou não o divórcio, a mulher pode se casar novamente ou estabelecer uma união estável, formando assim uma nova família. Essa nova estrutura familiar, não contemplada na codificação civil, é comumente referida como família reconstituída, mosaica ou pluriparental. A família reconstituída é aquela originada de um casamento ou união estável entre um casal afetivo, em que um ou ambos os parceiros têm filhos de relacionamentos anteriores. (MADALENO, 2023)

Há, também, o conceito da família paralela. Mesmo a sociedade brasileira sendo, naturalmente e historicamente, monogâmica, por diversas vezes se escuta falar de pessoas que possuem mais de um relacionamento. No direito não é permitido contrair dois casamentos ao mesmo tempo, devendo ocorrer o divórcio, morte ou invalidade judicial do matrimônio para que a pessoa tenha a possibilidade de casar novamente. Contudo, há discussão jurídica sobre a possibilidade de manutenção de duas uniões estáveis. (MADALENO, 2023)

(...) Supremo Tribunal Federal se pronunciou mais uma vez contrário ao reconhecimento de efeitos jurídicos aos relacionamentos simultâneos, e, por maioria de votos, considerou ilegítima a existência paralela de duas uniões estáveis, ou de um casamento e uma união estável, inclusive para efeitos previdenciários. O Plenário, por maioria de seis votos, a contar do relator Alexandre de Moraes, Ricardo Lewandowski, Gilmar Mendes, Dias Toffoli, Luiz Fux e Nunes Marques, negou provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 1.045.273, com repercussão geral reconhecida, que envolve a divisão da pensão por morte de um homem que tinha união estável reconhecida judicialmente com uma mulher, com a qual tinha um filho, e que, ao mesmo tempo, mantinha uma relação homoafetiva durante 12 anos, fazendo prevalecer a tese de repercussão geral fixada nos seguintes termos: “A preexistência de casamento ou de união estável de um dos conviventes, ressalvada a exceção do artigo 1.723, parágrafo 1º, do Código Civil, impede o

reconhecimento de novo vínculo referente ao mesmo período, inclusive para fins previdenciários, em virtude da consagração do dever de fidelidade e da monogamia pelo ordenamento jurídico-constitucional brasileiro”, deitando uma pá de cal sobre o tema, não obstante os cinco votos dos Ministros Edson Fachin, Roberto Barroso, Rosa Weber, Cármen Lúcia Antunes Rocha e Marco Aurélio Mello, que deram provimento ao recurso, decidindo pelo reconhecimento de direito à união estável paralela ao casamento, presente o pressuposto da boa-fé objetiva, que, no caso vertente, consistia no consentimento da esposa do falecido sobre a existência de uma união simultânea ao matrimônio. (MADALENO, p. 23, 2023)

As visões contrárias ao reconhecimento da família paralela reforçam a fidelidade como requisito da manutenção do núcleo familiar, bem como a confiança e o afeto como fatores que proporcionam o pleno desenvolvimento e mantêm a dignidade da pessoa humana. Assim, a família paralela é existente, mas seus direitos e reconhecimentos no ordenamento jurídico brasileiro são contestáveis.

A família poliafetiva, por sua vez, descrita como a integração de mais de duas pessoas que convivem com base no afeto. No poliamor, a busca pelo equilíbrio justo é evidente, rompendo com a concepção de infidelidade ao permitir que homens e mulheres compartilhem abertamente relações apaixonadas envolvendo mais de duas pessoas. Nesse contexto, todos os envolvidos vivem em uma notável ponderação de princípios, cuja soma difere da monogamia tradicional. O poliamor procura tutelar seu grupo familiar com base no elo do afeto, explorando modelos de relacionamento que vão além das convenções tradicionais e se fundamentam na valorização das relações múltiplas e consensuais. (MADALENO, 2023)

A família poliafetiva fundamenta-se nos princípios do pluralismo das entidades familiares, normatizado pela CF/88; o princípio da afetividade, colocando o afeto como bem mais valioso que o patrimônio ou a condição econômica. Entretanto, formalizar um triângulo amoroso por meio de uma escritura pública que estabelece um vínculo poliafetivo não é o bastante para conferir os títulos de marido e mulheres, ou esposa e maridos, a uma relação poliamorosa. O princípio da monogamia ainda persiste como uma diretriz fundamental na conduta humana, sendo, ao menos preferencialmente, o padrão organizador das relações jurídicas familiares no contexto do mundo ocidental. (MADALENO, 2023)

De acordo com o artigo 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente, a família natural é definida como a comunidade composta pelos pais, ou por um deles e seus descendentes. Essa definição deveria corresponder à ideia de família biológica, caso não fosse evidente que a família pode assumir formas tanto biológicas quanto socioafetivas. Ao longo do tempo, os laços de sangue deixaram de ser a única base para a constituição da família. No entanto, é inegável que o conceito estatutário de família natural está intrinsecamente ligado ao seu aspecto biológico, uma vez que se origina da gestação da mulher. (MADALENO, 2023)

O parágrafo único do artigo 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente define a família extensa ou substituta como aquela que vai além da unidade formada apenas pelos pais e filhos ou pelo casal, incluindo parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive, mantendo vínculos de afinidade e afetividade. No contexto do Estatuto da Criança e do Adolescente, quando não é possível reinsserir a criança ou adolescente em sua família natural de origem ou nos laços de sangue, e antes de ser acolhida por uma família substituta, é necessário introduzi-los em um núcleo de sua família extensa. Esse núcleo pode incluir avós, tios, primos, entre outros. Vale ressaltar que a mera existência de laços de parentesco não é suficiente; é crucial que a criança ou adolescente conviva com esses parentes e mantenha com eles vínculos de afinidade e afetividade. (MADALENO, 2023)

O termo "família eudemonista" é utilizado para descrever um núcleo familiar que busca a felicidade individual e está envolvido em um processo de emancipação de seus membros. Esse tipo de família é caracterizado pela ênfase na busca pela realização pessoal e no apoio ao desenvolvimento individual de cada membro, refletindo uma abordagem centrada na promoção do bem-estar e na busca da felicidade de cada integrante da família. (MADALENO, 2023)

Atualmente, em entendimento jurisprudencial, temos que os animais domésticos são seres que sencientes, passíveis de sentir dor ou sofrimento emocional, deixando de serem vistos como

propriedade e tendo o dono sua posse. Assim, pode-se interpretar que o animal doméstico faz parte da família, sendo esta a família multiétnica. (MADALENO, 2023)

Por fim, dentro da diversidade familiar, temos a família homoafetiva, objeto de estudo no artigo.

A Resolução n. 175/2013 do CNJ dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo, tornando-se incontroversa a possibilidade do casamento direto dos casais homoafetivos ou pela conversão em matrimônio da precedente união estável, agora direto na via extrajudicial. O tempo tratou de normalizar sua prática, sinalizando inclusive para o casamento direto, como antes da Resolução n. 175/2013 vinha sendo noticiado pela imprensa, a partir de decisões judiciais de São Paulo, de Sergipe, ou do Provimento 06/2012 da Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de Sergipe, e bem assim o Provimento Conjunto n. CGC/CCI 12/2012 da Corregedoria-Geral da Justiça da Bahia, cujo artigo 44 introduziu regras para lavrar a certidão de casamento civil para pessoas do mesmo sexo, não obstante projetos do legislativo, em especial a Proposta de Emenda Constitucional e do Anteprojeto do Estatuto da Diversidade Sexual, que demoradamente buscam a liberação do matrimônio entre pessoas do mesmo sexo, tendo tais iniciativas expurgado esse ranço de preconceito que ainda se fazia presente nas decisões que relutavam teimosamente em conceder a efetiva igualdade constitucional. (MADALENO, p.36, 2023)

Em resumo, o direito brasileiro entende como conceito de família a união de duas pessoas, com intuito de permanecer juntos e de produzir patrimônio. Anteriormente, como visto, a família se limitava a união de pessoas de sexos diversos, mas na atualidade o conceito de família mostra-se mais abrangente e com diversas modalidades de família. Assim, a família é a união de pessoas pelo afeto.

2.3. ANÁLISE ADI 4.277

Em 2011, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277, reconheceu o o casamento entre pessoas do mesmo sexo, ou seja, o casamento homoafetivo.

Primeiramente, o julgamento retrata os princípios constitucionais que embasam a decisão. Dentre eles temos a proibição de discriminação das pessoas em razão do sexo, como previsto no artigo 5º da Constituição Federal. Dessa forma, o sexo das pessoas, a menos que haja disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não deve ser utilizado como um fator que resulta em desigualdade jurídica. Essa proibição de discriminação, conforme estabelecido pelo inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, está alinhada com o objetivo constitucional de "promover o bem de todos", e qualquer forma de preconceito com base no sexo entra em conflito direto com o texto constitucional. (BRASIL, 2011)

Outro ponto, levantado durante o julgamento da ADI, é a definição de família e se há um padrão de estrutura a ser seguido no direito brasileiro. Entendido que, a família, no seu sentido coloquial ou proverbial, refere-se ao núcleo doméstico, independentemente de sua constituição formal ou informal, incluindo tanto os casais heteroafetivos quanto os casais homoafetivos. Assim, a Constituição Federal de 1988, quando emprega a expressão “família”, não tem previsão de restrição de sua formação a casais heteroafetivos, nem mesmo requisitos de formalidade em celebrações cartorárias, civil ou religiosa. A família fica sendo considerada uma instituição privada que, ao ser voluntariamente estabelecida entre adultos, mantém uma relação necessária tricotômica com o Estado e a sociedade civil. (BRASIL, 2011)

A família, não importando sua composição, continua sendo a base da sociedade tendo direito de proteção pelo Estado, nos termos do artigo 226 da Constituição Federal de 1988. Além de a Carta Magna caminhar com inovações e possibilitar a presença da diversidade familiar, não há impedimentos quanto a união de pessoas do mesmo sexo. (BRASIL, 2011)

Por vezes, para fundamentar discordância utiliza-se o termo “homem e mulher”, usado no texto do artigo 226 da CF/88, contudo, a terminologia, durante o julgamento, é encarada como uma forma de o legislador reforçar a presença da mulher, bem como retirar a hierarquia existente dentro das relações. Bem como apresenta o termo “entidade familiar”, que não surge como algo diferente de

“família” e nem mesmo com mais direitos. (BRASIL, 2011)

A aplicação e interpretação do artigo 1.723 do Código Civil é citada, sendo que o mesmo deverá ser interpretado conforme a Constituição Federal, podendo, assim, a existência e celebração das uniões estáveis homoafetivas. (BRASIL, 2011)

Dos princípios constitucionais que fundamentam o casamento homoafetivo, temos: princípio da igualdade; princípio da cidadania; princípio da dignidade da pessoa humana; e da unidade da Constituição Federal com os princípios fundamentais.

Os princípios constitucionais são as fontes basilares para qualquer ramo do direito do ordenamento jurídico brasileiro, sendo a origem, base e começo dos direitos materiais e processuais. Tidos como:

Mandamentos nucleares de um sistema, verdadeiros alicerces dele, disposições fundamentais que se irradiam sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que reside a inteligência da diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo. (MELLO, p. 230, 1980 apud TREMÉA, p. 182, 2002)

Os princípios são tidos como normas, advindo delas como regras, ou seja, uma espécie de norma. Os princípios possuem um grau superior de abstração em comparação com as regras. Além disso, os princípios são indefinidos e vagos, necessitando da intercessão de juízes ou legisladores para sua aplicação a casos concretos, ao passo que as regras possuem um grau inferior de abstração e são aplicáveis diretamente, sem a mesma necessidade de mediação. Quanto ao caráter de fundamentabilidade, os princípios ocupam uma posição basilar no sistema normativo devido à sua importância e à sua posição na hierarquia das fontes que compõem o ordenamento jurídico. (TREMÉA, 2002)

Além de serem normas, os princípios são valores jurídicos que funcionam como diretrizes que orientam a aplicação do direito como um todo. Assim, compreender melhor a função dos princípios utilizados no julgamento da ADI 4.277.

O princípio da isonomia, ou princípio da igualdade, trata sobre o tratamento individual das pessoas perante o ordenamento jurídico. Ou seja, “tratar igualmente os que se encontrem em situações equivalentes, mas tratar de maneira desigual àqueles que se encontrem em situações desiguais”, conforme comenta Sylvio Motta (2021, p. 234).

Dessa forma, é satisfatório ao princípio conferir tratamento igual aos indivíduos que, dentro de um determinado contexto, compartilham características idênticas ou muito semelhantes. Ao mesmo tempo, é apropriado estabelecer um tratamento diferenciado para aqueles que, dentro desse contexto, apresentam características que justifiquem essa diferenciação. (MOTTA, 2021)

É necessário fazer a distinção entre a isonomia formal e a isonomia material. A isonomia formal, expressa no caput, busca a igualdade de todos perante a lei, sem impedir que desigualdades de fato ocorram devido às diferenças nas aptidões e oportunidades proporcionadas pelo meio social e econômico. Por outro lado, a igualdade material postula um tratamento uniforme para todos os indivíduos diante da vida com dignidade, sendo quase utópica em sua aplicação prática. (MOTTA, 2021)

O princípio da dignidade humana, por sua vez, é o epicentro da ordem jurídica do direito brasileiro, visto que o objetivo das normas é garantir a boa vivência, a proteção do patrimônio e da moral das pessoas, bem como seu bem-estar e possibilidade de vida com as condições mínimas necessárias.

Tal princípio tem seus traços em diversas normas, aplicação e estudo do direito, sendo de ordem nacional e internacional. O princípio da cidadania, por sua vez, é oriunda da concepção de cidadania. A cidadania é como a conscientização do direito a ter direitos, destacando a prática ativa de direitos e deveres. A cidadania está intrinsecamente relacionada à instauração da democracia, seguindo o

direito e a vontade expressa na Constituição, e comprometida com a cooperação para efetivar os direitos humanos.

A Teoria Geral da Cidadania ressalta a evolução do conceito de cidadão, que vai além da mera participação nos assuntos da cidade, introduzindo a democracia como elemento essencial. São visualizadas complexidades na efetivação das liberdades democráticas, especialmente em países que emergem de regimes autoritários, destacando o desafio de transformar as instituições estatais, com a cidadania desempenhando um papel crucial nesse processo de transição.

O princípio da cidadania se envolve com o casamento homoafetivo no sentido de privação de direitos de pessoa capaz. Ou seja, ferir o cidadão de exercer e usufruir de seus direitos e garantias fundamentais, como a previdência, os direitos sucessórios e dos direito de família.

O princípio da liberdade de escolha, como delineado na Declaração Universal dos Direitos Humanos, reflete um dos fundamentos essenciais para a promoção e proteção dos direitos fundamentais de todos os seres humanos. Esse princípio reconhece a capacidade inerente de cada indivíduo fazer escolhas conscientes e autônomas em vários aspectos da vida, abrangendo desde a liberdade de pensamento até a escolha de emprego, crença, expressão e estilo de vida. (BRASIL, 1992)

A base desse princípio reside na compreensão da dignidade inalienável de cada pessoa, independentemente de raça, cor, sexo, religião, opinião política, origem nacional ou social, entre outros. Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos, dotados de razão e consciência, e devem agir uns em relação aos outros com espírito de fraternidade. (BRASIL, 1992)

A liberdade de escolha é fundamental para o pleno desenvolvimento da personalidade humana. Ela se estende desde a capacidade de fazer escolhas simples do dia a dia até decisões mais significativas relacionadas a crenças, valores, relacionamentos e objetivos de vida. Esse princípio respeita a diversidade de perspectivas, experiências e aspirações, reconhecendo que as escolhas individuais contribuem para a riqueza e complexidade da sociedade. (BRASIL, 1992)

Ao garantir a liberdade de escolha, a Declaração Universal dos Direitos Humanos visa criar um ambiente no qual os indivíduos possam buscar sua própria realização e felicidade. Isso implica não apenas a ausência de interferência arbitrária nas escolhas individuais, mas também a criação de condições que permitam a cada pessoa exercer suas liberdades de maneira significativa.

O princípio da liberdade de escolha permeia diversos aspectos da vida, incluindo a liberdade de pensamento, expressão e religião, bem como o direito ao trabalho, à educação e à participação na vida cultural e social. Além disso, reconhece a importância da autonomia individual e da capacidade de cada pessoa influenciar ativamente sua própria trajetória. (BRASIL, 1992)

Esse princípio não apenas reforça a noção de igualdade entre os seres humanos, mas também enfatiza a necessidade de proteção contra qualquer forma de discriminação que possa comprometer a capacidade de fazer escolhas livres e informadas. Ao garantir a liberdade de escolha, a Declaração Universal dos Direitos Humanos busca estabelecer uma base sólida para sociedades justas, democráticas e respeitadas dos direitos individuais. (BRASIL, 1992)

O princípio da intimidade e privacidade emerge como uma salvaguarda inalienável, protegendo-nos do escrutínio externo e preservando nossa singularidade existencial. Em diferentes partes do mundo, juristas adotam terminologias diversas para abordar esse direito, como "*right of privacy*" nos Estados Unidos, "*droit à la privée*" e "*droit à l'intimité*" na França, "*diritto allá riservatezza*" na Itália, e, na Alemanha, o reconhecimento do direito fundamental à autodeterminação sobre informações pessoais, conhecido como "*Recht auf informationelle Selbstbestimmung*" pela Corte Constitucional. (MARQUES, 2009)

No contexto brasileiro, alguns juristas preferem referir-se a esse direito como "direito à Vida Privada", proposto por René A. Dotti, ou "direito à Privacidade", defendido por José Afonso da Silva. Ao analisar o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, Celso Ribeiro Bastos destaca que esse dispositivo resguarda o direito à reserva da intimidade e da vida privada. Essa proteção consiste na faculdade de cada indivíduo de evitar a intromissão de terceiros em sua vida privada,

mantendo controle sobre informações pessoais e impedindo divulgações não autorizadas. (MARQUES, 2009)

A teoria dos círculos concêntricos, desenvolvida por René Ariel Dotti, concebe a intimidade como um círculo concêntrico de raio menor em relação à Vida Privada. Quanto mais próximas as informações estiverem das esferas de intimidade e segredo, mais relevantes devem ser as razões para sua revelação, considerando o interesse público. A intimidade, nesse contexto, seria uma subcategoria incluída no conceito mais amplo de Privacidade. (MARQUES, 2009)

Robert Alexy, em sua Teoria dos Direitos Fundamentais, destaca a teoria das Esferas, permitindo a separação de três esferas com intensidade decrescente de proteção: a esfera mais interna, representando o âmbito último intangível da liberdade humana; a esfera íntima intangível, protegendo informações mais secretas; a esfera privada ampla, englobando informações compartilhadas com pessoas de confiança; e a esfera social, relacionada a informações não incluídas nas esferas anteriores. (MARQUES, 2009)

No âmbito público, o direito à intimidade e privacidade sofre limitações quando indivíduos ocupam cargos públicos, uma vez que atos inerentes a essas funções os expõem à exposição de suas vidas privadas devido à relevância de suas ações para a sociedade. Contudo, é crucial observar que mesmo pessoas públicas possuem limitações em sua intimidade, sendo esta apenas limitada, não suprimida. (MARQUES, 2009)

A ponderação entre o direito à livre expressão e à intimidade é crucial. A informação que colide com o direito constitucionalmente tutelado da intimidade não está sujeita a ponderações proporcionais; o direito à intimidade prevalece. A relevância pública da informação é a única justificativa legítima para a publicação de fatos que afetem a privacidade de um indivíduo. A análise de proporcionalidade necessária para essa decisão difere entre um profissional da comunicação e um magistrado, sendo esta última mais cuidadosa. (MARQUES, 2009)

É necessário respeitar a delimitação das esferas de intimidade e privacidade, evitando que o interesse público se sobreponha indiscriminadamente. O direito à privacidade deve ser protegido, mesmo em casos envolvendo figuras públicas, garantindo um "santuário inultrapassável" que nem os poderes públicos nem particulares podem violar. A ponderação entre a intimidade e o interesse público deve ocorrer de maneira equilibrada, sendo o interesse legítimo o critério determinante para o exercício do direito à livre expressão e informação. (MARQUES, 2009)

Por fim, o STF, desde o julgamento estudado, reconhece o casamento entre pessoas do mesmo sexo. Entendimento que gerou o Informativo n. 486:

Casamento. Pessoas. Igualdade. Sexo. In casu, duas mulheres alegavam que mantinham relacionamento estável há três anos e requereram habilitação para o casamento junto a dois cartórios de registro civil, mas o pedido foi negado pelos respectivos titulares. Posteriormente ajuizaram pleito de habilitação para o casamento perante a vara de registros públicos e de ações especiais sob o argumento de que não haveria, no ordenamento jurídico pátrio, óbice para o casamento de pessoas do mesmo sexo. Foi-lhes negado o pedido nas instâncias ordinárias. O Min. Relator aduziu que, nos dias de hoje, diferentemente das constituições pretéritas, a concepção constitucional do casamento deve ser plural, porque plurais são as famílias; ademais, não é o casamento o destinatário final da proteção do Estado, mas apenas o intermediário de um propósito maior, qual seja, a proteção da pessoa humana em sua dignidade. Assim sendo, as famílias formadas por pessoas homoafetivas não são menos dignas de proteção do Estado se comparadas com aquelas apoiadas na tradição e formadas por casais heteroafetivos. O que se deve levar em consideração é como aquele arranjo familiar deve ser levado em conta e, evidentemente, o vínculo que mais segurança jurídica confere às famílias é o casamento civil. Assim, se é o casamento civil a forma pela qual o Estado melhor protege a família e se são múltiplos os arranjos familiares reconhecidos pela CF/1988, não será negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos nubentes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas e o afeto. Por consequência, o mesmo raciocínio utilizado tanto pelo STJ quanto pelo STF para conceder aos pares homoafetivos os direitos decorrentes da união estável deve ser utilizado para lhes proporcionar a via do casamento civil, ademais porque a CF determina a facilitação da conversão da união estável em casamento (art. 226, § 3.º). Logo, ao prosseguir o julgamento, a Turma, por maioria, deu provimento ao recurso para afastar o óbice relativo à

igualdade de sexos e determinou o prosseguimento do processo de habilitação do casamento, salvo se, por outro motivo, as recorrentes estiverem impedidas de contrair matrimônio. (STJ, REsp 1.183.378/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 25.10.2011).

Com o julgamento e entendimento sendo defendido nos tribunais superiores, houve a aprovação pelos demais tribunais pátrios. Com isso, no ano de 2012, a Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, regulamentou o casamento homoafetivo pelos Cartórios de Registro Civil, no Provimento CG 41/2012. (TARTUCE, 2022)

Em âmbito nacional, o Conselho Nacional de Justiça, é vetada a recusa dos cartórios de realizar a celebração de casamento civil ou conversão de união estável em casamento de pessoas do mesmo sexo, tudo isso através da Resolução n. 175 de 2013. (TARTUCE, 2022)

Enquanto isso, a doutrina, durante a VII Jornada de Direito Civil, organizada pelo Conselho da Justiça Federal, no ano de 2015, aprova o Enunciado n. 601 que valida a existência do casamento entre pessoas do mesmo sexo. (TARTUCE, 2022)

Cabe pontuar que desse evento participaram juristas com as mais variadas visões sobre o Direito de Família e, mesmo assim, a proposta aprovada conseguiu ampla maioria, o que demonstra uma sedimentação doutrinária a respeito do tema no País. (TARTUCE, p. 72, 2022)

Com isso, a doutrina brasileira, bem como a jurisprudência, demonstra a adequação das normas a esse fato social. Buscando, de forma menos onerosa, possibilitar a todos o direito de constituição familiar.

2.4. PROJETO LEI 5167/2009

O Projeto de Lei (PL) 5167/2009, de autoria dos Deputados Federais Paes de Lira (PTC-SP) e Capitão Assunção (PSB-ES), propõe alterações no art. 1.521 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, que institui o Código Civil. O PL Altera o art. 1.521 do Código Civil na inclusão de um parágrafo único que estabelece a vetação de equiparar, relação de pessoas do mesmo sexo, a união estável ou casamento.

A justificativa do projeto destaca, como objetivo, esclarecer a situação de direitos das pessoas que se relacionam com outras do mesmo sexo em relação à constituição da família por meio de casamento ou união estável. Reforça que a pauta das alterações busca o respeito aos valores cristãos dos autores e busca defender esses valores para manter a coerência com a vontade do povo que os elegeu.

Argumenta que, como o Brasil é um Estado Democrático de Direito, as proposições devem observar os princípios constitucionais, incluindo as cláusulas pétreas. Cita dispositivos da Constituição que estabelecem a família como base da sociedade, dando especial proteção ao casamento entre homem e mulher.

Além de argumentar que qualquer tratamento legal diferenciado à entidade familiar que não seja a união entre homem e mulher seria inconstitucional. Afirma, ainda, que, segundo os valores cristãos dos autores, Deus criou o casamento e a família como a mais fundamental das relações humanas, dando destaque ao propósito básico de Deus para a família, conforme descrito na Bíblia, que seria a procriação.

O projeto também se baseia nos argumentos bíblicos contra a homossexualidade, levantando sua condição como pecado. Como visualizado em trecho da justificativa do PL 5167/2009:

Deus aprovou as relações sexuais dentro do casamento, mas relações sexuais entre pessoas do mesmo sexo são absolutamente proibidas por Deus (Romanos 1:24-27; 1 Coríntios 6:9-11).

Deus não criou Adão e um outro Adão. Ele fez uma mulher, Eva, com parceira apropriada para Adão.

Os evolucionistas, os cínicos e os materialistas poderão sempre argumentar que o texto bíblico é meramente simbólico, uma alegoria sobre a origem da espécie humana. Mesmo assim, a simbologia é clara: a espécie teve origem, e só pode continuar, na ligação entre um homem e uma mulher.

Nos argumentos sociais e sobre direitos humanos, o autor do Projeto de Lei cita Instituto Valenciano de Fertilidade, Sexualidad y Relaciones Familiares (IVAF) sobre os prejuízos dos casamentos homossexuais, incluindo o experimento social inédito e a falta de base genética para a homossexualidade. Aborda questões como a legalização da entrega de crianças a homossexuais e o impacto nas instituições educacionais. Finaliza destacando que o projeto não visa afastar os direitos de homossexuais, mas sim resgatar valores espirituais e verdadeiros do povo brasileiro.

O projeto lei foi arquivado, mas em 2015 foram realizado pedidos de desarquivamento, feito pelo Deputado Jean Wyllys (PSOL-RJ). Também houve pedido de desarquivamento do projeto em 2019, pelo Deputado Ivan Valente (PSOL-SP). No primeiro pedido, houve o arquivamento do projeto lei, mas no segundo, o projeto retornou a tramitação e foi aprovado para ser julgado pela Câmara dos Deputados.

O projeto foi aprovado pela Comissão de Previdência, Assistência social, Infância, Adolescência e Família. Atualmente, encontra-se na Comissão de Direitos Humanos, Minorais e Igualdade Racial para votação sobre a aprovação do texto.

Relembrando que o projeto de lei 5167/2009 é apensado ao PL 508/2007, que trata sobre os direitos de família, os direitos previdenciários e aposentadorias e tem mais de dez outros projetos leis apensados em seu trâmite, contudo, apenas a PL que requer a proibição do casamento homoafetivo foi desarquivada e aprovada.

3 MATERIAIS E MÉTODOS

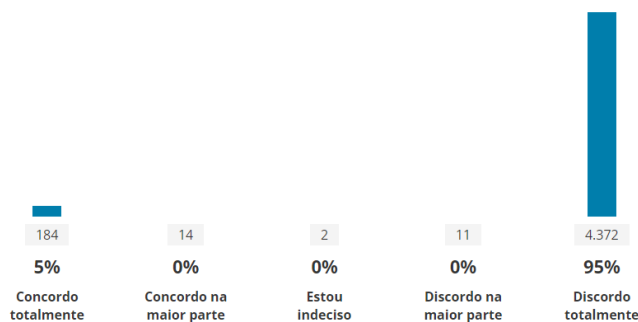
A pesquisa é qualitativa, buscando compreender os pensamentos e opiniões doutrinários e social sobre a temática, bem como a análise de conceitos, características e modalidades dos institutos estudos. Sendo, também, uma pesquisa descritiva, observando os dados coletados e descrevendo as condições atuais e fundamentações para o casamento homoafetivo.

Além disso, a pesquisa é bibliográfica, trazendo informações e dados apresentados em livros, artigos científicos e jurisprudências, fundamentando as terminologias e conceitos apresentados para alcançar o resultado proposto no objetivo geral e nos específicos. Por fim, a pesquisa compreender o ordenamento jurídico brasileiro até a data de publicação do artigo científico, servindo como fonte de pesquisa e base par a mais estudos sobre a temática central, o casamento homoafetivo no Brasil.

4 RESULTADOS

A pesquisa, compreendendo o estudo bibliográfico, jurisprudencial e a tramitação do projeto de lei, verifica o que a própria enquete do site da Câmara dos Deputados divulga. Em parte do site, em que se tem o interior teor do Projeto de Lei 5167/2009, há espaço para que a população brasileira exponha sua opinião sobre a modificação pretendida e o resultado foi exposto no seguinte gráfico:

Imagem 1 - Gráfico dos votos da opinião pública sobre PL 5167/2009



Fonte: Site da Câmara dos Deputados³

³ BRASIL. Enquete do PL 5167/2009. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/enquetes/432967/resultados>>. Acesso em 20/11/2023.

O gráfico representa a opinião pública disponibilizada no site de 2018 até o dia 20/11/2023. Assim como a maioria dos brasileiros, o ordenamento jurídico encontra maiores fundamentações para a permissão do casamento homoafetivo do que para sua proibição.

Demonstrou-se, com a pesquisa, que o direito de constituição familiar é de todos os brasileiros, não podendo haver limitação, sobre pena de ferir normas basilares da Constituição Federal. Além disso, no decorrer do site, em que se encontra o gráfico, é possível ler diversos argumentos sobre os pontos negativos e positivos do projeto de lei.

Imagem 2 - Pontos Positivos

PONTO POSITIVO: O ser humano evoluiu, ao longo de milhares de anos, para esse arranjo em que um homem e uma mulher se comprometem a ficar juntos em prol da prole, que educarão bem. Isso gera uma sociedade estável e os filhos recebem os aspectos que homens e mulheres naturalmente têm. A ausência de algum dos dois é prejudicial e pares homoafetivos geram traumas (são dados científicos). Não se trata de proibir nada, mas de recusar o mesmo tratamento ao melhor regime (casamento)

Fonte: Site da Câmara dos Deputados⁴

Imagem 3 - Pontos Negativos

PONTO NEGATIVO: Este PL é uma afronta aos direitos fundamentais do cidadão brasileiro que encontra-se atacado por este PL. Tantas outras coisas sérias e importantes p/ os Srs. deputados e senadores se preocuparem, como: saúde, segurança, educação, e meios de trazer dignidade à pessoa humana, se preocupam com casamento homoafetivo. Fazendo um desserviço p/ o país, usando recursos públicos pagos pelas pessoas que estarão sendo prejudicadas por este PL. O ESTADO É LAICO e seus princípios religiosos não são p todos

Fonte: Site da Câmara dos Deputados⁵

Nesses argumentos encontramos a dicotomia existente na temática. A aplicação de um direito fundamental para todos ou a aplicação de normas morais de determinado grupos religioso?

5 DISCUSSÃO

A revolta da população brasileira, demonstrada nas redes sociais, no final do mês de outubro de 2023, expressam a opinião popular confirmada na enquete realizada pela Câmara dos Deputados, bem como é reforçada pelas fontes de direito contemporâneo.

Falar de família é falar de afeto, de liberdade de escolha, de dignidade da pessoa humana e da privacidade da vida íntima. A família, mesmo como base da sociedade, é, principalmente, a base para o desenvolvimento humano, econômico e social, sendo onde os costumes são aprendidos e

⁴ BRASIL. Enquete do PL 5167/2009. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/enquetes/432967/resultados>>. Acesso em 20/11/2023.

⁵ BRASIL. Enquete do PL 5167/2009. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/enquetes/432967/resultados>>. Acesso em 20/11/2023.

repassados de geração para geração.

A privação da possibilidade de constituição familiar representa inconstitucionalidade e violência contra a vida humana, visto que a proibição da união homoafetiva pode gerar revoltas populares e maiores índices de discriminação, homofobia.

O projeto de lei 5167/2009 demonstra que a busca pelos direitos é contínua. Mas, deverá, principalmente, demonstrar a força normativa da Constituição Federal, diante de um projeto que busca limitar direitos e ofender a dignidade de uma minoria populacional. Com a aprovação do projeto, o Poder Legislativo mostra-se contra a norma constitucional, ferindo princípios e fechando os olhos para um fato social, a constituição de famílias homoafetivas.

Frente a esse choque de decisões, a aprovação do Projeto de Lei e a vigência da interpretação constitucional dada pela ADI 4.277, temos o questionamento sobre o Poder Judiciário estar Legislando, contudo, entendido no decorrer do estudo que a decisão foi fundamentada dentro do texto constitucional, trazendo para a prática, apenas, o espírito da norma.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Atualmente, o ordenamento jurídico brasileiro entende e aplica a possibilidade do casamento homoafetivo, reconhecendo a diversidade familiar resguardada pela Constituição Federal de 1988. O julgamento da Ação Direita de Inconstitucionalidade n.º 4.277 trouxe ampla discussão, bem como interpretação fundamentada no texto constitucional sobre a temática, mostrando ser assertivo quanto ao espírito da norma com relação às uniões homoafetivas.

Por sua vez, o Projeto de Lei n. 5167/2009 demonstra ausência de fundamentações normativas ou científicas ou, até mesmo, sociais sobre a temática, visto que fundamenta-se na crença de determinado grupo. Crença, esta, que ao ser normatizada, resultará em discriminação e inconstitucionalidade diante da CF/88.

Ao ser apresentado o histórico do direito de família e da família no Brasil, temos a melhor noção das influências da religião na organização social, mas tal vínculo, desde a Proclamação da República, vem sendo retirado, buscando tornar o Estado Laico, reconhecendo a realidade social na qual o direito se aplica.

Com o estudo, demonstrou-se que estudar o direito do casamento homoafetivo é dar direitos para minorias, resguardar a vida, respeitar e compreender que os indivíduos possuem suas formas de expressar o afeto e de constituir sua família.

REFERÊNCIAS

ALVARES. Letícia; MADRID, Daniela Martins. **A família no direito brasileiro**. Anais do Encontro de Iniciação Científica das Faculdades Integradas “Antonio Eufrásio de Toledo”. v.8, n.8. 2012.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Site do Planalto. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 19/11/2023.

BRASIL. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Decreto n.º 678, de 6 de novembro de 1992. Publicado no Diário Oficial da União em 09/11/1992.

BRASIL. Enquete do PL 5167/2009. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/enquetes/432967/resultados>>. Acesso em 20/11/2023.

BRASIL. PL 5167/2009. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432967>>. Acesso em: 19/11/2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277 - Distrito Federal. Plenário. Relator: Ministro Ayres Britto. Data de Julgamento: 05/05/2011. Data da Publicação Dje: 14/10/2011.

GUEDES, Tcharlye. **Direito de família o que mudou de 1.916 até 2.002**. JusBrasil, 2015. Disponível em: <<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/direito-de-familia-o-que-mudou-de-1916-ate-2002/305953203>>. Acesso em 18/11/2023.

LUZ, Valdemar P. da. **Manual de direito de família**. 1. ed. Barueri, SP: Manole, 2009.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

MARQUES, Andréa Neves Gonzaga. Direito à intimidade e privacidade. Site do TJDF, 2009. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/institucional/imprensa/campanhas-e-produtos/artigos-discursos-e-entrevistas/artigos/2010/direito-a-intimidade-e-privacidade-andrea-neves-gonzaga-marques>>. Acesso em 19/11/2023.

MOTTA, Sylvio. **Direito constitucional: teoria, jurisprudência e questões**. 29. ed. Rio de Janeiro: Forense; MÉTODO, 2021.

OLIVEIRA, José Sebastião de. **O direito de família e os novos modelos de famílias no direito civil e constitucional brasileiro**. Revista Jurídica Cesumar. v.5, n.1, p. 99-114. 2005.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil: direito de família**. Vol. 5. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

TREMÉA, Elizângela. **Princípios constitucionais como fonte do direito**. Revista Direito em Debate. Unijuí. n. 16/17. p. 181-188. 2002.