

# A EFETIVIDADE DO DIREITO DE IGUALDADE DOS INDIVÍDUOS HOMOSSEXUAIS NO CONTEXTO BRASILEIRO: O RESPALDO DAS DECISÕES JUDICIAIS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ)

Thalita Martins da Abadia<sup>1</sup>

Michelle Lucas Cardoso Balbino<sup>2</sup>

Resumo: A Constituição Federal de 1988, apresenta ao decorrer de seu texto legal preceitos e princípios constitucionais garantidores de direitos para com os indivíduos, dando ênfase ao princípio da igualdade e dignidade humana. É certo, que ao mesmo tempo, o ordenamento jurídico brasileiro é ausente ao que se refere a leis específicas de caráter abrangente em face aos indivíduos homossexuais, caracterizados como grupo de minoria em relação aos demais. O presente trabalho tem como objetivo apresentar os efeitos gerados pelas decisões do Superior Tribunal de Justiça no que se refere ao direito de igualdade dos indivíduos homossexuais dentro do âmbito da sociedade brasileira. Para tanto, foi utilizado uma pesquisa exploratória de cunho qualitativa, com uso de fontes primárias e secundárias, por meio de método indutivo e utilização de técnicas histórica, conceitual e jurisprudencial para análise e elaboração do presente trabalho. A escolha do tema se justifica em razão não apenas na preocupação

---

<sup>1</sup> Graduanda curso de Direito da Faculdade de Ciências e Tecnologia de Unai – FACTU.

<sup>2</sup> Professora Universitária. Coordenadora de Curso de Direito. Advogada. Doutoranda em Direito pelo Uniceub. Mestre em Sustentabilidade Socioeconômico e Ambiental pela Escola de Minas pela Universidade Federal de Ouro Preto (UFOP); Especialização em Direito, Impacto e Recuperação Ambiental pela Escola de Minas pela Universidade Federal de Ouro Preto (UFOP); Pós-graduação em Gestão Pública Municipal pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU).

de resguardo de direitos a grupos de minorias como os homossexuais, mas também, em razão da relevância do tema e do campo de interesse social, no que se refere a realização de uma explanação de conhecimento de forma mais profundo sobre decisões proferidas e seus respectivos efeitos sobre a efetividade de direito em face a orientação sexual do indivíduo no estado brasileiro democrático. Na primeira parte deste trabalho, analisou-se os principais direitos e garantias dos indivíduos homossexuais perante a Constituição Federal como ferramentas jurídicas de proteção visto a ausência de normas específicas consolidadas, bem como a atuação do poder judiciário brasileiro de forma positiva, gerando, por conseguinte, um avanço na proteção jurídicas em relação a esses indivíduos. Na segunda parte, estudou-se o direito de igualdade e dignidade dos homossexuais como fundamento existente para o reconhecimento do direito a família plural e partilha de bens, efetivando tal fato por meio do uso da analogia por parte do poder judiciário, apresentando assim, caráter determinante para o resguardo de tais direitos, ao fato que a ausência de norma específica para proteção das relações sobre os homossexuais, faz com que as decisões proferidas sejam fundamentadas em caráter extensivo. Concluindo que, o poder judiciário brasileiro busca meios para efetivar e equiparar os direitos dos indivíduos homossexuais com relação aos demais indivíduos heterossexuais, utilizando-se da analogia e da ausência de impedimentos nos textos legais para proferir decisões de cunho extensivo, objetivando a resolução dos conflitos e garantia de direitos constitucionais fundamentais a todos os indivíduos.

Palavras-Chave: Homossexuais. Direito de Igualdade. Ausência Normativa.

## 1. INTRODUÇÃO



o adentrar no vasto campo do meio jurídico brasileiro, prioriza-se analisar a sua aplicabilidade e efetividade normativa com relação aos indivíduos que dele o usufrui. Nesse segmento, a presente pesquisa preocupou-se em estudar de forma mais detalhada os grupos de indivíduos homossexuais e sua ligação direta no que se refere a existência de uma dependência normativa.

De forma objetiva e explícita, a Carta Magna ao expressar em seu art. 3º, IV a promoção do bem-estar de todos, sem preconceito em razão a origem, raça, sexo, cor, idade ou quaisquer outras formas de discriminação, bem como, com a interpretação lógica do art. 5º, que garante o direito de igualdade perante a lei, se abstendo de qualquer forma de distinção, assegurando ainda o direito à vida, liberdade, igualdade, segurança e propriedade, apresentam-se como mecanismo legais existentes e disponíveis que garantem juridicamente e expressa explicitamente direitos irrenunciáveis e inerente a cada indivíduo, englobando assim, os grupos caracterizados minorias, como é o caso dos homossexuais.

Para a Coordenação de Políticas para a Diversidade Sexual (CPDS) (2014) a expressão homossexual, se refere a indivíduo que sente atração sexual e/ou afetiva por pessoa do mesmo sexo que o seu, ressaltando ainda, que a homossexualidade pode se referir tanto com relação ao gênero masculino (gays) quanto para o gênero feminino (lésbicas).

Vale mencionar, que a orientação sexual é algo de caráter singular e particular de um ser e não de toda uma sociedade, vez que, o maior interessado é o próprio indivíduo. Entretanto, observa-se inúmeros manifestos de discriminação com relação a esses grupos, mesmo após a democratização brasileira, não sendo possível em um plano efetivo e completo, a efetivação plena do exercício da liberdade de escolha.

Nesta conjuntura de pesquisa, levantou-se a seguinte

problemática: “quais são os efeitos gerados pelas decisões do Superior Tribunal de Justiça (STJ) nos anos de 2011 a 2014 com relação ao direito de igualdade dos indivíduos homossexuais no âmbito da sociedade brasileira?”

Para o alcance do resultado da problemática proposta, expõe-se como objetivo geral deste trabalho apresentar os efeitos gerados pelas decisões do STJ que implicam no direito de igualdade dos indivíduos homossexuais dentro do âmbito da sociedade brasileira.

Para atingir objetivo geral foram traçados outros objetivos específicos (teóricos e empíricos). Os específicos teóricos resumem-se em: apresentar os direitos e garantias fundamentais dos indivíduos homossexuais presentes na Constituição Federal de 1988; conhecer os mecanismos de proteção existentes no ordenamento jurídico brasileiro garantidores do direito a diversidade sexual; e por fim, analisar a atuação do judiciário na proteção de direitos de indivíduos homossexuais e sua relação a democracia brasileira.

Os específicos empíricos, por sua vez, destinam-se em conhecer os julgados do STJ em período de tempo determinado que regem sobre garantias e direitos de indivíduos homossexuais; identificar a efetividade dessas decisões no plano concreto do cenário brasileiro; e verificar as consequências causadas a esses grupos de minorias com relação a essa diferenciação ou omissão normativa de tratamento no âmbito jurídico.

Quanto à metodologia aplicada foi realizada pesquisa exploratória de cunho qualitativa, com análise dos conteúdos das decisões do Superior Tribunal Justiça (STJ), utilizando o uso de fontes primárias e secundárias, através de método indutivo, com utilização de técnicas histórica e conceitual (investigação teórica) e técnica jurisprudencial (investigação empírica).

A escolha do tema se justifica em razão não apenas na preocupação de resguardo de direitos a grupos de minorias como os homossexuais, mas também, em razão da relevância do tema

e do campo de interesse social, no que se refere a realização de uma explanação de conhecimento de forma mais profundo sobre decisões atuais proferidas e seus respectivos efeitos sobre a efetividade de direito em face a orientação sexual do indivíduo no estado brasileiro democrático.

Ademais, as leis de forma geral, independente do espaço em que ocupem, servem para proporcionar segurança e aparo para os seres humanos ao passo de que delas necessitem. Desta forma, ao analisar de forma mais profunda, ainda é possível identificar diferenciação com relação ao exercício e gozo de uma vida plena entre diferentes grupos de indivíduos.

Inicialmente, foram abordados os direitos e garantias dos homossexuais presentes na constituição federal de 1998 como principais ferramentas jurídicas de proteção ao direito de igualdade (2.1). Em seguida, passou-se a tratar sobre a ausência de normas consolidadas que garantam os direitos fundamentais em favor de indivíduos homossexuais (2.2). Após análise de tais preceitos de cunho norteador, o presente trabalho ocupou-se de verificar a atuação positiva do judiciário brasileiro como conseqüente passo de avanço na proteção jurídica de direitos dos indivíduos homossexuais (2.3).

Para atingir tal finalidade, na pesquisa empírica foi realizada análise documental jurisprudencial no Superior Tribunal de Justiça, com filtro entre os anos de 2011 a 2014, com o propósito de identificar e tornar possível a identificação do poder judiciário em relação aos direitos e garantias de tais indivíduos no ordenamento brasileiro, sendo o procedimento metodológico aplicado descrito no item 3. Assim, para tal intento, foram estabelecidas como categorias de análise e discussão de resultados as seguintes: A garantia do direito de igualdade e da dignidade da pessoa humana dos homossexuais fundamentado no reconhecimento do direito de constituição da família plural e do direito à partilha de bens (4.1), o uso da analogia pelo poder judiciário como fonte do direito determinante para o amparo e resguardo

de direitos e garantias dos homossexuais (4.2), e por fim, a falta de norma específica de proteção às relações dos indivíduos homossexuais como principal argumento para a fundamentação das decisões em caráter extensivo (4.3). O que possibilitou o alcance dos resultados descritos nas considerações finais do presente trabalho.

## 2. REFERENCIAL TEÓRICO

### 2.1. OS DIREITOS E GARANTIAS DOS HOMOSSEXUAIS PRESENTES NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 COMO PRINCIPAIS FERRAMENTAS JURÍDICAS DE PROTEÇÃO AO DIREITO DE IGUALDADE.

A Constituição Federal de 1988 destaca a todos os indivíduos a proteção aos direitos e garantias fundamentais, sendo este também um direito aos indivíduos homossexuais. Diante disso, os direitos e garantias fundamentais presentes na Constituição Federal são vistos como ferramentas jurídicas fundamentais para assegurar a proteção do direito de igualdade. Tal fato, é verificado quando se observa que a função desencadeada por tal direito possui relação de conexão com a construção de uma vida digna e um convívio harmônico social destinada aos homossexuais (2.1.1). Bem como, quando adentra-se no efeito do tratamento igualitário como forma de solucionar a diversidade de tratamento em relações cotidianas (2.1.2).

#### 2.1.1. O DIREITO DE IGUALDADE INERENTE AO INDIVÍDUO HOMOSSEXUAL COMO ESSÊNCIA FUNDAMENTAL DA CONSTRUÇÃO DE UMA VIDA DIGNA E UM CONVÍVIO EM SOCIEDADE.

Para melhor concepção sobre o presente tópico a ser tratado, se faz essencial uma abordagem sobre o direito de

igualdade como essência fundamental em face aos indivíduos homossexuais. Nessa linha, observa-se que o direito de igualdade destina-se a equiparação de tratamento entre os indivíduos, de forma a assegurá-los com garantias e direitos extensivos e efetivos para o emprego na construção de uma vida digna e um convívio em sociedade.

Ao adentrar-se nesse assunto, se faz necessário a abordagem nas duas esferas legais que resguardam e asseguram os indivíduos com relação aos seus direitos e garantias legais.

Na esfera internacional, remete-se a Declaração Universal de Direitos Humanos de 1948, que elenca ao longo de seu texto legal as diversas formas de direitos destinados a todos os seres humanos pertencentes das diversas nações dos estados membros, com relação a adoção de medidas assecuratórias e garantidoras de direitos. Já no âmbito nacional, tem-se a Constituição Federal de 1988, que elenca direitos e deveres internos destinados a aplicação no Estado brasileiro, no qual é caracterizado como Estado democrático de direitos, destinando assegurar os direitos coletivos e individuais, deixando de forma expressa o direito a igualdade.

Assegurar igualdade para os indivíduos homossexuais, não é remetê-los a tratamentos de privilégio, o direito da igualdade é algo pertencente a qualquer indivíduo enquanto ser humano, e não levando em consideração suas características e peculiaridades.

De acordo com Dias (2007) a homossexualidade é um fenômeno que está presente na história desde a sua origem, se diferenciando apenas, do tratamento recebido em comparação com o atual.

Assim, analisa-se que ao passo da evolução histórica da humanidade, há uma constante necessidade de adequação de costumes e também normativa em face a esses indivíduos. Para Dias (2007) as questões religiosas e conceitos morais devem ceder espaço para a difusão jurídica em busca da regulamentação

de direitos, sem levar em consideração a diversidade sexual existente.

As severas punições e criminalização dos homossexuais, condiz com um fenômeno já existente no contexto da humanidade, distinguindo apenas das formas de tratamento recebida.

Entretanto, o principal marco que se refere a esses indivíduos remete-se a nomenclatura utilizada e empregada em décadas passadas. A caracterização da homossexualidade como doença, foi algo que gerou impactos significativos na sociedade da época e ganhou grande repercussão, causando inúmeras mortes e sofrimentos de indivíduos homossexuais.

Sabe-se que a peste negra foi uma doença que provocou inúmeras mortes e que modificou o cenário da época na Europa, contudo, o que não se sabia ao certo era a causa desta doença.

Como os homossexuais eram vistos como algo errado devido a sua maneira de relacionar, a solução encontrada foi culpá-los pela causa da doença surgida na época e por outras que não tinham explicação (BRASIL, 1988). Assim, tais indivíduos eram vistos e tratados de forma diferente, como disseminadores de doenças e pecados.

De acordo com Diniz (2011), o emprego de caracterização da homossexualidade como doença foi por muito tempo empregada dentro das sociedades, surgindo então uma técnica conhecida como lobotomia, criada pelo neurocirurgião português Antônio Egas Moniz, que consistia em uma cirurgia que retirava um pedaço do cérebro, nervos do córtex pré-frontal.

Essa técnica assustadora, mas empregada como ferramenta eficaz, ocasionou a morte de milhares de homossexuais pelo mundo todo, pois além de ser visto como doença ganhava também a característica de um defeito genético do indivíduo.

Seguindo esse segmento, a construção e busca de uma vida digna e efetividade da igualdade, passou por vários períodos que fizeram com que chegassem aos dias atuais. Destaca-se desta forma, o marco histórico divisor que derrubou um conceito



empregado e carregado por muitos anos.

De acordo com a CID-9 (1976) (Classificação Internacional de Doenças), o “homossexualismo” era caracterizado como uma doença, distúrbio e até mesmo uma perversão, ocorrendo a retirada da lista no dia 17 de maio de 1990, por meio da Assembleia-Geral da OMS (Organização Mundial de Saúde). Assim, a partir desse momento o termo que até então era utilizado, qual seja, homossexualismo, foi substituído pelo que se conhece hoje, por homossexualidade, visto que o sufixo “ismo” transmitia a ideia de doença.

No mesmo sentido o Conselho Federal de Psicologia (1999), através de sua Resolução nº 001/99, elenca ao decorrer de seu texto legal, a homossexualidade como não mais sendo uma doença, distúrbio ou perversão.

A partir daí, começa a construção e aquisição de direitos e conquistas. A construção de uma vida digna resulta de diversos fatores que se julgam essências para um convívio em um contexto social, assim, é indispensável ressaltar a dignidade de um indivíduo sem mencionar no seu direito de igualdade. De acordo com Sarlet (2012) a dignidade é um preceito que está acima de todos os princípios e valores, devendo desta forma ser vista como uma qualidade de todos os humanos de forma intrínseca, não podendo dessa forma ser ignorada, reduzida ou suprimida em sua extensão e intensidade.

Diante disso, chega-se à conclusão de que a visão de uma vida digna diz respeito a extensão e exteriorização de um direito individual que deve ser empregado com a perspectiva de objetivar um fim almejado, qual seja, a construção e concretização de uma vida digna.

Diversas barreiras são enfrentadas diariamente com relação aos homossexuais atualmente, a execução de tarefas corriqueiras ou até mesmo o ir e vir em meios públicos se tornam algo desafiador e surpreendedor a cada nova tentativa.

A construção de uma sociedade mais justa e livre, onde

busque promover o bem-estar social sem preconceitos de raça, cor, sexo ou quaisquer outras formas de preconceito é algo expresso na nossa Carta Magna em seu artigo 3º, I e IV, com o objetivo de edificar um ambiente socialmente justo que possibilite a todos os indivíduos a construção de uma vida digna.

Analisar a sociedade atual é identificar a necessidade da equiparação de direitos entre os indivíduos. Diferenciar direitos em função de características distintas é ir contra a base fundamental da nossa carta maior. Compreender e observar que as diferenças dos indivíduos não ferem ou delimitam direitos já adquiridos é a melhor forma de começar a praticar e exteriorizar o direito de igualdade.

### 2.1.2. A GARANTIA DO TRATAMENTO IGUALITÁRIO DE INDIVÍDUOS HOMOSSEXUAIS COMO FUNDAMENTO PARA SOLUCIONAR A DIVERSIDADE DE TRATAMENTO NAS RELAÇÕES COTIDIANAS.

Ao adentrar-se neste tópico, é indispensável uma breve abordagem sobre a perspectiva de um tratamento igualitário como fundamento para a solução das diversas formas de tratamento com relação aos homossexuais.

Nessa visão, encontra-se o tratamento igualitário como uma ferramenta viável, que possui como objetivo a elucidação das questões que envolvem a diversidade de tratamento existente nas diárias relações interpessoais dos indivíduos, possuindo ainda, o papel desencadeador de solucionar a diversidade em face aos homossexuais.

Ao se referir a tratamento igualitário entre indivíduos, adentramos na esfera dos direitos humanos enquadrados na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 (ONU, 1948), esta por sua vez, que visa resguardar os direitos inerentes ao ser humano de forma igualitária como base fundamental da liberdade e paz no mundo. Assim, tal declaração consiste em um

amparo legal também daqueles que encontram-se desamparados legalmente, buscando do uso de analogias e decisões judiciais para a interpretação de seus direitos.

Com base ainda na Declaração Universal dos Direitos Humanos, vale considerar o princípio igualitário, definido no seu artigo 1º de forma explícita, considerando que todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos, sendo dotados de razão e consciência e devendo agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade. (ONU, 1948).

Já em âmbito nacional, a Constituição Federal Brasileira, contempla em seu artigo 5º, a igualdade de todos os indivíduos perante a lei, repudiando a distinção de qualquer natureza com relação ao direito a vida, a liberdade, a igualdade, entre outros direitos expressos, sendo deste modo, caracterizado como um estado democrático de direito (BRASIL, 1988).

Deste modo, ao garantir a esse grupo que se caracteriza minoria dentro de um meio social, um tratamento onde não exista distinção ou forma diversa de aplicação da lei, acarretaria a solução de conflitos e situações diárias destinada a esses indivíduos.

Neste aspecto, a Coordenação de Políticas para a Diversidade Sexual (2014), enfatiza questões direcionadas ao direito à diferença, no qual, se relaciona ao direito que permite as diversas condições e características de um indivíduo, englobando assim, o direito a orientação sexual e identidade de gênero, sejam legalmente respeitadas e respaldas por lei.

Apesar de ser notório a expansão de conquistas de direitos em face dos homossexuais dentro do meio social atualmente, ressalta-se também, as constantes e variadas formas de discriminação e preconceito direcionados a esse grupo.

Nessa linha, percebe-se que as situações decorrentes da condição da figura do homossexual, acarreta em alguns casos, o rompimento das relações familiares, a exclusão de um convívio agradável e digno no meio social, a dificuldade no ingresso e

acesso ao mercado de trabalho, dentre outras situações presentes na realidade diária desses indivíduos, que fazem com que os enquadrem como um grupo de minoria que necessitam de amparo e políticas públicas de forma a combater tal exclusão e manifestos preconceituosos e negativos.

De acordo com Rios (2002) a partir do princípio da igualdade abre-se o espaço para o tratamento sobre o direito a diferença, desta forma, a igualdade não se restringe de forma literal ao emprego da palavra, mas também ao direito do tratamento igualitário mesmo em decorrência das diferenças individuais de cada um.

O direito a diferença condiz no direito do ser humano poder ser e se expressar da melhor forma que se identifica como indivíduo, sem restrições ou diferenciações no meio social através de suas relações. Ao empregar tratamento distinto de forma a prejudicar, afastar ou disseminar de forma controversa do que é assegurado e objetivado pelo estado brasileiro democrático, tem-se efetivado a ruptura e o quebramento de direitos fundamentais do indivíduo.

Segundo Torres (2012) os direitos fundamentais podem ser encontrados na essência de um estado democrático, desencadeando como principal papel, a função de limitar os poderes dos estados e sua atuação de forma a ordená-los com uma estruturação mais sistemática visando uma boa atuação por completo do ordenamento.

Essa delimitação implica de forma direta com as formas e relacionamentos contidos no espaço de uma sociedade, uma vez que é através dos poderes inerentes aos estados, que uma sociedade é regida e amparada legalmente, interferindo deste modo, nas relações de todo um meio, provocando posturas positivas ou não nas relações de convívio.

Na visão de Menezes (2006), os direitos fundamentais representam muito além do que o aspecto de garantia individual da pessoa humana, são pilares do ordenamento jurídico de um

Estado caracterizado Democrático de direitos.

Logo, percebe-se que a presença de princípios e direitos, bem como o amparo legislativo coerente com a realidade do contexto histórico e dos indivíduos que nele habitam, é essencial para a codificação de uma sociedade mais justa e harmônica, evitando ou amenizando as relações de conflitos de interesses e de direitos, uma vez que devem se encontrar preparadas para solucionar tais questões que as competem.

## 2.2. A AUSÊNCIA DE NORMAS CONSOLIDADAS QUE GARANTAM OS DIREITOS FUNDAMENTAIS EM FAVOR DE INDIVÍDUOS HOMOSSEXUAIS.

O ordenamento jurídico é meio de solução de conflitos e direitos disponíveis para atender interesses dos indivíduos. Assim, esse meio é considerado uma alternativa para efetivação dos direitos e garantias dos homossexuais, deparando-se em casos de inércia e mora com um distanciamento concreto de tais garantias. Verifica-se desse modo, uma ausência normativa que garanta os direitos dos homossexuais, o que cria uma dependência deste, em relação a necessidade de uma provocação do ordenamento jurídico para a efetivação plena de seus direitos por meio das decisões proferidas pelo judiciário (2.2.1), observando assim, o desencadeamento do efeito de insegurança como consequência de uma inexistência normativa em âmbito brasileiro (2.2.2).

### 2.2.1. A RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA DOS HOMOSSEXUAIS SOBRE A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO EM RELAÇÃO A EFETIVAÇÃO DE DIREITOS PROFERIDO PELAS DECISÕES.

Ao adentrar-se nesse tópico, depara-se com a necessidade de um tratamento individualizado e atencioso com relação

as questões que envolvem e englobam o ordenamento jurídico em face aos homossexuais e a consequente necessidade de uma provocação inicial para resguardar e efetivar direitos de seus interesses.

Nessa perspectiva, encontra-se o poder judiciário como o responsável pela concretização em plano real de direitos e garantias proferindo através de suas decisões, ditando as condutas e ações a serem seguidas e realizadas, vez que, essa função é dever do poder legislativo, ficando, no entanto, omissos diante tal situação. Frente a isso, Araújo e Medeiros (2009) asseveram que o acesso à justiça, proporciona o direito e a garantia de levantar questionamentos de direitos subjetivos de cada indivíduo sobre questões de direitos violados, objetivando uma sociedade justa e digna, capaz de tornar-se garantidor de direitos.

Levando em pauta a relação dos indivíduos homossexuais com o poder judiciário brasileiro, observa-se as inúmeras formas de interpretação dos juristas na aplicação dos meios legais, buscando na maioria das vezes embasamento legal na Constituição Federal de 1988 em razão da inexistência de lei específica sobre os assuntos relacionados a esse grupo.

Sabe-se, no entanto, que as questões de direitos a serem levadas ao judiciário cresce e se diferenciam ao passar dos tempos, justificando tal fato, ao passo da evolução da humanidade e consequentemente dos interesses a serem discutidos.

Para Queiroz (2018), o Poder Legislativo nunca conseguiu resolver as questões que envolvem os indivíduos LGBT, tendo esses, adquirido a maioria de seus direitos pelas vias do Poder Judiciário, que iniciam por meio de processos em tribunais estaduais, seguem para segunda instância até chegaram ao STF (Superior Tribunal Federal).

Segundo Barroso (2017), os tribunais da suprema corte possuem um papel iluminista, realizando atuações humanitárias que visam assegurar a cada pessoa o direito de viver suas convicções, respeitando o espaço e as convicções dos demais.

Desta forma, observa-se que o legislativo encontra-se despreparado e inerte no que se relaciona a garantia legislativa dos direitos desses indivíduos, necessitando desta forma, que tais indivíduos impetrem perante o judiciário, suas demandas e suas lides, em busca de segurança e respaldo legal.

De acordo com o Instituto Brasileiro de Direito de Família -IBDFAM (2016), as principais questões e discussões que são levadas frequentemente a pauta do STJ são assuntos relacionados a homofobia, partilha de bens, adoção, previdência privada, entre outros assuntos.

Diante desse cenário, identifica-se uma alternativa encontrada e disponível ao alcance desses indivíduos na busca pelos direitos e uma igualdade de tratamento frente ao ordenamento legislativo brasileiro enquanto a sua relação de defasagem normativa.

Contudo, há que ressaltar a procrastinação processual no âmbito do judiciário brasileiro, dificultando ainda mais o acesso a uma real efetivação de direitos em tempo adequado para a resolução da lide e do interesse do indivíduo.

Para Santos e Machado (2014), vários são os fatores que dificultam o poder judiciário com relação a resolução de conflitos e demanda, tendo como exemplificação a dificuldade encontrada pelo legislador em acompanhar as constantes mudanças sociais, resultando, por conseguinte em um montante de demandas judiciais que não consegue ser acompanhadas proporcionalmente de forma adequada e eficaz.

É possível mencionar e ressaltar a necessidade em esferas atuais da aquisição de posicionamentos constitucionais e legais adquirido pelos juristas, não sendo viável os mesmos se desviarem e se desvincularem do que tange o texto legislativo da Constituição Federal, adquirindo-o para si e utilizando-o de preceitos próprios, como pressuposto de partida no que tange a fundamentação e posicionamento de suas decisões. Na visão de Moreira (2017), no Brasil ainda existe diferenciação de tratamento

entre o indivíduo homossexual e os demais cidadãos que se caracterizam como heterossexuais.

Ainda de acordo com Moreira (2017), essa desigualdade pode ser observada no Poder Judiciário quando profere decisões que tendem a beneficiar determinada parte, e no Poder Legislativo, que se omite em face as minorias em razão de preceitos ideológicos impostos.

Observando o atual cenário jurídico brasileiro, há que se mencionar as diversas formas de interpretação e fundamentação dos juristas com relação a um mesmo assunto discutido.

Nessa perspectiva, a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-lei n° 4.657, de 4 de setembro de 1942), assevera em mesmo sentido, contendo em seus arts. 4° e 5°, a posição e atuação dos juristas em casos de omissão legal e a objetivação e destino de tal conduta, devendo ser dirigido com o fulcro de fins sociais e as exigências do bem comum.

O que se analisa, portanto, e se torna de interesse, são os meios utilizados pelo judiciário para chegar a tais conclusões, uma vez que, tais decisões tomam proporções grandiosas e de interferência direta na vida dos que buscam um aparo legal. Assim, deve o juiz, utilizar e equipar-se de meios disponíveis e já existentes em caso de omissão de leis sobre o caso em concreto, visando o bem-estar comum e objetivando a solução da demanda proposta.

Nessa perspectiva, Souza e Oliveira (2008), assevera que é dever da lei proteger os interesses e as questões que envolvem os homossexuais, vez que o Brasil é um país democrático, devendo assim, proporcionar o bem-estar de todos indivíduos sem preconceitos.

Entretanto, ainda é possível se falar em uma contraposição ao que rege um Estado Democrático, tendo como exemplo explícito no âmbito brasileiro, o emprego ao significado e constituição família, não possuindo qualquer amparo legislativo do estado no que se refere a constituição de uma família em tempos



atuais, deixando de forma clara e explícita, conforme art. 226, §3º da Constituição Federal de 1988, que o reconhecimento da união estável para fins de proteção legal do Estado, compreende homem e mulher como entidade familiar.

Nesta ótica, cabe uma contextualização e valoração de princípios e garantias de indivíduos homossexuais por parte dos juristas, a fim de suprir essa ausência normativa e lacuna deixada pelo legislador sobre este e outros assuntos que os relacionam.

Para Oliveira (2017), não é possível padronizar o comportamento de um indivíduo, pois a diferença se encontra na natureza de cada um. Nessa mesma perspectiva, não deve o Legislativo caracterizar e definir o conceito de família, esbarrando e afrontando desta forma, o princípio da igualdade.

Entretanto, há no que se falar em avanços pela busca de direitos, mesmo que esses ocorram de forma lenta e gradativa. As reiteradas decisões dos julgados nas várias esferas do campo legal, seja no campo cível, criminal, previdenciário, militar, geram ao seu tempo, uma estabilidade e um conforto em relação aos conflitos e direitos almejados.

Assim, e como exemplo de tais avanços, a Comissão de Constituição e Justiça (CCJ) aprovou em março de 2017, o Projeto de Lei do Senado nº 612/2011, que visa a alteração da redação do artigo 1.723 do Código Civil, com o fulcro de alterar a expressão contida, qual seja, homem e mulher, para a substituição da expressão, duas pessoas e a possibilidade de conversão de união estável em casamento, se referindo assim a um novo conceito de família, seguindo assim, para a Câmara dos Deputados para votação.

Deste modo, ao analisar-se tal contexto, observa-se um vínculo fundamental que deve ser considerado e observado pelo ordenamento jurídico no fulcro de suas decisões, sendo essa a dignidade do indivíduo. Assim, a referida matéria é essencial na relação de apreciação dos juristas, analisando não apenas a lide que deu início a provocação do poder judiciário, mas a

motivação e a necessidade de amparo legal por trás de tal provocação judiciária, pois, afastar direitos de um indivíduo, é excluí-lo do ambiente social e de todas as relações pertencentes a esse meio.

Portanto, percebe-se que a falta de um ordenamento legislativo consolidado gera fatores que desencadeiam conflitos e inércia na efetividade e aplicação de direitos no que se refere aos homossexuais no âmbito normativo jurídico brasileiro.

Não obstante ainda, deparam tais indivíduos com a relação de dependência em face as decisões proferidas, vez que dependem de uma hermenêutica jurídica dos juristas para interpretação e emprego de princípios nas mais diversas formas de relações atualmente que necessitam de amparo legal.

### 2.2.2. O ADVENTO DO EFEITO DE INSEGURANÇA COMO CONSEQUÊNCIA DA INEXISTÊNCIA DE UM AMPARO NORMATIVO DE REPERCUSSÃO GERAL NO ÂMBITO BRASILEIRO.

Na análise do presente subtópico, observa-se um desdobramento e seguimento do que já foi tratado anteriormente, ao definir que a inexistência de um amparo normativo gera como consequência o efeito de insegurança para com os indivíduos homossexuais, vez que, os mesmos se encontram em situação de desamparado normativo específico.

Como ponto de partida para tal discussão, faz necessário a abordagem e explanação do significado e compreensão acerca da palavra insegurança, para a partir daí, destrinchar de forma mais profunda seu significado na vida e nas relações dos indivíduos homossexuais.

Deste modo, de acordo com o site Só Português (2007), o prefixo “in”, possui origem latina, significando oposição, negação, sendo utilizado no início das palavras para representar algo contrário ao significado literal da mesma. Assim, de acordo

com o Dicionário Aurélio (2001), a palavra segurança apresenta o seguinte significado: 1. Ato ou efeito de segurar (-se). 2. Estado, qualidade ou condição de seguro. 3. Convicção, certeza. 4. Confiança em si mesmo.

Deste modo, analisa-se que a palavra insegurança, refere-se a um efeito ou estado negativo com relação a determinados grupos ou indivíduo, destinando-se a determinadas situações ou fato. Assim, a insegurança a que se menciona e se preocupa em realizar uma abordagem mais detalhada, é com relação a um sentimento interiorizado pelos indivíduos homossexuais, como consequência e desencadeamento de uma inexistência normativa que seja capaz de assegurá-los e confortá-los perante as relações diárias e cotidianas vivenciadas.

Ao se referir a uma inexistência normativa no âmbito brasileiro, essa se remete a uma inexistência de norma em aspecto geral e de forma específica em favor a esse determinado grupo de indivíduos, quais sejam, os homossexuais. O que se tem, e é possível se mencionar, são leis específicas de determinados Estados brasileiros, que buscam a regulamentação e punição de atos contra os indivíduos homossexuais ou em relação a sua opção sexual.

Atualmente, existe disponível para download tanto em dispositivos móveis como tablets, um aplicativo gratuito com o nome TODXS, que tem por objetivo fornecer aos seus usuários um acesso fácil e prático com relação as leis municipais, estaduais e federais existentes no Brasil relacionados a comunidade LGBT (Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis).

Assim, de acordo com a tabela abaixo, é possível fazer o seguinte levantamento de dados com relação a quantidade de leis existentes na esfera estadual e no Distrito Federal no Brasil.

*Tabela 01: Leis Estaduais e Distritais sobre indivíduos LGBT no Brasil*

<i>Estados e Distrito</i>	<i>Número de leis</i>
São Paulo	93
Minas Gerais	83
Rio Grande do Sul	52

Paraná	44
Rio de Janeiro	42
Mato Grosso do Sul	26
<i>Distrito Federal</i>	<i>16</i>

Fonte: Aplicativo TODXS, 2018.

Diante desse cenário, é possível mencionar algumas dessas leis estaduais e distritais existentes no ordenamento brasileiro, que resguardam e asseguram alguns direitos inerentes aos indivíduos do grupo LGBT. Estas leis, no entanto, em sua maioria, mencionam punição de punho administrativo com relação a manifestações de forma discriminatórias em face a esses indivíduos em razão a sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Assim, de acordo com a tabela acima apresentada, resalta-se algumas dessas leis estaduais, juntamente com o Distrito Federal, que visam a proteção e garantia de tais direitos e garantias. A título de exemplo, abaixo aponta-se 02 (duas) categorias de normas existentes, aquelas que impõem sanções quanto a prática de discriminação e outras que apontam políticas públicas de orientação e combate à discriminação.

Na primeira categoria, o Estado de São Paulo, cujo Estado conta com maior número de leis estaduais com relação aos indivíduos LGBT, existe a Lei nº 10.948/01, que dispõe sobre as penalidades a serem aplicadas com relação à prática de discriminação em razão a orientação sexual. Em relação a números, logo em seguida, vem o Estado de Minas Gerais, com um número significativo de normas, destacando-se a Lei de nº 14.170/02, que determina a imposição de sanções a pessoa jurídica de direito por ato discriminatório praticado contra pessoa em virtude de sua orientação sexual. Menciona-se também, a Lei nº 7.041/15 do Rio de Janeiro, no qual estabelece penalidades também administrativas aos estabelecimentos e aos agentes públicos que discriminarem de forma preconceituosa as pessoas em razão de sexo e orientação sexual. Já o Distrito Federal, por meio da Lei nº 2.615/00, determina sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas.

Na segunda categoria, vale apontar a Lei nº 11.872/02 do Estado do Rio Grande do Sul, que dispõe sobre a promoção e reconhecimento da liberdade de orientação, prática, manifestação, identidade, preferência sexual. Cabe registrar ainda, a Lei nº 16.454/10 do Estado do Paraná, por meio da qual instituiu o combate a homofobia por meio da instituição do Dia Estadual de combate a Homofobia a ser realizado anualmente no dia 17 de maio. O Estado do Mato Grosso do Sul de acordo com sua Lei Estatal nº 3.157/05, dispõe sobre as medidas de combate à discriminação devido a orientação sexual no âmbito estadual.

Desta maneira, percebe-se a preocupação de determinados Estados brasileiros, pela busca de regulamentação de direitos a esse grupo de indivíduos. Uma vez que, o ordenamento jurídico brasileiro, não proporciona e não disponibiliza meios legais concretos e vigentes, de caráter abrangente e específico, capazes de regulamentar e assegurar uma vida digna a esse grupo de minoria.

Nessa concepção e analisando o enfoque deste trabalho, ressalta-se a necessidade da adoção de meios pacificadores capazes de solucionar e/ou amenizar a presente situação dos homossexuais no âmbito brasileiro.

Justifica-se tal afirmativa, embasando-se na inexistência normativa de forma abrangente, identificando apenas normas específicas de alguns estados, que não obstante tal situação, desencadeiam também a insegurança em face aos homossexuais em razão as diversas formas de violência geradas, sendo as principais a violência física e psicológica.

A mais conhecida forma de discriminação com relação aos homossexuais é a homofobia. Assim, e de acordo com Tartuce (2012), a homofobia pode ser compreendida como uma aversão aos homossexuais, destinado a prática de atos e ações que manifestam o ódio, repúdio e rejeição aos grupos de LGBT.

De acordo com Andrade (2015), existe uma ligação direta da homofobia com preceitos conservadores religiosos,

políticos, morais, entre outros, nos quais quem o pratica, buscam a conservação de preceitos conservadores já existentes.

Mesmo sendo o estado brasileiro caracterizado um estado laico, observa-se que questões religiosas são por muitas vezes as disseminadoras de controvérsias a respeito do assunto, levando em consideração os textos bíblicos para se posicionarem contra os assuntos relacionados aos indivíduos homossexuais.

Para Andrade (2015), o sentimento de aversão dos homossexuais parte de manifestações diversas, indo desde piadas até agressões físicas, ficando a mercê de atitudes e ações violentas e constrangedoras que partem de indivíduos que acreditam na superioridade de sua sexualidade, forçando uma imposição e aceitação com relação as demais formas de sexualidade existente.

Observa-se, que o direito a paz é um princípio constitucional devendo ser utilizado e empregado tanto nas relações internacionais quanto nas relações nacionais, devendo possuir o mesmo tratamento e amplitude dos demais princípios constitucionais existentes, objetivando suprir e utilizar de todos os recursos que dele possa extrair, visando a pacificação dos conflitos existentes.

Desta forma, é possível mencionar em um grande avanço no que diz respeito a busca pelo direito de paz e convívio harmônico em sociedade. A homofobia que por anos se fez presente nas relações sociais e na vida dos indivíduos homossexuais, ganhou tipificação legal, passando a ser considerado crime no Brasil.

Assim, o crime de homofobia atualmente é equiparado e punido na forma do crime de racismo, passando a ser uma conduta é inafiançável e imprescritível, possuindo uma pena que pode variar entre um e cinco anos de reclusão.

A criminalização da homofobia era assunto discutido a anos por meio de projetos, entretanto, eram esquecidos e deixados de lado, não chegando ao final de uma decisão digna,

ficando inerte e sem solução.

Visando um meio de solução ou pacificação de tal conduta que assola e se faz presente constantemente na vida dos indivíduos LGBT, o Superior Tribunal de Justiça aprovou o projeto que fazia alteração no texto legal do crime de racismo, apresentado acréscimo para incluir a conduta de homofobia.

Outrossim, mesmo com as legislações internas de alguns estados acima mencionadas e mesmo com as ações positivas no que se refere a mais amparo legal, os mesmos apresentam-se insuficientes para suprir as lacunas deixadas no que se refere aos direitos e as consequências causadas nos homossexuais, amparando e resguardando apenas parte e determinados assuntos que remetem a esses indivíduos.

### 2.3. A ATUAÇÃO POSITIVA DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO GERA UM AVANÇO NA PROTEÇÃO JURÍDICA DE DIREITOS DOS INDIVÍDUOS HOMOSSEXUAIS.

As mudanças e evolução no arcabouço jurídico brasileiro são notórias em relação a concretização de direitos em favor aos indivíduos homossexuais. Tais mudanças, fizeram com que fosse possível adquirir alguns direitos e garantias de forma efetiva nos tempos atuais. Verifica-se, portanto, o viés de utilização de alternativas capazes de auxiliar nesse processo de efetivação de garantias e direitos, apresentando-se como tal, o ativismo judicial, que perfaz ser uma estratégia pacificadora de conflitos com relação a esses indivíduos adotado pelo poder judiciário brasileiro (2.3.1). Desta forma e tomando-o como pressuposto, o poder judiciário apresenta papel fundamental frente a construção e evolução de tais direitos, podendo o mesmo, ser considerado protagonista nesse cenário de mudanças e conquistas (2.3.2).

#### 2.3.1. O ATIVISMO JUDICIAL NO BRASIL COMO

## ESTRATÉGIA PARA A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS DE DIREITOS E GARANTIAS DENTRO DO MEIO SOCIAL EM FACE AOS HOMOSSEXUAIS.

Percebe-se, ao adentrar no campo do judiciário, que o mesmo desencadeia um papel fundamental frente a obtenção de conquistas sociais e de proteção aos direitos individuais, seja esses direitos pretendidos ou garantias já previstas, mas que não são efetivamente praticadas. Deste modo, cabe ao judiciário brasileiro buscar meios de resolver as lacunas existentes, contudo, esbarra-se frente a uma alternativa capaz de ajudar no processo de pacificação de lides e conflitos, objetivando, uma resolução efetiva e pacificadora no âmbito jurídico.

Nesta percepção, nasce o presente subtópico deste trabalho, que irá apontar a postura ativista judiciária adotada no âmbito brasileiro com o fulcro de uma maior extensão de direitos, objetivando suprir desta forma as lacunas ou a inexistência normativa em relação a casos concretos e em face de grupos de minorias, como é o caso dos homossexuais.

Como maneira de exemplificação da presença do ativismo judicial nas decisões brasileiras, tem-se atualmente vários julgados que garantem direitos em face dos indivíduos homossexuais, como é o caso do reconhecimento da união estável de tais indivíduos, equiparando-os aos mesmos direitos que casais heteroafetivos.

Deste modo, o Superior Tribunal de justiça em Recurso Especial 2011/0201685-2, realizado pela Ministra Nancy Andrighi, e julgada no ano de 2013, em razão do reconhecimento da união estável homoafetiva, reconheceu também a dissolução da união, fundamentando em razão do reconhecimento da equiparação das uniões estáveis homoafetivas em relação as uniões estáveis heteroafetivas, independente de limitações normativas.

Observa-se, portanto, a preocupação em resguardar e garantir também aos indivíduos homossexuais o reconhecimento



da união estável, ressaltando ainda, a violação e agressão ao princípio da igualdade.

Nessa perspectiva, encontra-se a postura do ativismo judicial, apresentando-se como uma expansão de definições e compreensão, que vai além do que está escrito nas nossas bases legais, tendo como ponto de partida a Constituição Federal Brasileira. Nessa mesma linha, é possível apresentar um conceito técnico do termo ativismo judicial, que para Ramos (2010), deve ser entendido como uma função jurisdicional que permite o judiciário ir além dos preceitos e limites já impostos pelo ordenamento, atuando e buscando soluções nas mais diversas situações.

Desta maneira, percebe-se a atuação do judiciário, de forma a buscar caminhos ainda não explorados para a resolução de conflitos de interesses, que por muitas vezes ainda não receberam o devido tratamento em razão de uma inexistência normativa consolidada e eficaz, capaz de solucionar por si só tais lides.

De acordo com Barroso (2009), o ativismo judicial se relaciona a uma participação ampla do judiciário na busca pela concretização de direitos e os objetivos constitucionais, tendo dessa forma, uma maior interferência com relação a atuação dos outros poderes.

Ao adotar uma posição ativista, o poder judiciário remete-se a um posicionamento específico e característico que o define, possibilitando desta forma a execução e extensão do direito pretendido.

Barroso (2009), define diferentes formas de condutas com relação a postura adotada na visão ativista, podendo mencionar por exemplo, a aplicação concisa do texto constitucional em face de situações que não se encontram de forma expressa em seu texto legal e a declaração de inconstitucionalidade em razão de atos normais que se baseia em critérios mais brandos.

Não obstante mencionar, que no ativismo judicial depara-se com um posicionamento que se direciona diretamente

com preceitos constitucionais em relação a situações que eventualmente não encontra previsto em seu texto legal.

Deste modo, nessa afirmativa, observa-se um preceito capaz de analisar e apurar as diversas situações que envolvem as questões de direitos e garantias dos homossexuais no âmbito brasileiro, que embora não deparem com previsão expressa nos textos legislativos, dispõem da interpretação do jurista através dessa ferramenta estratégica e eficaz para essas situações.

Outrossim, é possível utilizá-lo como paralelo com relação aos homossexuais, no qual, deparam-se constantemente frente a conflitos de interesses e ausência normativa de alcance geral, como já tratado muitas vezes ao longo deste trabalho. Assim, por meio dessa atuação do poder do judiciário, buscam a obtenção de pacificação como forma de solução.

A atuação do Poder Judiciário, no entanto, é buscar embasamento nos textos legais já existentes, usando de analogia, para o emprego nesses casos de ausência legal. Contudo, a que se falar que por vezes é necessário a realização de uma extensão do entendimento de tais textos legais, indo além do que está escrito, buscando estender e tornar possível a aplicação de tais direitos a esses casos, que necessitam de aparo, mas que permanecem a ser dependentes de uma interpretação jurídica, para a real efetivação do almejado.

Nessa perspectiva, o ativismo judicial seria uma estratégia viável em busca da aplicação de direitos e garantias não efetivadas, sendo uma alternativa eficaz em face aos indivíduos homossexuais.

Entretanto, a que se mencionar críticas desfavoráveis levantadas sobre essa postura realizada pelo poder do judiciário, questionando desta forma, a conduta utilizada pelo mesmo, no qual para Ferreira (2014), essas críticas se relacionam a um desvio de conduta dentro da atuação necessária do judiciário.

Contudo, analisando em um aspecto diverso dos das críticas, pode-se ressaltar que o ativismo judicial apresenta-se

como uma tentativa em ampliar a concretização dos direitos, principalmente os constitucionais através de sua atuação mais extensiva, proporcionando um maior amparo dos direitos fundamentais previstos pela constituição.

No entanto, não obstante, deve o judiciário ponderar sua atuação até o limite que lhe é permitido, não extrapolando as normas existentes e ferindo princípios estabelecido pela Constituição Federal.

Ao tratar de tal assunto, é necessário mencionar também, outro meio de posicionamento adotado pelo poder judiciário, mas que, no entanto, percorre caminho distinto do qual já mencionamos aqui, conhecido como autocontenção judicial.

Barroso (2009), ressalta um conceito conhecido como autocontenção judicial, que é o oposto do ativismo judicial, assim, ao adotarem essa postura, os juízes atuam de forma a evitar a atuação e aplicação da Constituição em casos não expressos em lei, aguardando assim, provocação do legislador ordinário que utilizam o emprego de critérios rigorosos e conservadores em relação a inconstitucionalidade de leis e atos normativos.

Ao adotar tal postura jurídica, o poder judicial lança mão de uma extensão normativa, evitando interferir no campo e atuação do poder executivo e legislativo. Desta forma, sua atuação é restrita ao seu campo específico de atuação, aguardando posicionamento dos outros poderes para só então, julgar de forma mais profunda certos casos específicos.

Desta forma, é possível mencionar o ponto que difere uma posição com relação a outra, no qual no ativismo judicial a uma procura de retirar e suprir o máximo que um texto constitucional pode extrair, respeitando, no entanto, os princípios e regras do campo do direito e de atuação do judiciário já existente, enquanto a autocontenção, restringe e delimita sua atuação na aplicação e emprego da constituição.

Ainda segundo Barroso (2009), até o surgimento da Constituição de 1988, a autocontenção judicial era a linha de

atuação do poder judiciário no Brasil. Contudo, com a evolução e passar dos anos e as diversas formas de conflitos presentes na sociedade, essa não é mais a postura predominante no judiciário brasileiro.

Desta forma e diante o exposto, encontram os indivíduos homossexuais um caminho, uma alternativa a ser utilizada em busca da concretização dos direitos de seus interesses.

Ao se depararem na condição de insegurança com relação a aplicação e julgamento de suas lides, visto que, o poder judiciário pode percorrer várias linhas de pensamentos e interpretações, os indivíduos homossexuais encontram no ativismo judicial uma possibilidade de enxergar uma extensão de direitos já existentes, de forma que os direitos almejados por esse grupo também possam os alcançar.

Assim, é possível identificar estratégias viáveis e aplicáveis que conseguiriam abrandar e/ou amenizar a situação em que os homossexuais se encontram atualmente. Através de julgamentos com interpretações concisas, que possuem uma base legal e constitucional de forma a estender sua proteção jurídica, bem como, direitos e garantias a esse grupo de indivíduos que por diversas situações se encontram desamparados.

### 2.3.2. O JUDICIÁRIO BRASILEIRO COMO PROTAGONISTA DA EVOLUÇÃO DOS DIREITOS ADQUIRIDOS PELOS INDIVÍDUOS HOMOSSEXUAIS.

Sabe-se que o poder judiciário no Brasil, assim como a evolução da sociedade, também adquiriu novos moldes e nova postura em decorrência das mudanças e alterações ocorridas no meio social.

Um marco significativo, foi a possibilidade concedida pelo poder judiciário da realização do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, possibilitando os mesmos direitos e garantias de casais heterossexuais com relação aos indivíduos

homossexuais.

Assim, o Relator Ministro Luis Felipe Salomão, posiciona da seguinte forma com relação ao assunto:

DIREITO DE FAMÍLIA. CASAMENTO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO (HOMOAFETIVO). INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA A QUE SE HABILITEM PARA O CASAMENTO PESSOAS DO MESMO SEXO. VEDAÇÃO IMPLÍCITA CONSTITUCIONALMENTE INACEITÁVEL. ORIENTAÇÃO PRINCÍPIOLÓGICA CONFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DA ADPF N. 132/RJ E DA ADI N. 4.277/DF. (BRASIL, 2011)

Embora não seja possível mencionar dispositivos legais existente atualmente que regulamente a união homoafetiva, é possível no entanto, ressaltar algumas decisões sobre esse assunto, que objetivam o suprimento dessas lacunas, como é o caso do Recurso Especial 1.183.378 - RS (2010/0036663-8) mencionado acima, pelo qual efetivou o direito ao casamento homoafetivo, utilizando uma interpretação analógica dos artigos contidos no Código Civil, que faz menção sobre questões relacionadas ao casamento de pessoas heteroafetivas, mas que não faz vedação ao casamento em relação a casais homoafetivos.

Assim, observa-se uma postura diferenciada do poder judiciário no qual, utiliza de uma interpretação mais extensiva e analógica, suprimindo ausência e lacunas na lei e proporcionando mais garantias, direitos e resguardo de princípios constitucionais existentes.

Na visão de Donato (2006), o poder judiciário prevalecia de política centralizadora constitucional, no qual objetivava o fracionamento do país.

Essas mudanças, desencadeou e continua modificando de forma direta com relação aos seus efeitos causados em face aos indivíduos caracterizadas minorias, uma vez que, os mesmos ganharam espaço e marcaram presença a partir das constantes lutas e busca pelo seu espaço na sociedade.

Para Barroso (2009), as últimas décadas, quais sejam as do século XX e XXI, apresenta uma significativa mudança de atuação no perfil do Poder Judiciário brasileiro, gerando uma ampla atuação com relação a sua atuação e posicionamento utilizado em face as normas expressas.

O poder judiciário defronta-se constantemente com diversas situações de lide na sociedade que são levadas a seu conhecimento e que o faz desta forma, buscar a cada decisão o melhor caminho e posicionamento a ser seguido, objetivando não apenas a resolução do conflito, mais a garantia e o resguardo da democracia que é caracterizadora do âmbito brasileiro.

Segundo Donato (2006), com o advento da Constituição Federal de 1988 caracterizada essa, por novos modelos de regimento do estado de forma mais democrática e igualitária, exige-se por consequente, uma nova postura também do Estado.

Nessa linha de pensamento, deve o judiciário por meio dessa nova perspectiva do estado, conduzir suas ações baseadas em princípios norteadores, quais sejam, a atuação com moralidade, transparência e eficiência e na eventualidade de possível ausência ou descumprimento de algum desses, poderá aos indivíduos interessados recorrer ao judiciário.

Nesse pressuposto, o poder judiciário possui a função de garantidor dos direitos dos indivíduos de forma a assegurar-los no âmbito coletivo e/ou individual em relação a demanda apresentada, transmitido através de suas decisões eficiência, celeridade entre outros pressupostos, contendo também o poder judiciário de acordo com a Constituição Federal em seu artigo 99, autonomia administrativa e financeira com relação as suas ações.

Tem-se, portanto, a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277, julgada pelo Ministro Ayres Britto, no qual trata sobre a proteção do instituto familiar, analisando e utilizando de uma interpretação extensiva para melhor aplicação do direito

INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL  
EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO

FEDERAL (TÉCNICA DA “INTERPRETAÇÃO CONFORME”). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES. Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de “interpretação conforme à Constituição”. Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. (BRASIL, 2011)

Adentra-se, portanto, no dever destinado ao judiciário, em buscar a melhor interpretação normativa para a devida aplicação ao caso concreto, sendo essa, uma de suas funções no âmbito de seu exercício.

Nessa perspectiva, segundo Maximiliano (1965), o direito deve-se enquadrar em casos concretos da melhor maneira possível em relação a suas normas, adaptando um dispositivo legal a um fato determinado.

Outrossim, cabe mencionar que os julgamentos e posicionamentos dos juízes, devem se embasar e se emoldurar com questões relacionadas a cada caso em concreto. Tal posicionamento, consiste na adoção de um sistema capaz de assegurar os direitos fundamentais já resguardados e asseguradas na legislação brasileira, não podendo o mesmo violar princípios e direitos com o fulcro de privilegiar uma das partes.

Deste modo, observa-se a extrema importância do poder judiciário na vida dos indivíduos, causando respaldos e reflexos de forma direta.

Tal importância, embasa-se principalmente em questões cotidianas de indivíduos que não possuem de forma específica proteção legal, aguardando do judiciário um posicionamento justo e eficaz.

Aprofunda-se tal fundamentação, nas questões que envolvem os direitos e garantias dos indivíduos homossexuais no

cenário jurídico brasileiro, vez que os mesmos buscam no poder judiciário um amparo legal sobre determinadas situações de seu cotidiano, com o objetivo de verem sanadas as lides e a insegurança normativa.

Nessa perspectiva, a própria Constituição Federal de 1988, em seu no art. 5º, XXXV, faz previsão em seu contexto legal no que se refere ao amparo e resguardo aos direitos dos indivíduos, abordando de forma clara e concisa a proteção com relação a possíveis lesões e/ou ameaça a tais direitos, não sendo excluída da apreciação do poder judiciário.

Menciona-se, portanto, o dever do poder judiciário em fazer cumprir os bens jurídicos resguardados pela lei, protegendo-os de possíveis ameaças oriundas de relações externas, tomando a postura de um agente assegurado de direitos, a se destacar os direitos fundamentais dos indivíduos.

Entretanto, e como já mencionado ao decorrer deste trabalho, depara-se por vezes com omissão do poder legislativo com relação a certas situações adversas que ainda não possuem previsão legal, mas que assim como outras situações previstas em lei, merecem apreciação.

Para tanto, seguindo o posicionamento do Procurador Federal, Jose Aloizio Pereira Junior (2014), o juiz diante omissão do legislador e para fim de obter uma concretização de direitos, poderá buscar uma concretização de todas as normas constitucionais, com o objetivo de resguardar todos os direitos fundamentais, mesmo com a sua intervenção judicial em decorrência a necessidade do caso em concreto.

Deve o poder judiciário, fazer-se representar por uma postura objetivada em implementar os direitos fundamentais na vida dos indivíduos, bem como nos conflitos apresentados, já que desempenha um papel de zelador de direitos, efetivando-o da melhor maneira possível.

Não obstante a tal situação e contexto do judiciário no âmbito brasileiro, o mesmo desempenha uma função principal e



fundamental pela busca e aquisição de direitos e garantias dos indivíduos homossexuais ao longo do seu processo de busca de ocupação de lugar na sociedade.

Ao passo das lacunas e ausência normativa, cabe ao poder do judiciário solucionar e suprir as falhas deixadas pelos outros poderes constitucionais. Assim, sua visão deve ser ampla e abrangente, posicionando de forma imparcial e igualitária.

Não distante de tal realidade, depare-se os homossexuais de certa forma amparados pelo judiciário, necessitando que o mesmo, posicione e busque constantemente novos embasamentos respaldados na necessidade e modelamento dos novos contextos da sociedade.

Assim, em razão das várias demandas já oriundas do judiciário brasileiro em razão aos indivíduos homossexuais, observa-se o seu papel fundamental na conquista e aquisição de direitos já adquiridos pelos mesmos.

Tomando um posicionamento cada vez mais claro e objetivo, priorizando e enfatizando os direitos fundamentais e garantias constitucionais em razão dos indivíduos, priorizando e considerando não apenas a figura do indivíduo em si, mas o contexto e situação em que se enquadra, visão e frisando a proteção e resguardo de direitos e garantias já existentes que necessitam apenas de efetivação.

### 3. METODOLOGIA

A metodologia desta pesquisa foi definida para viabilizar o estudo, análise e interpretação dos resultados obtidos através dos dados resultantes da problemática criada por este trabalho. Para Boaventura (2004) a metodologia é formada pelo emprego de fontes, processos e técnicas que irão compor o referencial teórico do trabalho.

Desse modo, no presente trabalho foi realizada uma pesquisa qualitativa com análise dos conteúdos das decisões do

Superior Tribunal Justiça (STJ), empregando o uso de fontes primárias e secundárias, através de método indutivo, com a utilização de técnicas histórica e conceitual (para técnicas de investigação teórica) e jurisprudencial (para técnicas de investigação empíricas).

A pesquisa qualitativa segundo Silva e Menezes (2005), consiste em uma interpretação do pesquisador de fenômenos que darão significados a pesquisa, é uma relação entre fatos externos do mundo real com o sujeito. Desta maneira, foi observado e analisado conteúdos de decisões do STJ em período de tempo delimitado, no qual objetivou uma interpretação específica e jurídica em razão ao fenômeno de aplicação do princípio da igualdade com relação aos homossexuais em seus julgados.

Como fontes de pesquisa ao estudo apresentado foram empregadas as fontes primárias e secundárias. Ambas possuem devida importância, cada uma se adequando devidamente no contexto em que foi solicitada. De acordo com Marconi e Lakatos (2017), a fonte primária é a análise feita pelo autor com o objetivo de buscar informações, já em contrapartida, a fonte secundária, é o resultado decorrente da fonte primária.

Dessa forma, se fez necessário a junção de ambas as fontes ao longo desta pesquisa ao fato que, para o melhor discurrir do assunto foi necessário a abordagem de dados obtidos através dos julgados do STJ e ademais, o emprego de doutrinas e outras fontes literárias que juntas, se encaixaram ao assunto proposto se fundindo e embasando os resultados da pesquisa.

No que se refere ao método de pesquisa foi utilizado o método indutivo, haja visto que de acordo com Silva e Menezes (2005), o objetivo é a generalização de casos pretendidos decorrentes de realidades concretas que partem o particular, no qual o conhecimento surge a partir de experiências. Assim, o caminho de análise a qual foi realizada a pesquisa, consistiu na delimitação do público alvo, qual seja, os indivíduos homossexuais e a análise da efetividade de direitos e garantias garantidas pelo

poder judiciário brasileiro, no qual não se possuía ainda conclusões brevemente estabelecidas como verdadeiras ou falsas.

Em relação às técnicas de investigação teórica, foram utilizadas a histórica e a conceitual. Para Marconi e Lakatos (2017), a técnica histórica consiste na investigação de acontecimentos antigos e a sua influência na atualidade, visto que, o contexto social está em constante mudança ao longo do tempo, possuindo particularidade singulares a cada época. Já a técnica conceitual, de acordo com Bittar (2017), consiste no emprego de conceitos com relação a informações e objetos que serão utilizados na pesquisa.

Nessa perspectiva, o presente trabalho foi estabelecido de fatores históricos e jurídicos referente aos indivíduos homossexuais e de preceitos conceituais, possibilitando e viabilizando melhor compreensão e didática com relação ao tema abordado.

Já a técnica empírica de pesquisa utilizada foi a documental jurisprudencial. Para Gil (2002), a pesquisa documental consiste na utilização de materiais que ainda não receberam qualquer tratamento específico, podendo o mesmo ser enquadrado segundo o objeto que deseja alcançar na pesquisa. Na técnica documental as fontes são mais amplas e diversas, não ficando presas somente a materiais impressos. A técnica escolhida foi primordial para o embasamento da pesquisa, vez que buscou através dos julgados selecionados, aqueles que remetiam a matéria sobre direitos e garantias dos indivíduos homossexuais, proporcionando um destrinchamento do seu corpo jurídico, sendo o mesmo utilizado como forma de fundamentação, além de conferir veracidade ao estudo, haja visto que apresentou em seu bojo forma precisa de resultados.

O espaço escolhido como local de realização desta pesquisa foi o site oficial do Superior Tribunal de Justiça, sendo delimitado o espaço de tempo entre os anos de 2011 a 2014. Cabe ressaltar, que o local de pesquisa foi escolhido tendo em vista a necessidade de averiguação jurídica dos reais efeitos

causados pelas decisões com relação a sua eficácia, justificando também a escolha do período supracitado, em decorrência da necessidade de análise de situações em contextos atuais, sendo o ano de 2014 o mais recente no que se refere a existência de decisões sobre o assunto em questão.

Por fim, foi utilizado como análise de dados para este trabalho a análise de conteúdo. De acordo com Bardin (2016) essa análise consiste na manipulação do conteúdo já apresentado, com a finalidade de permitir a identificação de uma outra realidade que não seja aquela já obtida. Ainda segundo a mesma autora, essa análise de conteúdo é desenvolvida a partir de três fases distintas e fundamentais para o processo de análise dos dados, sendo 1ª etapa a pré-análise que representa a leitura flutuante, sendo o primeiro contato com os textos, apreendendo o conteúdo de modo genérico sem grandes preocupações técnicas, a 2ª etapa consiste na exploração do material, realizando um desmembramento do texto em unidades ou categorias e reagrupamento para análise posterior, por fim, a 3ª etapa consiste no tratamento dos dados e interpretação.

Desta feita, com os dados obtidos procurou-se descrever de maneira fiel e na íntegra as informações extraídas pelas decisões. Por conseguinte, após a análise e tratamento dos dados, foi possível chegar a uma resposta concisa sobre o questionamento levantado pela pesquisa, utilizando o meio do rito metodológico supramencionado.

#### 4. ANÁLISE E DISCUSSÃO DOS RESULTADOS

Este tópico consiste na análise realizada a partir de dados coletados, tendo como objetivo geral apresentar os efeitos gerados pelas decisões do STJ que implicam no direito de igualdade dos indivíduos homossexuais dentro do âmbito da sociedade brasileira. Desta forma, realizou-se uma pesquisa exploratória jurisprudencial para verificar os efeitos gerados pelas decisões

do Superior Tribunal de Justiça e sua relação com o direito de igualdade dos indivíduos homossexuais.

A pesquisa utilizou os seguintes filtros para a escolha dos casos que seriam coletados e analisados: delimitação temática, territorial e temporal. A delimitação temática foi definida pela seleção de 01 (uma) palavra, eixo central deste trabalho, qual seja: “homossexuais”. Já a delimitação territorial está presente na definição da pesquisa nos casos tratados no Superior Tribunal de Justiça – STJ, se direcionando a essa escolha em razão de ser o tribunal o responsável por definir os principais posicionamentos de decisões no Brasil, se encaixando perfeitamente ao tema da pesquisa. Com relação a delimitação temporal, definiu-se o período de 2011 a 2014, visto que os respectivos períodos são os que apresentam os casos mais atuais existentes, fato esse que, em razão da delimitação territorial e temática escolhida, o ano de 2014 foi o ano mais recente com decisões sobre o tema proposto, essa delimitação se fez essencial para proporcionar melhor direcionamento na realização da pesquisa.

A coleta destes casos foi realizada no dia 20 de março de 2019, diretamente no site oficial do respectivo tribunal, sendo encontrado um total de 05 (cinco) casos. Veja na tabela abaixo, a relação de processos dos casos referente a esta pesquisa:

*Tabela 02 – Casos selecionados na pesquisa*

Tribunal Pesquisa do	Número do Processos	Caso n.º
Superior Tribunal de Justiça – STJ	REsp 1281093 / SP RECURSO ESPECIAL 2011/0201685-2	01
	REsp 932653 / RS RECURSO ESPECIAL 2007/0055656-0	02
	REsp 930460 / PR RECURSO ESPECIAL 2007/0044989-0	03
	REsp 1199667 / MT RECURSO ESPECIAL 2010/0115463-7	04
	REsp 1085646 / RS RECURSO ESPECIAL 2008/0192762-5	05

Fonte: Autoria Própria, 2019.

Em uma breve descrição dos casos, o primeiro caso trata-

se do direito a adoção unilateral de menor, filha biológico da companheira, sendo a mesma fruto de inseminação artificial, ficando configurado e reconhecido a união estável entre as companheiras, observando ainda a inexistência de preceitos prejudiciais a menor, vez que havia a anuência da mãe biológica na adoção. O segundo caso, aponta sobre questões a respeito do direito de pensão de alimentos em face ao companheiro do falecido, tendo o reconhecimento da união estável reconhecido e, por conseguinte, o direito na pretensão a assistência do Plano da Previdência Social. O terceiro caso, trata da pretensão do companheiro no direito à partilha de bens, restando configurado em razão ao reconhecer a união estável e conseqüentemente o direito a meação do patrimônio do companheiro falecido, mesmo que os bens estejam todos em nome do mesmo, não exigindo a prova do esforço em comum. O quarto caso, refere-se ao direito do companheiro a configuração da união estável positivando a meação dos bens adquiridos na constância da relação, não podendo ser destinado a totalidade do patrimônio apenas ao filho menor do casal. Por fim, o quinto caso descreve o direito ao reconhecimento da união estável, tendo desse modo o reconhecimento do direito a partilha de bens e de alimentos, vez que configurou a união estável do casal.

Após essa pequena apresentação dos casos visando uma melhor compreensão dos dados coletados, definiu-se as seguintes categorias para a análise e discussão dos resultados: a garantia do direito de igualdade e da dignidade da pessoa humana dos homossexuais fundamentado no reconhecimento do direito de constituição da família plural e do direito à partilha de bens (4.1); o uso da analogia pelo poder judiciário como fonte do direito determinante para o amparo e resguardo de direitos e garantias dos homossexuais (4.2) e, por fim, a falta de norma específica de proteção às relações dos indivíduos homossexuais como principal argumento para a fundamentação das decisões em caráter extensivo (4.3).

Importante ressaltar, que as categorias definidas neste trabalho estão baseadas em análise dos conteúdos contidos nos casos examinados, cujos resultados encontram-se demonstrados ao longo de cada categoria.

#### 4.1. A GARANTIA DO DIREITO DE IGUALDADE E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA DOS HOMOSSEXUAIS FUNDAMENTADO NO RECONHECIMENTO DO DIREITO DE CONSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA PLURAL E DO DIREITO À PARTILHA DE BENS

A primeira categoria encontrada tratou-se da verificação de dois direitos principais abordados em relação aos casos estudados. Tais direitos se referem ao reconhecimento da constituição da família plural e o consequente direito a partilha de bens, ambos relacionados. Desta forma ao reconhecer a união estável dos indivíduos homossexuais reconhece também o direito do companheiro na meação do patrimônio adquirido na constância da união.

A princípio, ao falar no reconhecimento de tais direitos, observa-se a aplicação do direito de igualdade e de dignidade reconhecido pelo Poder Judiciário Brasileiro. Direitos esses, que são de suma importância para o tratamento do estudo proposto, observando que a proteção a esses direitos é essência para a efetivação de garantias e a promoção de uma vida digna aos indivíduos homossexuais, sendo esse fato encontrado em vários pontos dos casos em estudo.

Em uma análise minuciosa dos casos, pode se observar que em todos os casos estudados (Casos 01, 02, 03, 04 e 05), trazem em seu conteúdo o reconhecimento da união estável, configurando deste modo, a constituição da família plural que segundo Fischer (2017), esse pluralismo se refere a constituição e moldes de família, permitindo diversas formas de constituição de entidade familiar, tal como a união homoafetiva.

Assim, em análise a todos os casos deste trabalho, ressaltou-se evidentemente a exposição igualitária em todos, tendo a positivação dos referidos direitos em razão a atribuição do reconhecimento de união estável entre pessoas do mesmo sexo, sendo essa uma relação contínua, duradoura e pública, visto que a relação deve ser reconhecida e gozar dos mesmos direitos que as relações de união estável heteroafetivas.

Em observância a mesmo posicionamento e fundado em texto normativo, o art. 1.723 do Código Civil, expressa o reconhecimento da entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada por meio da convivência pública, contínua e duradoura, estabelecida com o objetivo de constituição de família, cabendo ao legislador o uso da analogia para julgar e tornar igualitário tal direito mencionado.

Desta forma, em detrimento a tal posicionamento adotado, observou a consequente efetivação de outros direitos a partir do qual foi positivado. Em razão a garantia do reconhecimento fundado da união estável, derivou o direito de partilha de bens, ponto este que pode ser observado nos casos 03, 04 e 05.

No caso 03, em acordo com os preceitos legais, quais sejam, a Constituição Federal Brasileira e o Código Civil, que disciplinam sobre a matéria, configurou o direito a meação dos bens do parceiro falecido, mesmo estando esses em nome apenas do falecido. A justificativa para a efetivação dessa garantia se deu em razão das evidências existentes no que se refere ao convívio e relação duradoura existente entre os indivíduos homossexuais.

Desta forma, de acordo com o Código Civil Brasileiro, em seu art. 1.660, inciso I, ressalta que na comunhão parcial de bens integra os bens adquiridos na constância do casamento por título oneroso, mesmo que esses estejam somente no nome de um dos cônjuges. Não restando dúvidas, portanto, sobre o direito efetivado no caso acima.

No caso 04, assim como no caso 03, o reconhecimento da união estável decorrido de decisão judicial deu espaço



também ao direito a meação dos bens do patrimônio do falecido em face ao seu parceiro, entretanto, a de se mencionar que nesse caso existia a presença de filho menor do casal, não afastando o direito configurado do parceiro como meeiro dos bens do companheiro.

De acordo com o art. 1.845 e 1.846 do Código Civil, os herdeiros necessários são os descendentes (filho, neto e bisneto), os ascendentes (pai, avô e bisavô) e o cônjuge, pertencendo a eles o direito a metade dos bens da herança constituindo a legítima.

Já no caso 05, a decisão tratou não somente ao direito do reconhecimento da união estável como também ao direito de partilha de bens na dissolução da união, estendendo ainda a pretensão da efetivação do direito a alimentos por parte do companheiro.

Tal direito mencionado encontra efetivado no Código Civil no Capítulo VI, subtítulo III, no qual no art. 1.694 e seguintes, que deixa evidente evidenciando que podem os parentes, cônjuges ou companheiros pedir uns aos outros alimentos de que necessitem para viver, ressaltando entretanto, que seja de modo compatível com a sua condição social.

Sendo assim, ao se referir ao direito de igualdade e dignidade dos homossexuais, constata-se que em todos os casos estudados existe uma ligação direta das decisões com tais princípios constitucionais. Observou-se nos casos estudados, que em razão de situações simples e corriqueiras do convívio se faz necessário a aplicação e atuação de amparo judicial, de forma a ressaltar e evidenciar através de suas decisões, direitos expressos e já destinados a todos os indivíduos independentes de orientação sexual.

Diante desses fatos, remete-se novamente a previsão constitucional do direito de igualdade e dignidade presentes no art. 5 e art. 1 respectivamente, sendo invioláveis e direito de todos os indivíduos.

Cabe registrar, que as decisões proferidas no que refere a constituição de uma nova forma de família presente no contexto social, consiste da necessidade de adequação e enquadramento das relações homoafetivas no âmbito da sociedade, ao passo que na ausência de leis cabíveis de forma específica no tratamento de determinado assunto, o posicionamento do poder judiciário seja o mais favorável, possibilitando meios para tal enquadramento e efetivação dos direitos e garantias fundamentais, objetivando e priorizando os pilares constitucionais da igualdade e dignidade.

Tais direitos a serem respeitados, se relacionam aos direitos em que tais comunidades possam continuar vivendo de acordo com suas culturas e tradições, sendo um direito originário dessas comunidades, uma vez que violado esses preceitos ocasionaria também a violação ao direito a dignidade da pessoa humana, sendo esse, um direito constitucional.

Diante o exposto acima, pode se notar que o reconhecimento da união estável está intimamente interligado a outros direitos também positivado nos casos, como o direito de partilha de bens. Deste modo, fazendo um paralelo, ressalta a extrema necessidade da observância do direito de igualdade para com os indivíduos homossexuais, vez que como exposto, um direito decorre do outro.

Segundo Dias (2009), as uniões homoafetivas ainda que não previstas em lei, existem e merecem a proteção da tutela jurídica, uma vez que a natureza afetiva desses casais em nada se diferencia das uniões heterossexuais, merecendo assim o mesmo tratamento. Desta forma, observa-se que os direitos estão estabelecidos em todo o ordenamento jurídico fazendo ligação uns com os outros ainda que de forma intrínseca.

Ainda na visão de Dias (2009), ao reconhecer como juridicamente impossíveis as relações de uniões homossexuais, enseja a consagração de injustiças e configura o enriquecimento sem causa, ao fato que ao juiz não incube julgar opções de vida

entre as partes, devendo centralizar seu julgamento na apuração dos fatos, objetivando um julgamento justo.

Nesta situação, conclui-se que os direitos de igualdade e dignidade são pilares de total importância, vez que o poder judiciário através e embasando-se nos mesmos, cumpre o seu papel de protetor os direitos dos indivíduos homossexuais, estando evidenciado ao longo de todo o teor dos casos estudados.

#### 4.2. O USO DA ANALOGIA PELO PODER JUDICIÁRIO COMO FONTE DO DIREITO DETERMINANTE PARA O AMPARO E RESGUARDO DE DIREITOS E GARANTIAS DOS HOMOSSEXUAIS

A segunda categoria observada em relação aos casos estudados, apresentou a evidente inexistência de lei para proteção e amparo dos direitos e garantias dos homossexuais, assim, em análise aos casos verificou-se a existência do emprego do uso da analogia por parte do poder judiciário na fundamentação de suas decisões, de forma a garantir e evidenciar direitos existentes.

O uso e emprego da analogia encontra-se expresso no art. 4 da Lei de Introdução as Normas do Direito Brasileiro, no qual ressalta que em casos de omissão legal o juiz decidirá o caso de acordo com o uso de analogia, costumes e princípios gerais do direito, apresentando-se, como uma alternativa viável e eficaz para a concretização e efetividade de direitos e garantias, como é no caso das situações que englobam os indivíduos homossexuais.

A analogia por ser definida de várias formas diferentes, entretanto, todas essas formas se igualam no que se refere ao emprego da norma existente em relação a casos diversos, mas que precisam de segurança e amparo legal. Nesse sentido, Diniz (1991) define a analogia como sendo a aplicação a um determinado caso que não é previsto de modo direto ou específico em uma norma jurídica, se fundando, no entanto, na igualdade do

motivo existente na norma e não se direcionando a igualdade do fato.

Assim, em razão a tais preceitos que devem ser seguidos, os casos 03, 04 e 05 trouxeram de forma evidente e concisa tal posicionamento, reconhecendo o magistrado a união estável dos casais homossexuais, vez que o Código Civil não traz de forma expressa a abrangência dessa relação. Da mesma forma, ocorreu o reconhecimento ao direito a partilha de bens em razão que o Código Civil não traz impedimentos no que se refere a partilha de bens, evidenciando apenas o direito a essa garantia aos cônjuges em razão do divórcio ou separação de corpos do casal, é o que expressa o texto do art. 1.575, parágrafo único.

Em relação ao caso 01 e 04, ressaltou-se a efetivação de mais um direito, qual seja o direito a adoção por casais homoafetivos, visto que tal situação não é vedada por lei, não existindo desta forma, impedimentos para essa situação. Assim, de acordo com art. 42, §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, resta expresso apenas a possibilidades de adoção e a necessidade dos adotantes serem casados civilmente ou mantenha união estável de forma comprovada estabelecendo estabilidade familiar.

Já no caso 05, ocorreu o direito a alimento em face do companheiro, visto que mais uma vez o Código Civil não especifica ou traz restrições sobre a matéria. Desta forma, como já mencionado na categoria anterior, o Código Civil por meio do art. 1.694, permite que companheiros tenham direito a pedir alimentos uns aos outros.

Observa-se, que o legislador de forma a utilizar o emprego da analogia nos casos em questão, evidenciou e positivou os referidos direitos estendendo seus respaldos legais aos casos de casais homossexuais, visto que, apesar de inexistência normativa existe também a inexistência de impedimentos com relação a tais situações.

No que se refere ao caso 02, a efetividade do direito se baseou com relação ao direito de pensão por morte do

companheiro, desta forma, observou-se a inexistência de impedimentos e distinção em face aos casais homossexuais, vez que, o art. 16 da Lei nº 8.213/91, qual seja, a Lei de benefícios da previdência social, apresenta um rol taxativo no que se refere aos beneficiários da previdência social na condição de dependente, fazendo menção apenas, a expressão cônjuges e companheiro. Assim, ao garantir tal direito deixou evidenciado o emprego da analogia por parte do judiciário, garantido o benefício de pensão por morte em face ao companheiro.

Diante de tais análises, conclui-se que o poder judiciário tem se empenhado na busca pelo direito de igualdade entre os indivíduos no que se refere as situações presentes e cada vez mais existentes perante o ordenamento jurídico brasileiro.

Desta forma, diante da omissão legal ou lacunas existentes, o judiciário tem utilizado cada vez mais do emprego da analógica no que se refere a resolução de conflitos, principalmente com relação aos grupos minoritários que são desamparados normativamente, ou seja, não possuem legislação específica, como é o caso dos homossexuais.

#### 4.3. A FALTA DE NORMA ESPECÍFICA DE PROTEÇÃO ÀS RELAÇÕES DOS INDIVÍDUOS HOMOSSEXUAIS COMO PRINCIPAL ARGUMENTO PARA A FUNDAMENTAÇÃO DAS DECISÕES EM CARÁTER EXTENSIVO

A terceira categoria, preocupou-se em tratar em relação a falta de norma específica no ordenamento jurídico, objetivando a resolução e solução de lides existentes entre os homossexuais. Fato esse, que torna esses indivíduos vulneráveis normativamente ficando à mercê da provocação do poder judiciário e de seu posicionamento sobre a matéria.

A lei por vezes também apresenta lacunas ao decorrer de texto legal, deste modo, a que se reconhecer que o judiciário depara-se com situações não reguladas por lei, devendo agir de

forma a extrair das legislações existentes preceitos que julgam pertinentes, utilizando-os como embasamentos que se encaixam e amoldam a realidade fática do caso em concreto.

Em análise aos casos estudados, todos os cinco casos apresentados são guiados e norteados por decisões em caráter extensivo, pois os conflitos apresentados não se encontram de forma expressa em lei, cabendo ao judiciário estender a aplicabilidade de direitos e garantias para que seus respaldos atinjam também os interesses dos indivíduos homossexuais, observando primariamente, o princípio da isonomia estabelecida em lei constitucional.

Nessa ótica, pode-se mencionar o uso e aplicação da interpretação extensiva das normas pelos magistrados, sendo encontrado através desse mecanismo uma forma evidente de amparo legal aos homossexuais.

De acordo com Ferraz JR (2001), a interpretação extensiva da norma se refere na aplicação e ampliação do sentido da norma para além do que está de fato contida nela, vez que considera que o que está realmente contida na lei pode ser destrinchado buscando mais do que está escrito.

De fato, por vezes as normas existentes permitem que sua interpretação seja feita e aplicada de várias formas pelo julgador, deixando que o mesmo a utilize e module de acordo ao caso e situação concreta.

Assim, deixa-se evidente presença da hermenêutica jurídica em relação a essas situações. Cabe ressaltar que a hermenêutica possui um papel fundamental no ordenamento jurídico, devendo, no entanto, ser aplicada de forma correta e coerente.

Segundo Carlos Maximiliano (2003), a hermenêutica é a arte da interpretação, buscando a interpretação da norma com relação ao alcance do caso, visto que as normas são criadas de formas abstratas e seria necessária uma interpretação por parte do órgão julgador para dar aplicabilidade a essa norma.

De maneira geral, os casos tratados ao longo desse

trabalho se resumem no reconhecimento de união estável, direito à partilha de bens, direito à adoção e direito aos alimentos, sendo todos baseados em preceitos extensivos das normas e uso da analogia.

Sabe-se, por conseguinte, que o ordenamento jurídico brasileiro não disciplina tais matérias com relação aos homossexuais, entretanto, também não apresenta vedações explícitas no que se refere as respectivas garantias de direito objetivada.

Assim, esse é o cenário atual encontrado em face dos homossexuais e do poder judiciário, nos quais a partir dessa inexistência de impedimentos para a aplicação de métodos de interpretação diante de determinadas situações, utilizam-se da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, conforme disciplina o art. 4 da LINDB.

Por sua vez, não houve violação ou restrição de direitos nos casos tratados por parte do magistrado, estando todas em conformidade com a lei. Com relação aos embasamentos utilizados pelo órgão julgador, esse se preocupou em apresentar todos os preceitos normativos existente que regulam a matéria, de forma a comprovar que é direito efetivado pelo ordenamento jurídico em face a matéria pretendida, justificando assim o seu posicionamento.

Outrossim, o poder judiciário enquanto órgão julgador, não pode abdicar do seu dever de resolução e função de órgão julgador de conflitos, fato esses expressos na Carta Magna em seu art. 5, inciso XXXV, não sendo permitido a exclusão da apreciação do Poder Judiciário de lesão ou ameaça de direito existente, sendo vedado de forma expressa por lei, que o juiz deixe de julgar uma causa que lhe é submetida para apreciação.

Adiante, se fez evidente a real aplicação do uso de analogia e decisões em caráter extensivo utilizados pelos magistrados, nos quais a partir desses preceitos conseguem assegurar e proteger os homossexuais com relação aos seus conflitos de interesse diante da presente omissão legal.

## 5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve o desígnio de pesquisar acerca da efetividade do direito de igualdade dos indivíduos homossexuais no contexto brasileiro, tendo como base as decisões judiciais do Superior Tribunal de Justiça, sendo necessário para realização desse trabalho a definição de objetivos específicos teóricos e empíricos.

O primeiro objetivo específico teórico deste trabalho foi atingido, e teve a intenção de apresentar os principais direitos e garantias dos homossexuais presentes na Constituição Federal de 1988 no que se refere a proteção ao direito de igualdade. Este resultado pode ser verificado no item 2.1 do Referencial Teórico, ao descrever sobre o direito de igualdade presente no ordenamento jurídico, sendo o mesmo inerente ao indivíduo homossexual e demonstrado a sua fundamental importância para a construção de uma vida digna, bem como, evidenciado os mecanismos jurídicos de solução da diversidade de tratamento existente nas relações acerca desses indivíduos.

O segundo objetivo específico teórico, por sua vez, buscou identificar a ausência de normas consolidadas que garantam os direitos fundamentais em favor dos indivíduos homossexuais. Este resultado pode ser verificado no item 2.2 do Referencial Teórico, ao relatar sobre a relação de dependência existente entre os indivíduos homossexuais e a atuação do Poder Judiciário Brasileiro através de suas decisões, ocasionando como consequente o efeito de insegurança gerado em razão a inexistência de amparo normativo de repercussão geral dentro do âmbito brasileiro.

O terceiro objetivo específico teórico possibilitou verificar a atuação positiva do judiciário brasileiro, gerando desta forma um avanço na proteção jurídica de direitos dos indivíduos homossexuais. Este resultado pode ser verificado no item 2.3 do



Referencial Teórico, ao descrever o ativismo judicial brasileiro como estratégia empregada para a resolução de conflitos de direitos e garantias em face aos homossexuais, tornando desta forma, o Judiciário Brasileiro como protagonista da evolução e efetivação de direitos adquiridos por tais indivíduos.

Já o primeiro objetivo específico empírico deste trabalho consistiu em pesquisar a garantia do direito de igualdade e da dignidade da pessoa humana dos homossexuais fundamentado no reconhecimento do direito de constituição da família plural e do direito à partilha de bens. Este resultado pode ser verificado no item 4.1 da Análise e Discussão de Resultados, pois conforme infere-se através dos resultados obtidos, o direito de igualdade e dignidade dos indivíduos homossexuais são as principais fundamentações utilizadas pelo poder judiciário no embasamento de suas decisões, empregando-os com relação ao direito de constituição de nova modalidade familiar, qual seja, a família plural e conseqüentemente o nascimento do direito a partilha de bens pelos companheiros. Na pesquisa realizada, configurou a presença desses direitos em todos os casos tratados e analisados, sendo esses os principais fundamentos utilizados pelos ministros em suas decisões. Para tanto, utilizou para análise as Perguntas n.º 2, 4 e 5 do Roteiro de Entrevistas (Apêndice).

O segundo objetivo específico empírico, visou verificar o uso da analogia pelo poder judiciário como fonte do direito determinante para o amparo e resguardo de direitos e garantias dos homossexuais. Este resultado pode ser verificado nos item 4.2 da Análise e Discussão de Resultados, vez que os casos analisados foram fundamentados em razão ao uso da analogia, fato que, embora não exista leis que tratem sobre os referidos assuntos em face aos homossexuais, o poder judiciário adota o posicionamento do emprego da analogia para efetivação dos direitos tratados nos casos, como o direito ao reconhecimento da união estável (caso 01, 02, 03, 04 e 05), direito a adoção (caso 01 e 04), direito a pensão por morte (caso 02), direito a partilha de

bens (caso 03, 04 e 05) e direito a alimentos (caso 05), observando a inexistência de vedações e impedimentos contidas nas leis que regulamentam esses assunto para a utilização do uso da analogia, sendo utilizado para análise a Pergunta n.º 2, 3, 4 e 5 do Roteiro de Entrevistas (Apêndice).

Por fim, o terceiro objetivo específico empírico, teve a finalidade de apresentar a falta de norma específica de proteção às relações dos indivíduos homossexuais como principal argumento para a fundamentação das decisões em caráter extensivo. Este resultado pode ser verificado nos item 4.3 da Análise e Discussão de Resultados, vez que, em razão da inexistência de norma de caráter específica consolidada em âmbito brasileiro pra a proteção das relações destinadas aos indivíduos homossexuais, o poder judiciário tem adotado decisões com caráter mais extensivo em sua fundamentação, visto que, a utilização de decisões mais extensivas possibilita um amplo campo de amparo legal e efetivação de garantias e direitos de tais indivíduos em razão a atual situação de desemparo normativo que se encontram, utilizando para análise as Perguntas n.º 3 e 5 do Roteiro de Entrevistas (Apêndice).

A Constituição Federal de 1988, ao garantir que todos os indivíduos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, protegeu o direito à vida, à liberdade, à igualdade entre outros direitos, vedando expressamente a discriminação e distinção de tratamento e direitos atribuído aos indivíduos. Todavia, se faz necessário ressaltar que a inexistência normativa é preceito que justifica e fundamenta todos os conflitos e discussões acerca do tema em questão, fator que ocasiona desconforto e destina-os ao patamar de vulneráveis nas relações cotidianas do meio social.

Diante de tal cenário o poder judiciário adota uma postura de protagonista no que se refere a efetivação de direitos inerentes aos indivíduos homossexuais. O certo, é que a efetivação e a observância do direito a igualdade e dignidade, presentes e

consolidado no ordenamento jurídico brasileiro, proporciona e assegura a consolidação de uma vida digna a esses indivíduos, nos quais buscam apenas a igualdade de tratamento e resguardo jurídico em suas relações.

À vista disso, conclui-se que a atuação do poder judiciário brasileiro atualmente está sendo realizada de forma positiva, objetivando solucionar os conflitos existentes no que se refere aos indivíduos homossexuais, visto que tem-se utilizado de brechas nas leis e fontes do direito como forma de fundamentação para decisões mais favoráveis, como é o caso do emprego de analogia de leis já existentes e fundamentações com caráter mais extensivo no que tange a garantia de direitos desses indivíduos, observando ainda, a inexistência de vedações e restrições decorrentes de lei para equiparar e proporcionar tratamento igualitário e justo.

Por fim, como uma das contribuições deste trabalho, sugere-se como um tema relevante para futuros estudos, podendo os dados tratados aqui serem utilizados de forma comparativa a dados futuros, possibilitando dessa forma, confrontar e cruzar informações com o que foi aqui exposto e analisado na aludida pesquisa. Ressalta-se sua importância também, em razão da possível configuração de um novo cenário brasileiro no que tange aos indivíduos homossexuais, vislumbrando uma nova realidade e a real efetivação de direitos já existentes que merecem ser apenas expressos e contidos em textos normativos.



## REFERÊNCIAS

ANDRADE, Carlos Alberto Aparecido de. *A HOMOFOBIA NO BRASIL: violência e discriminação*. 2015. 37 f. Monografia - (Graduação em Direito) - Faculdade de Pará de

- Minas. Pará de Minas, 2015. Disponível em:<[http://fapam.web797.kinghost.net/admin/monografiasnupe/arquivos/12082015185639CARLOS\\_ALBERTO.pdf](http://fapam.web797.kinghost.net/admin/monografiasnupe/arquivos/12082015185639CARLOS_ALBERTO.pdf)>. Acesso em: 10 set. 2018.
- ARAÚJO, Jailton Macena de; MEDEIROS, Robson Antão de. O direito à orientação sexual como direito fundamental e sua proteção pelo poder judiciário brasileiro. *Revista de pós-graduação em ciências jurídicas*. Paraíba, JP, v. 8, n. 14, p. 01-20, jan./jun. 2009. ISSN 1678-2593. Disponível:<<http://www.periodicos.ufpb.br/ojs/index.php/primafacie/article/view/8462/4681>>. Acesso em: 10 set. 2018.
- BARDIN, Laurence. *Análise de Conteúdo*. 70. Ed. São Paulo: [s.n], 2016. 229 p.
- BARROSO, Luís Roberto. Contramajoritário, Representativo e Iluminista: Os papéis dos tribunais constitucionais nas democracias contemporâneas. *Revista de Direito & Práxis*. Rio de Janeiro, v. 9, n.4, p. 2171- 2228, 2018. Disponível em:< <file:///C:/Users/Aluno/Downloads/30806-101845-3-PB.pdf>>. Acesso em: 10 jun. 2019.
- BARROSO, Luís Roberto. Judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *Revista de Direito do Estado*. Rio de Janeiro, n. 13, p. 01-29, 2009. Disponível em: <[https://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso\\_para\\_Selecao.pdf](https://www.direitofranca.br/direitonovo/FKCEimagens/file/ArtigoBarroso_para_Selecao.pdf)>. Acesso em: 05 nov. 2018.
- BITTAR, Eduardo C. B. *Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática da monografia para cursos de direito*. 15 ed. São Paulo: Saraiva, 2017.
- BOAVENTURA, E. M. *Metodologia de Pesquisa*. 1 ed. São Paulo: Atlas, 2004.
- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado, 1988.
- BRASIL. Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Lei de

- Introdução às normas do Direito Brasileiro. *Planalto*. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/Decreto-Lei/Del4657.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/Del4657.htm)>. Acesso em: 15 out. 2018.
- BRASIL. Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Código Civil. *Planalto*. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm)>. Acesso em: 03 abr. 2018.
- BRASIL. Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990. Dispões sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. *Planalto*. Disponível em:< [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm)>. Acesso em: 29 mar. 2019.
- BRASIL. Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991. Dispõe sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social e dá outras providências. *Planalto*. Disponível em:<[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/18213cons.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18213cons.htm)>. Acesso em: 03 abr. 2018.
- BRASIL. Resolução nº 001 de 22 de março de 1999. Estabelece normas de atuação para os psicólogos em relação à questão da Orientação Sexual. *Brasília*: Conselho federal de psicologia. Disponível em:< [https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/1999/03/resolucao1999\\_1.pdf](https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/1999/03/resolucao1999_1.pdf)>. Acesso em: 18 abr. 2018.
- CID-9. *Classificação Internacional de Doenças*. 9 Revisão. 1976.
- COORDENAÇÃO DE POLÍTICAS PARA A DIVERSIDADE SEXUAL. *Diversidade sexual e cidadania LGBT*. São Paulo, 2014. Disponível em:<[http://www.recursoshumanos.sp.gov.br/lgbt/cartilha\\_diversidade.pdf](http://www.recursoshumanos.sp.gov.br/lgbt/cartilha_diversidade.pdf)>. Acesso em: 23 mai. 2018.
- DIAS, Maria Berenice. *Família Homoafetiva*. [S.l.:s.n], nº 03, p. 39-63. 2009. Disponível em: <

- [http://www.cchla.ufrn.br/bagoas/v02n03art02\\_dias.pdf](http://www.cchla.ufrn.br/bagoas/v02n03art02_dias.pdf)>. Acesso em: 03 abr. 2019.
- DIAS, Maria Berenice. *Homoafetividade e o direito à diferença*. [S.l.:s.n], 2007. Disponível em:<<http://egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/ane-xos/9995-9994-1-PB.pdf>>. Acesso em: 08 set. 2018.
- DINIZ, Maria Helena. *Lacunas no direito*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.
- DINIZ, Maria Helena. *O Estado Atual do Biodireito*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.
- DISTRITO FEDERAL. Lei nº 2.615 de 26 de outubro de 2000. Determina sanções às práticas discriminatórias em razão da orientação sexual das pessoas. *Sistema Integrado de normas jurídica do Distrito Federal*. Disponível em:<[http://www.sinj.df.gov.br/SINJ/Norma/50573/Lei\\_2615\\_26\\_10\\_2000.html](http://www.sinj.df.gov.br/SINJ/Norma/50573/Lei_2615_26_10_2000.html)>. Acesso em: 01 nov. 2018.
- DONATO, Verônica Chaves Carneiro. *O poder judiciário no brasil: estrutura, críticas e controle*. 2006. 107 f. Dissertação - (Mestrado em Direito Constitucional) - . Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2006. Disponível em:<<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp041679.pdf>>. Acesso em: 12 nov. 2018.
- FERRAZ JR., Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do direito: técnica, decisão e dominação*. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2001. Disponível em:<[https://edisciplinas.usp.br/plugin-file.php/168961/mod\\_resource/content/1/Aula%2010%20-%20prof.%20Tercio.pdf](https://edisciplinas.usp.br/plugin-file.php/168961/mod_resource/content/1/Aula%2010%20-%20prof.%20Tercio.pdf)>. Acesso em: 01 abr. 2019
- FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. *Minidicionário da língua portuguesa*. 4.ed. Rev. Ampliada. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 2001.
- FERREIRA, Eber de Meira. *Poder Judiciário, Ativismo Judicial e Democracia*. 2014. 150 f. Dissertação – (Mestrado em

- Direito) – Universidade de São Paulo- USP, 2014.
- FISCHER, José Flávio Bueno. *Famílias plurais: o direito do indivíduo de decidir de forma autônoma sobre seus projetos existenciais e felicidade*. Colégio Notarial do Brasil. Brasília-DF, jul. 2017. Disponível em: <<http://blog.nota-riado.org.br/diversos/familias-plurais-o-direito-do-individuo-de-decidir-de-forma-autonoma-sobre-seus-proje-tos-existenciais-e-felicidade>>. Acesso em: 27 mar. 2019.
- GIL, Antonio Carlos. *Como elaborar projetos de pesquisas*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2002.
- INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA. *Igualdade de direitos é marca das decisões do STJ na questão homoafetiva*. Belo Horizonte, 2016. Disponível em: <<http://www.ibdfam.org.br/noticias/na-mi-dia/11376/+Igualdade+de+direi-tos+%C3%A9+marca+das+de-cis%C3%B5es+do+STJ+na+quest%C3%A3o+homoa-fetiva>>. Acesso em: 15 out. 2018.
- LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Marina de Andrade. *Fundamentos de Metodologia Científica*. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- MATO GROSSO DO SUL. Lei nº 3.157 de 27 de dezembro de 2005. Dispõe sobre as medidas de combate à discriminação devido a orientação sexual no âmbito do Estado de Mato Grosso do Sul. *Grupo dignidade*. Disponível em: <<http://www.grupodignidade.org.br/legislacao/lei-estadual-3-15705-mato-grosso-do-sul/>>. Acesso em: 23 nov. 2018.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 8. ed. São Paulo: Freitas Bastos, 1965.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 19. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.
- MENEZES, Gilmar Ferreira. *Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

- MINAS GERAIS. Lei de nº 14.170 de 15 de janeiro de 2002. Determina a imposição de sanções a pessoa jurídica por ato discriminatório praticado contra pessoa em virtude de sua orientação sexual. *Diário do executivo*. Disponível em: <[http://www.mpggo.mp.br/porta- web/hp/41/docs/lei\\_14.170-2002.pdf](http://www.mpggo.mp.br/porta- web/hp/41/docs/lei_14.170-2002.pdf)>. Acesso em: 23 nov. 2018.
- MOREIRA, Izabel Rosa. Os direitos dos homossexuais no ordenamento jurídico brasileiro. *Diritto.it*. [S.l.:s.n], p. 01-12, 2017. Disponível em: <<file:///C:/Users/Aluno/Downloads/os-direitos-dos-homossexuais-no-ordenamento-juridico-brasileiro.pdf>>. Acesso em: 11 set. 2018.
- OLIVEIRA, Leonardo Petró de. *Homossexualidade e a falta de lei*. Jusbrasil.[S.l.:s.n], 2017. Disponível em: <<https://leonardopetro.jusbrasil.com.br/artigos/443267729/homossexualidade-e-a-falta-de-lei>>. Acesso em: 22 set. 2018.
- ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. *Declaração Universal dos Direitos Humanos*. 1948. Disponível em: <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>>. Acesso em: 05 abr. 2019.
- PEREIRA JUNIOR, Jose Aldizio. *O Poder Judiciário e a sua função constitucional: algumas reflexões*. Conteúdo Jurídico: Brasília, 2014. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.49027&seo=1>>. Acesso em: nov. 2018.
- PARANÁ. Lei nº 16.454 de 22 de fevereiro de 2010. Institui o Dia Estadual de Combate a Homofobia, a ser promovido, anualmente, no dia 17 de maio. *Diário Oficial nº. 8179*. Disponível em: <[ile:///C:/Users/Aluno/Downloads/EX\\_2010-03-15.pdf](file:///C:/Users/Aluno/Downloads/EX_2010-03-15.pdf)>. Acesso em: 02 out. 2018.
- QUEIROZ, Cristina. *Uma arco-íris de exigências: Direitos da população LGBT começam a ser respeitados a partir de ações movidas no Poder Judiciário*. 264 ed., São Paulo: Pesquisa Fapesp, 2018.



- RAMOS, Elival da Silva. *Ativismo judicial: parâmetros dogmáticos*. São Paulo: Saraiva, 2010.
- RIOS, Roger Raupp. *O princípio da igualdade e a discriminação por orientação sexual: a homossexualidade no Direito Brasileiro e Norte-Americano*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.
- RIO DE JANEIRO. Lei nº 7.041 de 15 de julho de 2015. Estabelece penalidades administrativas aos estabelecimentos e agentes públicos que discriminem as pessoas por preconceito de sexo e orientação sexual e dá outras providências. *Planalto*. Disponível em: <<http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CON-TLEI.NSF/b24a2da5a077847c032564f4005d4bf2/0e48c858ff67abf883257e89006b504b?OpenDocument>>. Acesso em: 03 nov. 2018.
- RIO GRANDE DO SUL. Lei nº 11.872 de 19 de dezembro de 2002. Dispõe sobre a promoção e reconhecimento da liberdade de orientação, prática, manifestação, identidade, preferência sexual e dá outras providências. *DOE nº 245*. Disponível em: <<http://www.al.rs.gov.br/filerepository/repLegis/arquivos/11.872.pdf>>. Acesso em: 02 out. 2018.
- SANTOS, Izaul Lopes dos; MACHADO, Márcio Calçada Fernandes. *A MOROSIDADE DO PODER JUDICIARIO NO BRASIL*. Faculdade de Ciência Sociais e Agrárias de Itapeva, 2014. Disponível em: <[http://fait.revista.inf.br/imagens\\_arquivos/arquivos\\_destaque/CBGNglexrhgcqwX\\_2014-4-16-17-0-18.pdf](http://fait.revista.inf.br/imagens_arquivos/arquivos_destaque/CBGNglexrhgcqwX_2014-4-16-17-0-18.pdf)>. Acesso em: 15 out. 2018.
- SÃO PAULO, Lei nº 10.948 de 05 de novembro de 2001. Dispõe sobre as penalidades a serem aplicadas à prática de discriminação em razão de orientação sexual e dá outras providências. *Assessoria Técnico-Legislativa*. Disponível

- em:</www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2001/lei-10948-05.11.2001.html>. Acesso em: nov. 2018
- SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais: Uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.
- SENADO FEDERAL. Projeto de Lei do Senado nº 612/2011. Altera os arts. 1.723 e 1.726 do Código Civil, para permitir o reconhecimento legal da união estável entre pessoas do mesmo sexo. *Planalto*. Disponível em:<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3986495&ts=1531862511312&disposition=inline&ts=1531862511312>. Acesso em: 14 set. 2018.
- SILVA, Edna Lúcia da; MENEZES, Estera Muszkat. *Metodologia da pesquisa e elaboração de dissertação*. 4. ed. Florianópolis: UFSC, 2005.
- SÓ PORTUGUÊS. *Prefixos*. 2007. Disponível em:<https://www.soportugues.com.br/secoes/morf/morf7.php>. Acesso em: 02 out. 2018.
- SOUZA, Liliane Cristina da Silva; OLIVEIRA, Lourival José de. União homoafetiva no âmbito jurídico do direito brasileiro: a travessia que não se completou. *Revista de direito público*, Londrina, v. 3, n. 2, p. 235-253, 2008. Disponível em:<file:///C:/Users/Aluno/Downloads/10950-41974-1-PB.pdf>. Acesso em: 13 set. 2018.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. UNIÃO HOMOAFETIVA. PEDIDO DE ADOÇÃO UNILATERAL. POSSIBILIDADE. ANÁLISE SOBRE A EXISTÊNCIA DE VANTAGENS PARA A ADOTANDA. *REsp 1281093 / SP RECURSO ESPECIAL 2011/0201685-2*. Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI. Tribunal Pleno, julgado

em: 18/12/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe 26262373 PUBLIC 04/02/2013. Disponível em:<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=26262373&num\\_registro=201102016852&data=20130204&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=26262373&num_registro=201102016852&data=20130204&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO HOMOAFETIVA POST MORTEM. DIVISÃO DO PATRIMÔNIO ADQUIRIDO AO LONGO DO RELACIONAMENTO. EXISTÊNCIA DE FILHO ADOPTADO PELO PARCEIRO FALECIDO. PRESUNÇÃO DE ESFORÇO COMUM. *REsp 1199667 / MT RECURSO ESPECIAL 2010/0115463-7*. Relator Ministra NANCY ANDRIGHI. Tribunal Pleno, julgado em: 19/05/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe 14229752 PUBLIC 04/08/2011. Disponível em:<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=14229752&num\\_registro=201001154637&data=20110804&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=14229752&num_registro=201001154637&data=20110804&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO AFETIVA ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO CUMULADA COM PARTILHA DE BENS E PEDIDO DE ALIMENTOS. PRESUNÇÃO DE ESFORÇO COMUM. *REsp 1085646 / RS RECURSO ESPECIAL 2008/0192762-5*. Relator Ministra NANCY ANDRIGHI. Tribunal Pleno, julgado em: 11/05/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe 13726697 PUBLIC 26/09/2011. Disponível

em:<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=13726697&num\\_registro=200801927625&data=20110926&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=13726697&num_registro=200801927625&data=20110926&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Direito de família. Casamento civil entre pessoas do mesmo sexo (homoafetivo). Interpretação dos arts. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565 do código civil de 2002. Inexistência de vedação expressa a que se habilite em para o casamento pessoas do mesmo sexo. Vedação implícita constitucionalmente inaceitável. Orientação principiológica conferida pelo STF no julgamento da ADPF n. 132/RJ e da ADI n. 4.277/DF. *RECURSO ESPECIAL Nº 1.183.378 - RS (2010/0036663-8)*. Relator: Min. LUIS FELIPE SALOMAO. Tribunal Pleno, julgado em: 25/10/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe- 18810976 DIVULG 25-11-2011 PUBLIC 01-02-2012. Disponível em:<[http://www.mpggo.mp.br/portalweb/hp/41/docs/acordao\\_-\\_casamento\\_civil\\_-\\_relacao\\_homoafetiva.pdf](http://www.mpggo.mp.br/portalweb/hp/41/docs/acordao_-_casamento_civil_-_relacao_homoafetiva.pdf)>. Acesso em: 19 nov. 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO AFETIVA ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO POST MORTEM CUMULADA COM PEDIDO DE PARTILHA DE BENS. PRESUNÇÃO DE ESFORÇO COMUM. *REsp 930460 / PR RECURSO ESPECIAL 2007/0044989-0*. Relator Ministra NANCY ANDRIGHI. Tribunal Pleno, julgado em: 19/05/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe 13724049 PUBLIC 13/10/2011. Disponível em:<

[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=13724049&num\\_registro=200700449890&data=20111003&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=13724049&num_registro=200700449890&data=20111003&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO. COMPANHEIRO. RELAÇÃO HOMOAFETIVA. ART. 217, I, C, DA LEI Nº 8.112/90. *REsp 932653 / RS RECURSO ESPECIAL 2007/0055656-0*. Relator: Ministro CELSO LIMONGI. Tribunal Pleno, julgado em: 16/08/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe 11731198 PUBLIC 03/11/2011. Disponível em:< [https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=11731198&num\\_registro=200700556560&data=20111103&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=11731198&num_registro=200700556560&data=20111103&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 29 mar. 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordamos Ministros da TERCEIRA Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas constantes dos autos, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do (a) Sr (a) Ministro(a) Relator(a). Os Srs. Ministros João Otávio de Noronha, Sidnei Beneti, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com a Sra. Ministra Relatora. *RECURSO ESPECIAL: Resp 1291924 RJ 2010/0204125-4*. Relator: Min. NANCY ANDRIGHI. Tribunal Pleno, julgado em 28-05-2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-29133729 DIVULG07-06-2013 PUBLIC28-05-2013. Disponível

em:<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=29133729&num\\_registro=201002041254&data=20130607&tipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=29133729&num_registro=201002041254&data=20130607&tipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 19 nov. 2018.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4277*, Relator: Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em: 05/05/2011, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011. Disponível em:< <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>>. Acesso em: 19 nov. 2018.

TARTUCE, Flávio. *Homofobia é crime?*. Jusbrasil, 2012. Disponível em:< <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822455/homofobia-e-crime-prof-maria-benice-dias>>. Acesso em: set. 2018.

TORRES, Marcelo Monteiro. Direito fundamental à diferença. *Revista Eletrônica do CEAJF*. Porto Alegre, RS. v. 1, n. 2, p. 01-23, fev./maio 2012. Disponível em:<[https://www.mprs.mp.br/media/areas/biblioteca/arquivos/revista/edicao\\_02/vol1no2art2.pdf](https://www.mprs.mp.br/media/areas/biblioteca/arquivos/revista/edicao_02/vol1no2art2.pdf)>. Acesso em: 20 nov. 2018.

TODXS. Fornece aos seus usuários um acesso fácil e prático, com relação as leis municipais, estaduais e federais existentes no Brasil relacionados a comunidade LGBT (Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis). Aplicativo para download. 2018.