DO DIREITO FUNDAMENTAL AO CASAMENTO CIVIL E A CONVERSÃO DA UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO PARA PESSOAS DO MESMO SEXO

Valéria Silva Galdino Cardin [*]

Letícia Carla Baptista Rosa [**]

1 INTRODUÇÃO

Na sociedade contemporânea, homens e mulheres passaram a se unir por companheirismo, afeto, solidariedade, ajuda mútua e não exclusivamente para fins reprodutivos. O sexo passou a ser realizado por prazer.

A própria Constituição Federal reconheceu outras entidades familiares além daquela formada pelo matrimônio, sendo que a união homoafetiva passou a ser reconhecida definitivamente como família somente no ano de 2011 por decisão do Supremo Tribunal Federal.

Por meio da evolução histórica do conceito de família desde a antiguidade até a idade contemporânea, tornou-se possível analisar os fundamentos que levaram ao reconhecimento jurídico da união homoafetiva como entidade familiar, bem como a possibilidade de conversão desta em casamento.

Tal análise será realizada no decorrer deste trabalho, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, que tem como um dos objetivos garantir ao indivíduo a livre formação familiar.

Como a sociedade está em constante processo de construção e reconstrução de direitos, disciplinados ou não pelo ordenamento jurídico, não se pode prender a uma visão singular arraigada em preconceitos e de desrespeito contra o ser humano, impedindo-o de se realizar como pessoa e concretizar materialmente a sua dignidade.

Após será examinada a possibilidade de um casal homoafetivo exercer o direito fundamental ao matrimônio ou à conversão de sua união estável em casamento, com respaldo na Constituição Federal e na legislação ordinária.

---

[*] Pós-doutoranda em Direito pela Universidade de Lisboa; Doutora e mestre em Direito das Relações Sociais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo; Advogada em Maringá-PR e professora da Universidade Estadual de Maringá e do Centro Universitário de Maringá-PR. Endereço eletrônico: <valeria@galdino.adv.br>.

[**] Mestre pelo Programa de Pós-graduação *Stricto Sensu* em Ciências Jurídicas pelo Centro Universitário de Maringá; Especialista em Direito e Processo Penal pela Universidade Estadual de Londrina; Professora da Faculdade Metropolitana de Maringá. Endereço eletrônico: <profleticiarosa@gmail.com>.

Por fim, será examinada a possibilidade do casamento civil igualitário que é objeto de futuro Projeto de Emenda à Constituição que será proposto pelo deputado federal Jean Wyllys e também a norma do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo publicada em dezembro do ano de 2012, no Diário da Justiça, regulamentando o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo.

2 DA EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA

2.1 Da família na antiguidade

A família na antiguidade teve como sustentáculo o sistema patriarcal, com a concentração do poder na figura do *pater familias*.

Nos direitos grego, romano e hindu, a mulher sempre foi considerada um ser inferior em relação ao marido, nunca poderia se autogovernar, podendo aquele antes de morrer designar-lhe um tutor ou até mesmo escolher o próximo marido.[2]

A palavra família só passou a ter sentido jurídico a partir do direito romano, no entanto, as primeiras acepções não refletiram o significado atual de família, que é aquele ligado a ideia de pais e filhos.

Paulo Lôbo ao discorrer acerca do tema esclarece que a expressão *famulus* significava escravo e família designava o conjunto de escravos de propriedade de um determinado homem, portanto, aquela expressão foi utilizada pelos romanos no intuito de nomear um determinado número de escravos que eram submetidos ao *pater familias* que detinham o poder de morte ou vida sobre eles. Logo, a instituição família daquela época estava adstrita a questões econômicas, onde prevalecia o domínio do homem e o matrimônio tinha como único intuito a procriação[3] e não o afeto em sua formação, tampouco a consanguinidade.

Acrescente-se que desde os primórdios as pessoas já se uniam, independentemente de qualquer formalidade, configurando assim o *concubinatos*, onde não havia o *affectio maritalis* (efeito subjetivo do casamento - desejo de viver com o parceiro para sempre). Nesse período o concubinato não tinha uma conotação socialmente pejorativa[4].

---

[2] COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga*. Trad. De Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2002, p. 46-47 e 94.
[3] LÔBO, Paulo. *Direito Civil*: Famílias. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 8.
[4] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*: Direito de família: as famílias em perspectiva constitucional. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 51.

Na Grécia antiga, o concubinato era tolerado também, mas a concubina não podia ser mantida sob o mesmo teto que a esposa. E quando um homem vivia em concubinato, não poderia desposar outra mulher[5].

A partir de Licurgo e Sólon foi adotada a monogamia e o concubinato passou a ser regulamentado[6].

Em Roma, o *concubinatus* foi aceito pela sociedade e até mesmo os imperadores Marco Aurélio e Vespasiano o vivenciaram[7]. No entanto, somente com Justiniano que o concubinato foi alçado à categoria de instituto jurídico[8].

Apesar de as civilizações grega e romana admitirem o relacionamento entre duas pessoas do mesmo sexo (masculino), este estava relacionado à virilidade e à passagem de conhecimento dos homens mais velhos aos mais jovens, sem que tal relacionamento fosse confundido com degradação moral, ou que tivesse o reconhecimento de uma entidade familiar[9].

Quando da queda do Império Romano, aumentou o número de uniões informais, diminuindo assim o de casamentos[10]. Em contrapartida houve o crescimento do Cristianismo, e a procriação passou a ser o fundamento do matrimônio[11].

Durante a Idade Média, as relações familiares foram disciplinadas pelo direito canônico, que tratava o casamento como um sacramento, apesar de muitas vezes ser considerado um negócio pelas famílias, onde a mulher tinha a função de procriar[12]. Ressalte-se que a família informal passou a ser mal vista pela sociedade, em decorrência da sacralização do casamento.

---

[5] BORGHI, Hélio. *Casamento & união estável:* formação, eficácia e dissolução. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005, p. 45.

[6] GIORGIS, José Carlos Teixeira. A união estável e os pressupostos subjacentes. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueiredo (Coord.). *Novo Código Civil:* questões controvertidas no direito de família e das sucessões. São Paulo: Método, 2005, p. 202.

[7] CASTELLO, Carlo. *In tema di matrimonio e concubinato nel mundo romano***.** Milano, 1940, p. 1 apud MARTINI, Vergínio Augusto Terra. Evolução histórica da definição jurídica da convivência – estável e *more uxorio* de duas pessoas que não estejam casadas – na Espanha. In: BELMONTE, Cláudio; MELGARÉ, Plínio (Coord.). *O Direito na sociedade contemporânea:* estudos em homenagem ao Ministro José Néri da Silveira. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 583.

[8] DANTAS, Fábio Henrique Cavalcanti. *A história da união estável:* do Código de Hamurabi ao Código Civil de 2002. 2007. Trabalho de conclusão de curso (Especialização). Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2007, p. 30.

[9] ARCÂNGELO, Lívia Gomes. *A nova família*. 2008. Disponível em: http://www.ibdfam .org.br/?artigos&artigo=385>. Acesso em: 13 ago. 2008.

[10] THE ROMAN empire: in the first century. Disponível em: < http://www.pbs.org/empires /romans/empire/ women.html>. Acesso em 30 ago. 2009.

[11] GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Princípios Constitucionais de Direito de Família:* Guarda Compartilhada à Luz da Lei n. 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso. São Paulo: Atlas, 2008, p. 16.

[12] WALD, Arnoldo. *O novo direito de família*. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 13.

Posteriormente, ainda nesse período, o concubinato passou a não ser tolerado pela Igreja Católica, uma vez que ocorria nos conventos e nos reinados cristãos, propagando a imoralidade[13].

Já a homossexualidade não era admitida, chegando a ser penalizada durante a Inquisição, com o mesmo rigor aplicado às heresias e à traição nacional[14].

Percebe-se que a família era ainda patriarcal, respeitando valores morais e religiosos considerados relevantes à época, sem qualquer manifestação de sentimento na formação familiar.

2.2 Da família na contemporaneidade

Alguns acontecimentos históricos foram decisivos para o surgimento de novos modelos familiares, como por exemplo, a revolução industrial, a inserção da mulher no mercado de trabalho, as duas grandes guerras, a necessidade de formação de grandes centros urbanos, a revolução sexual, o movimento feminista, o reconhecimento do divórcio, a admissão da criança como um sujeito de direito passível de tutela, a mudança de papéis de homens e mulheres dentro de seus lares, dentre outros.[15]

Acrescente-se que a expansão de um novo modelo econômico no século XIX estremeceu os alicerces da família considerada como instituição, pondo fim a concepção conservadora da família[16].

No Brasil as primeiras Constituições fizeram poucas referências à família, o que demonstra que o Estado não se preocupava com a sua tutela.

Apenas no ano de 1916 é que Clóvis Beviláqua conseguiu aprovar o seu Projeto que deu origem ao primeiro Código Civil, contudo manteve o mesmo modelo de constituição familiar do direito canônico, ou seja, adotou o sistema patriarcal e dispôs sobre o casamento civil que já era reconhecido pela Constituição da época. A mulher continuou a ser considerada relativamente incapaz, como os silvícolas e os pródigos[17].

---

[13] DIAS, Adahyl Lourenço. *A concubina e o Direito brasileiro*. São Paulo: Livraria Freitas Bastos, 1961, p. 41 apud AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Do concubinato ao casamento de fato.* 2. ed. Belém: Cejup, 1987, p. 25.

[14] MOTT, Luiz. *A Inquisição e a repressão à homossexualidade no mundo luso-brasileiro.* Disponível em: <http://www.ces.uc.pt/misc/irhmlb.php>. Acesso em 10 ago. 2008.

[15] Nesse sentido, DONIZETTI, Leila. *Filiação socioafetiva e direito à identidade genética.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 10; e GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. op. cit., 2012, p. 52.

[16] GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. op. cit., p. 52.

[17] OLIVEIRA, José Sebastião de. O direito de família e os novos modelos de família no direito civil e constitucional brasileiro. *Revista Jurídica Cesumar*, v. 5, n. 1, p. 99-114. 2005. Disponível em: http://www.cesumar.br/pesquisa/periodicos/index.php/revjuridica/article/viewFile/338/210. Acesso em: 29 dez. 2011.

Esse diploma também não fez nenhuma referência a homossexualidade.

Nessa época admitia-se somente as relações sexuais entre heterossexuais e dentro dos preceitos do casamento, sendo abominado o amor livre e a própria homossexualidade, por serem moralmente inaceitáveis e pecaminosos, aumentando a intolerância e o preconceito nas questões referentes à sexualidade.

Nas Constituições de 1930, de 1934, de 1946 e na de 1967, a família oriunda do matrimônio gozava de proteção especial do Estado, mas não havia nenhum amparo em relação às uniões informais[18].

Apenas em 1977, com a Lei n. 6.515 passou-se a permitir o divórcio e a possibilidade de um novo casamento[19].

Contudo, ainda continuou a prevalecer o caráter patrimonialista do Código Civil de 1916 no seio familiar, bem como o sistema patriarcal.

Foi com a Constituição Federal de 1988 que o conceito de família foi ampliado, reconhecendo outros arranjos familiares, como a união estável entre um homem e uma mulher e a família monoparental, além daquela oriunda do matrimônio. Permitiu o planejamento familiar no § 7º do art. 226, calcado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável.

Acrescente-se que o princípio da dignidade da pessoa humana foi eleito como ponto máximo de tutela do Estado, consagrando a igualdade entre homem e mulher e entre os filhos.

Segundo Rodrigo da Cunha Pereira, essa Constituição realizou uma revolução no Direito de Família, que fundamentou-se em três eixos principais: no art. 226, consignou que a família do terceiro milênio é plural e não mais singular; no § 6º do art. 227, alterou o sistema de filiação, não fazendo qualquer diferenciação acerca dos filhos; no terceiro eixo, nos arts. 5º, inciso I, e § 6º do art. 226,[20] estabeleceu a igualdade entre homens e mulheres.

Nesse sentido, Viviane Girardi afirma que:

> [...] a família legal contemporânea não encontra mais um modelo único para se expressar. Sendo porosa e plural, recebeu e incorporou as modificações

---

[18] BRASIL. Constituição de 1934, 1946 e 1949 . Título V, Capítulo I. Cf. texto integral da Constituição de 1934. Disponível em: http://www4.planalto.gov.br/legislacao/legislacao-historica/constituicoes-anteriores-1#content. Acesso em 21 abr. 2011.

[19] OLIVEIRA, José Sebastião de. *Fundamentos constitucionais de Direito de Família.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 71.

[20] PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito das Famílias no século XXI. In: FIUZZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (coord.). *Direito Civil*: atualidades. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 233-234.

> ocorridas nos costumes de nossa sociedade, modificações estas influenciadas por fatores de ordem social, econômica e tecnológica[21].

Tal Constituição fez com que surgisse a família-cidadã tendo como fundamento o valor jurídico do afeto[22], o que foi ratificado pelo Código Civil de 2002.

Assim, a constitucionalização do direito de família intensificou os laços de afeto e transformou a "família instituição" em "família-instrumento", que objetiva o desenvolvimento da personalidade de cada um dos seus membros, destacando a importância da preservação das estruturas psíquicas deles e a garantia de convívio com aqueles que lhe tragam afeto[23].

Nunca houve a preocupação do legislador em conceituar a família, pois limitava-se em identificá-la apenas quando houvesse o casamento. Assim, qualquer união não advinda do matrimônio, estaria desprotegida do nosso sistema jurídico, sendo invisível. A Lei Maria da Penha foi a primeira a definir a família contemporaneamente, identificando-a como qualquer relação de afeto[24], sendo este o principal fator a ser considerado, quando da formação familiar.

Para Elisabeth Roudinesco, a família contemporânea ou também chamada de pós-moderna une duas pessoas com o escopo de relações íntimas, ou de realização sexual com uma duração relativa. Assemelha-se deste modo, a uma entidade fraterna, sem hierarquia, onde o exercício da autoridade é mais complexa a medida que aumentam o número de divórcio e as recomposições familiares[25].

A mesma autora ainda adverte que:

> [...] a família contemporânea, horizontal e em "redes" vem se comportando bem [...]. A família é atualmente reivindicada como o único valor seguro ao qual ninguém quer renunciar. Ela é amada, sonhada e desejada por homens, mulheres e crianças de todas as idades, de todas as orientações sexuais e de todas as condições[26].

Portanto, pode-se concluir que a família contemporânea, como uma instituição plural que tornou-se, poderá abranger diversos formatos por meio de uma interpretação extensiva da própria Constituição Federal, desde que seja constituída com base no afeto e com o intuito de preservação e promoção da dignidade de seus membros.

---

[21] GIRARDI, Viviane. *Família contemporânea, filiação e afeto*: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 23-24.
[22] FACHIN, Luiz Edson. Direito além do novo Código Civil: novas situações sociais, filiação e família. *Revista Brasileira de Direito de Família.* Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 1, n. 1, abr./jun. 1999, p. 10.
[23] Nesse sentido, FRAGA, Thelma. *A guarda e o direito de visitação sob o prisma do afeto*. Niterói: Impetus, 2005, p. 45.
[24] DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Famílias.* 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 43.
[25] ROUDINESCO, Elisabeth. *A família em desordem*. Rio de Janeiro: Zahar, 2003, p. 196.
[26] Ibidem, p. 197-198.

3 DA EFETIVAÇÃO PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES DO DIREITO FUNDAMENTAL AO CASAMENTO CIVIL OU A CONVERSÃO DA UNIÃO ESTÁVEL EM CASAMENTO ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO

A Constituição Federal de 1988 consagrou, além do casamento, outras entidades familiares, como a união estável e a família monoparental.

O próprio art. 226 trata-se de uma cláusula geral de inclusão que admite como entidade familiar qualquer outra família que preencha os requisitos da afetividade, estabilidade e ostensividade.

A diversidade de sexo não pode mais ser exigida pelo legislador como característica das entidades familiares, desde a decisão do Supremo Tribunal Federal.

Os valores que dominam uma sociedade em cada momento histórico traz um sistema de exclusão baseado em preconceitos e discriminações. Há sempre uma noção de desagrado e desconfiança com o que é considerado diferente ou incomum, aumentando a crença de que a verdade está implícita naquilo que é aceito pela maioria[27].

Na construção ideológica e doutrinária em torno das relações conjugais tem-se como natural as relações heterossexuais, conhecido como heterossexismo, por ele tem-se que, qualquer comportamento sexual que diverge do heterossexual é tratado como fora dos estereótipos e "anormal", passando a ser rejeitado pelo simples fato de ser diferente. Trava-se uma discussão baseada na "moralidade", "imoralidade" ou "amoralidade", sem se analisar suas origens (orgânicas, sociais ou comportamentais)[28].

Todas as questões que se referem à sexualidade humana nas relações familiares traz inserida em si um traço especial de complexidade conferida pelo afeto, aspecto fundamental da formação de uma entidade familiar atual.

Marianna Chaves enfatiza que a homossexualidade é mais remota que a própria história da humanidade, prosperou e foi difundida entre os hominídeos (descendentes da raça humana). Assim, desde a época primitiva, a homossexualidade esteve presente nas diversas civilizações e culturas, antecedendo qualquer padrão de conduta que o legislador tenha inserido nos moldes normativos[29].

---

[27] MORICI, Silvia. Homossexualidade: um lugar na história da intolerância social, um lugar na clínica. In: GRAÑA, Roberto B. (org.). *Homossexualidade*: formulações psicanalíticas atuais. Porto Alegre: Artmed, 1998, p. 148.

[28] DIAS, Maria Berenice. *União homoafetiva*: o preconceito & a justiça. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 29.

[29] CHAVES, Marianna. *Homoafetividade e Direito*: proteção constitucional, uniões, casamento e parentalidade: um panorama luso-brasileiro. Curitiba: Juruá, 2011, p. 45.

Na Grécia antiga as relações homossexuais eram vistas como um ritual e aceitas, pois detinham um caráter pedagógico, consideradas como relações que faziam parte da ética dos prazeres que proferiam a formação dos rapazes para a vida política, bem como serviam para prepará-los para a vida pública[30]. Já em Roma, essa prática não era escondida da sociedade e recebia o nome de sodomia. Tratava-se de um procedimento natural assim como o relacionamento entre casais, amantes ou de senhor e escravo[31].

Era um período em que o preconceito só existia para quem representasse a condição passiva, pois considerava-se uma debilidade de caráter[32].

Com a expansão do cristianismo cresceu-se também a concepção de que a prática de atos homossexuais era pecaminosa e altamente reprovável pela Igreja, bem como qualquer prática sexual sem fim de procriação[33].

Rodrigo da Cunha Pereira destaca que "em nome de uma moral sexual dita civilizatória, muita injustiça tem sido cometida. O Direito, como instrumento ideológico e de poder, em nome da moral e dos bons costumes, já excluiu muitos do laço social"[34].

Esse foi o parâmetro enfrentado pelos homossexuais na luta por seus direitos, pois a heteronormatividade ainda traz obstáculos ao reconhecimento e efetivação de direitos ditos como fundamentais e ínsitos ao ser humano.

Toda pessoa, independentemente de sua orientação sexual, é merecedora de tutela jurídica, sem nenhum tipo de discriminação; logo, essa constitucionalização de uma família homoafetiva, implica assegurar proteção ao indivíduo em sua estrutura de convívio, independentemente de sua orientação sexual[35].

Dessa forma, qualquer discriminação baseada na orientação sexual configura desrespeito à dignidade humana. E infundados preconceitos não podem legitimar restrições de direitos, servindo de fortalecimento a estigmas sociais e causando sofrimento a determinadas pessoas[36].

Ressalta-se que, enquanto houver segmentos que sejam alvo de exclusão social e

---

[30] COSTA, Jurandir Freire. *Sem fraude nem favor*. 5. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 1999, p. 42.
[31] SOUZA, Ivone Coelho de. Homossexualismo , uma instituição reconhecida em duas grandes civilizações. In: *Homossexualidade*: discussões jurídicas e psicológicas. Curitiba: Juruá, 2001, p. 109.
[32] MORICI, Silvia. Homossexualidade: um lugar na história da intolerância social, um lugar na clínica. In: GRAÑA, Roberto B. (org.). *Homossexualidade*: formulações psicanalíticas atuais. Porto Alegre: Artmed, 1998, p. 156.
[33] 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, p. 100-101.
[34] PEREIRA, Rodrigo da Cunha Pereira. *A sexualidade vista pelos Tribunais*. Belo Horizonte: Del Rey, 2000, p. 281.
[35] DIAS, Maria Berenice. op. cit., p. 184.
[36] DIAS, Maria Berenice. *União homossexual*: aspectos sociais e jurídicos. Disponível em <http://www.bioetica.org/bioetica/doutrina17.htm> Acesso em 01 abr. 2008.

tratamento desigualitário, de nada adiantará se falar em dignidade humana e liberdade, em decorrência de que não haverá de fato um Estado democrático de Direito[37].

Joaquim Gomes Canotilho e Vital Moreira destacam acerca da igualdade que deve existir uma igual posição em direitos e deveres, consistindo assim em dois sentidos:

> [...] *proibição de privilégios ou benefícios* no gozo de qualquer direito ou na isenção de qualquer dever; *proibição de prejuízo em detrimento* na privação de qualquer direito ou na imposição de qualquer dever[38].

Ainda, Maria Berenice Dias afirma que ninguém poderá se realizar como pessoa se não tiver assegurado o respeito ao exercício de sua sexualidade, pois é um direito fundamental, que decorre da própria condição humana[39].

É nesse sentido que a união homoafetiva à luz da dignidade da pessoa humana, do direito à intimidade, da não discriminação, da igualdade com relação ao tratamento dado para uniões entre homens e mulheres, deverá sim, ser tratada como uma entidade familiar e ter a tutela estatal como tal[40], podendo dessa forma, converter-se em casamento civil se assim querer o casal.

Em 05 de maio de 2011, os ministros do Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento dessa questão, por unanimidade equipararam a união entre pessoas do mesmo sexo à união estável, confirindo-lhe caráter de entidade familiar.

Seguindo a mesma linha de raciocínio, no dia 25 de outubro de 2011, o Superior Tribunal de Justiça chancelou o casamento entre pessoas do mesmo sexo. Apesar de não possuir efeito vinculante, abriu o precedente jurisprudencial em todo o país[41].

A decisão do Superior Tribunal de Justiça fundamentou-se nos seguintes argumentos:

> [...] o direito à igualdade somente se realiza com plenitude se é garantido o direito à diferença. Conclusão diversa também não se mostra consentânea com um ordenamento constitucional que prevê o princípio do livre planejamento familiar (§ 7º do art. 226). E é importante ressaltar, nesse ponto, que o planejamento familiar se faz presente tão logo haja a decisão de duas pessoas em se unir, com escopo de constituir família, e desde esse momento a Constituição lhes franqueia ampla liberdade de escolha pela forma em que se dará a união. 8. Os arts. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565,

---

[37] DIAS, Maria Berenice. Homoafetividade e Direito Homoafetivo. In: DIAS, Maria Berenice; BASTOS, Eliene Ferreira; MORAES, Naime Márcio Martins (coord.). *Afeto e estruturas familiares*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 359.

[38] CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, v. 1, p. 338.

[39]DIAS, Maria Berenice (org.). *Direito das Famílias*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 231.

[40] LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 1214.

[41] SELIGMAN, Felipe; NUBLAT, Johanna. Pela 1ª vez, STJ autoriza casamento homoafetivo. Disponível em: http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/996421-pela-1-vez-stj-autoriza-casamento-homoafetivo.shtmlAcesso em: 05 dez. 2011.

> todos do Código Civil de 2002, não vedam expressamente o casamento entre pessoas do mesmo sexo, e não há como se enxergar uma vedação implícita ao casamento homoafetivo sem afronta a caros princípios constitucionais, como o da igualdade, o da não discriminação, o da dignidade da pessoa humana e os do pluralismo e livre planejamento familiar[42].

Logo, não se pode negar que a equiparação trazida pela decisão do Supremo Tribunal Federal tornou possível a conversão da união estável em casamento civil, pois a própria Constituição brasileira preconiza que a lei deve facilitar essa conversão, tomando como fundamento a igualdade, o direito a diferença e o direito ao livre planejamento familiar[43].

Passa, então a ser um direito fundamental do casal homoafetivo a conversão da união estável em casamento civil, e havendo desrespeito à esse direito deve o Poder Judiciário agir.

Destarte, em âmbito de direito constitucional os direitos fundamentais possuem aplicação imediata, significando que as normas constitucionais são "dotadas de todos os meios e elementos necessários à sua pronta incidência aos fatos, situações, condutas ou comportamentos que elas regulam", não fazendo qualquer distinção ou observação com relação à orientação sexual para sua efetivação[44].

O sistema jurídico constitucional também admite direitos fundamentais que estão implícitos à Constituição Federal, que constituem direitos que não estão formalmente previstos na Constituição, no entanto, decorrem do regime e dos princípios adotados por ela[45].

Ademais, a Constituição Federal de 1988 inovou ao incluir, dentre os direitos constitucionalmente protegidos, aqueles previstos nos tratados internacionais de que o Brasil é signatário. Ao efetuar tal incorporação, a Constituição Federal atribuiu aos direitos internacionais uma natureza especial e diferenciada, qual seja, a natureza de norma constitucional[46].

Dessa forma, por força do art. 5º, § 2º, a Constituição Federal de 1988 atribuiu aos direitos enunciados em tratados internacionais natureza de norma constitucional, incluindo-os

---

[42] BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*, REsp 1.183.378 - RS, 4ª T., Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 25 out. 2011. Disponível em: http://www.direitohomoafetivo.com.br/ anexos/juris/1145__8e50218447062b2adb 0d0163135bdeb5.pdf. Acesso em: 05 jan. 2013.

[43] Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
[...]
§ 3º - Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. (BRASIL. *Constituição Federal*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 15 mar. 2013).

[44] SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 408.

[45] FACHIN, Zulmar. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 247.

[46] PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 17.

no elenco dos direitos constitucionalmente garantidos, que apresentam aplicabilidade imediata[47].

É o que ocorre com relação ao art. XVI da Declaração Universal dos Direitos Humanos[48] que estabelece sem fazer qualquer restrição as pessoas, desde que na idade adequada ao casamento o direito de se casarem e constituir uma família.

O que ainda hoje só tem sido permitido aos casais homoafetivos por meio de decisões judiciais.

Portanto, ao impedir ou não garantir a conversão de uma união homoafetiva em casamento civil, negando-lhes direitos inerentes aos cônjuges estar-se-á desobedecendo à própria ordem jurídica internacional, já que são direitos fundamentais e humanos garantidos a qualquer pessoa.

Existem algumas normas que apesar de não previstas expressamente na Constituição teriam a natureza de norma constitucional, por possuírem conteúdo constitucional. Como consequência estas normas servem de parâmetro de aferição da constitucionalidade.

É esse o posicionamento que o Supremo Tribunal Federal tem seguido em seus julgados, proclamando que a Constituição Federal deve ser interpretada tendo como base a realidade vivenciada em uma determinada sociedade em um momento histórico e não somente um conjunto de normas e princípios que estão formalmente positivados[49].

Por sua vez, a dimensão objetiva dos direitos fundamentais traz como consequências a eficácia irradiante e o dever estatal de proteção, que são instrumentos que podem justificar a atuação dos Tribunais Superiores nessa questão.

Essa dimensão objetiva dos direitos fundamentais traz a ideia de que o Estado deve garantir de forma eficaz que a dimensão subjetiva dos direitos fundamentais seja realizada.

Já a eficácia irradiante dos direitos fundamentais é uma das vertentes dessa dimensão objetiva dos direitos fundamentais.

Nesse sentido, os direitos fundamentais como direito objetivo, fornecem diretrizes para a aplicação e interpretação do direito infraconstitucional, apontando para a necessidade

---

[47] CUNHA JUNIOR, Dirley da. *Curso de direito constitucional.* 3. ed. Bahia: Jus Podivm, 2009, p. 632.

[48] "Artigo XVI 1. Os homens e mulheres de maior idade, sem qualquer restrição de raça, nacionalidade ou religião, têm o direito de contrair matrimônio e fundar uma família. Gozam de iguais direitos em relação ao casamento, sua duração e sua dissolução". (DECLARAÇÃO Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em: 20 dez. 2012).

[49] MARIANO JÚNIOR, Alberto Ribeiro. Bloco de constitucionalidade: consequências do seu reconhecimento no sistema constitucional brasileiro. Disponível em: http://www.lfg.com.br/artigos/Blog/04_04_11_Bloco_de_Constitucionalidade_Alberto_Ribeiro_Mariano_Junior.pdf. Acesso em: 03 jan. 2013.

de uma interpretação conforme os direitos fundamentais, podendo ser considerada, ainda que com restrições, a uma forma de interpretação conforme à Constituição[50].

Segundo Daniel Sarmento essa:

> [...] eficácia irradiante enseja a "humanização" da ordem jurídica, ao exigir que todas as suas normas sejam, no momento de aplicação, reexaminadas pelo aplicador do direito com novas lentes, que terão as cores da dignidade humana, da igualdade substantiva e da justiça social, impressas no tecido constitucional[51].

Assim, a eficácia irradiante impõe uma nova leitura de todo o direito positivo, pois por meio dela os direitos fundamentais deixam de ser concebidos nos limites para o ordenamento jurídico, convertendo-se em norte do direito positivo[52].

Nesse sentido, quaisquer atos dos Poderes Legislativo, Executivo ou Judiciário que não observe os valores consagrados ou identificados pela Constituição Federal deverão ter sua aplicação emoldurada aos aludidos valores.

Por essa razão, diante da omissão do Poder Legislativo em efetivar direitos fundamentais a esses casais por meio de leis, não poderia o Poder Judiciário ficar inerte, cabendo-lhe dar uma resposta que coadune com a realidade social vivenciada atualmente.

Para Daniel Sarmento o Estado não deve violar jamais os direitos fundamentais, bem como, deverá proteger os seus titulares de qualquer lesão ou ameaça de lesão de terceiros. Esse dever de proteção envolve a atividade legislativa, administrativa e jurisdicional do Estado que deverão ser direcionadas a promoção dos direitos da pessoa humana[53].

Essa dimensão objetiva traz como consequência os direitos fundamentais como princípios básicos da ordem constitucional, participando da essência do Estado de Direito democrático, sendo o limite do poder e diretriz para a atuação estatal. As Constituições democráticas têm um sistema de valores, fazendo com que os direitos fundamentais sejam o fundamento para a ação de todos os poderes constituídos[54].

Logo, cabe ao Estado o dever de proteção sobre os direitos fundamentais, devendo adotar todas as medidas possíveis de proteção, preservação e efetivação dos mesmos.

Saliente-se que, a teoria dos deveres estatais de proteção - outra consequência dessa eficácia objetiva dos direitos fundamentais - constitui na obrigação de agir do Estado, ou seja,

---

[50] SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais.* 6. ed. Porto Alegre, 2006, p. 172.
[51] SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas.* 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 124.
[52] Ibidem, p. 125.
[53] SARMENTO, Daniel op. cit., p. 129.
[54] MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 190.

quando da omissão do Poder Legislativo, cabe ao Poder Judiciário o dever de agir, dando a maior efetividade aos direitos fundamentais ora preteridos.

Nesse sentido, Maria Berenice Dias ensina que:

> A garantia da justiça é o dever maior do Estado, que tem o compromisso de assegurar o respeito à dignidade da pessoa humana, dogma que se assenta nos princípios da liberdade e da igualdade.
> O fato de não haver previsão legal específica para determinada situação não significa inexistência de direito à tutela jurídica. Ausência de lei não quer dizer ausência de direito, nem pode impedir que se extraiam efeitos jurídicos de determinada situação fática. A falta de previsão própria nos regramentos legislativos não mais justifica negar a prestação jurisdicional e nem serve de motivo para deixar de reconhecer a existência de direito merecedor da tutela jurídica. O silêncio do legislador deve ser suprido pelo juiz, que cria a lei para o caso que se apresenta a julgamento. Clara a determinação da Lei de Introdução ao Código Civil. Na omissão legal, deve o juiz se socorrer da analogia, costumes e princípios gerais de direito[55].

Acrescenta ainda a autora ainda que, "o Direito não regula sentimentos, mas as uniões que associam afeto a interesses comuns e que, ao terem relevância jurídica, merecem proteção legal, independentemente da orientação sexual do par"[56].

Outrossim, a garantia de justiça é o dever maior de todo Estado, este têm o compromisso de assegurar o respeito à dignidade da pessoa humana, que é um dogma fundamentado nos princípios da liberdade e da igualdade[57].

Portanto, a proteção de um direito fundamental traz como consequência a tutela de outros de cunho personalíssimo, como por exemplo, o direito ao casamento civil, ou ao menos a conversão da união homoafetiva em casamento.

4 DO CASAMENTO CIVIL IGUALITÁRIO

Até bem pouco tempo, a possibilidade de casais homoafetivos se unirem por meio de casamento parecia impossível, visto que um dos requisitos exigidos pela lei para o casamento civil era a diversidade de sexos.

---

[55] DIAS, Maria Berenice. A invisibilidade das uniões homoafetivas e a omissão da Justiça. In: DIAS, Maria Berenice; DUARTE PINHEIRO, Jorge (coords.). *Escritos de direito das famílias:* uma perspectiva luso-brasileira. Porto Alegre: Magister, 2008, p. 16.

[56] DIAS, Maria Berenice. *União homoafetiva*: o preconceito & a justiça. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 108.

[57] DIAS, Maria Berenice. A invisibilidade das uniões homoafetivas e a omissão da justiça. In: DIAS, Maria Berenice; DUARTE PINHEIRO, Jorge (coord.). *Escritos de direito de família:* uma perspectiva luso-brasileiro. Porto Alegre: Magister, 2008, p. 16.

Somente a partir da decisão do Supremo Tribunal Federal que garantiu às uniões homoafetivas os efeitos da união estável, que os companheiros passaram a vislumbrar a possibilidade de se casarem.

O casamento igualitário esta inserido como objeto de um futuro Projeto de Emenda à Constituição que será proposto pelo deputado federal Jean Wyllys com o intuito de reconhecer a possibilidade de casamento civil para o casal homoafetivo sem ter a necessidade dos cartórios solicitar a autorização administrativa ao juiz, ou o casal ter que entrar com pedido judicial.

O texto da PEC pretende a alteração do art. 226 da Constituição Federal possibilitando assim, não só o reconhecimento em lei da união homoafetiva, mas também do casamento civil para os casais do mesmo sexo[58].

Por outro lado, não verifica-se a necessidade dessa alteração após a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu como uma entidade familiar a união estável formada por pessoas do mesmo sexo, uma vez que alguns Estados e Corregedorias como as da Bahia, do Rio de Janeiro, de São Paulo e do Paraná já tem o entendimento de que o casamento civil do casal homoafetivo poderá ser realizado desde que o processo de habilitação tenha a autorização por via administrativa do juiz, ou por meio de pedidos de conversão da união homoafetiva em casamento.

Recentemente, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo publicou no Diário da Justiça, uma norma que regulamenta o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, portanto, tanto o casamento de casais homossexuais como a união estável homoafetiva foram inseridos nas previsões das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo[59].

Com essa lei, casais do mesmo sexo que pretendem oficializar a união não precisarão recorrer à Justiça, podendo oficializá-las diretamente nos cartórios do Estado de São Paulo, garantindo a eles todos os direitos e benefícios decorrentes da união matrimonial.

---

[58] Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
§ 1.º O casamento é civil e é gratuita sua celebração. Ele será realizado entre duas pessoas e, em qualquer caso, terá os mesmos requisitos e efeitos sejam os cônjuges do mesmo ou de diferente sexo.
§ 2.º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.
§ 3.º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre duas pessoas, sejam do mesmo ou de diferente sexo, como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. (…). (TEXTO da PEC. Disponível em: http://casamentociviligualitario.com.br/texto-do-pec/. Acesso em: 15 mar. 2013).

[59] TRIBUNAL divulga norma que regulamenta casamento gay em SP. Disponível em: http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2012/12/tribunal-divulga-norma-que-regulamenta-casamento-gay-em-sp.html. Acesso em: 10 mar. 2013.

Ressalta-se que, antes os processos de habilitação para o casamento ou os pedidos de conversão da união homoafetiva em casamento, no Estado de São Paulo eram encaminhados à Justiça para seu deferimento, o que possibilitava o não provimento.

A norma supracitada trata de Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, que foi publicada pelo Diário Eletrônico da Justiça de São Paulo em 18 de dezembro de 2012, passando a valer a partir de 01 de março do corrente ano. Trouxe em seu bojo uma subseção específica que trata do casamento ou da conversão da união estável em casamento para os casais homoafetivos.

O texto normativo preconiza que:

> Subseção V
> Do Casamento ou Conversão da União Estável em Casamento de Pessoas do Mesmo Sexo
> 88. Aplicar-se-á ao casamento ou a conversão de união estável em casamento de pessoas do mesmo sexo as normas disciplinadas nesta Seção[60].

Verifica-se que as normas disciplinadas nessa seção são as mesmas aplicadas a todos os tipos de casamentos, desde o processo de habilitação até ao pedido de conversão da união estável em casamento, ou seja, a casais heteros e homoafetivos, observando finalmente o princípio da dignidade da pessoa humana, o direito à igualdade, o direito à liberdade de se relacionar com quem bem entender e o livre planejamento familiar.

São Paulo é o Estado pioneiro nesse sentido, pois nos outros Estados somente existem aconselhamentos ou resoluções das corregedorias ou do Conselho Superior da Magistratura que tratam do tema.

Aliás, não deveria existir tanta dificuldade no reconhecimento desse direito, após a decisão do Supremo Tribunal Federal.

Portanto, trata-se do casamento civil igualitário em que independentemente da orientação sexual das pessoas que o solicitam, possui o mesmo procedimento.

Observa-se que não se trata da criação de um novo instituto de direito civil, mas sim conferir a duas pessoas, independente da orientação sexual exercer os direitos já dispostos em lei, realizando assim, apenas uma releitura dos institutos já previstos no ordenamento jurídico brasileiro com base na interpretação conforme à Constituição.

Os mesmos argumentos que garantiram aos Ministros do Supremo Tribunal Federal entender que uma união homoafetiva é um novo arranjo familiar, dever-se-á orientar o

---

[60] DIÁRIO de Justiça Eletrônico da Justiça de São Paulo. Disponível em: http://www.cnbsp.org.br/arquivos /Imagem/Di%C3%A1rio%20Oficial%2018.12%20OKOK.pdf. Acesso em: 10 mar. 2013.

exercício do direito fundamental do livre acesso ao casamento civil ou ao pedido de conversão dessa união estável em casamento.

5 CONCLUSÃO

A união de pessoas do mesmo sexo é uma realidade que não pode ser ignorada e que merece a tutela jurídica devida, em decorrência dos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da solidariedade, da liberdade e da afetividade.

Não obstante, a atual Constituição Federal definiu a família como uma instituição plural e reconheceu, além do matrimônio, outras entidades familiares, não as vinculando à diversidade de sexo, desde que preencham os requisitos da afetividade, da continuidade e da ostensibilidade.

Se houver a prova de que o relacionamento homoafetivo é duradouro, público e contínuo, formando um núcleo familiar, haverá a proteção de cada ente familiar em sua estrutura de convívio, assegurando-se a partir desse momento até mesmo o direito a conversão dessa união em casamento civil.

O direito fundamental à formação familiar também deverá ser garantido, seja por meio da habilitação para o casamento civil, seja por meio do pedido a conversão da união estável de duas pessoas do mesmo sexo em matrimônio civil.

São direitos que devem ser assegurados a qualquer cidadão, independentemente do seu estado civil e orientação sexual, sob pena de afrontar-se o princípio da dignidade e inviabilizar a realização do ser humano como pessoa.

É importante que o Poder Judiciário, despido de preconceitos e primando pelos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade efetive esse direito, visto que, a maioria desses casais só tem conseguido exercê-lo por meio de ação judicial.

A grande dificuldade no reconhecimento desse direito trouxe uma celeuma no meio das Corregedorias estaduais, passando cada Estado adotar uma posição diferente frente a questão, o que traz à sociedade uma certa insegurança jurídica.

O Estado de São Paulo foi o pioneiro nesse sentido, pois por meio de uma nova norma de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, regulamentou o casamento e a conversão da união estável em casamento para os casais homoafetivos, aplicando assim, as mesmas normas a todos os tipos de casamentos - independente dos casais serem hetero ou homossexuais- desde o processo de habilitação até ao pedido de conversão da união estável em casamento.

Ressalta-se que, o casamento igualitário esta inserido como objeto de um futuro Projeto de Emenda à Constituição que será proposto pelo deputado federal Jean Wyllys, que tem como objetivo o reconhecimento desse direito fundamental de todo ser humano, sem se falar em autorização administrativa do juiz, ou um pedido judicial para que o casal homossexual tenha a possibilidade de exercer esse direito.

Por fim, trata-se apenas de observar a medida de justiça, onde haverá uma ponderação de valores, despidos de preconceitos e fundamentados nos princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade e da liberdade, permitindo o livre acesso ao casamento civil dos casais homoafetivos ou a conversão de suas uniões em casamentos; caso contrário, estar-se-ia desrespeitando o próprio afeto como elemento nuclear formador de uma família.

6 REFERÊNCIA

ARCÂNGELO, Lívia Gomes. *A nova família*. 2008. Disponível em: http://www.ibdfam .org.br/?artigos&artigo=385>. Acesso em: 13 ago. 2008.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Do concubinato ao casamento de fato.* 2. ed. Belém: Cejup, 1987.

BORGHI, Hélio. *Casamento & união estável:* formação, eficácia e dissolução. 2. ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2005.

BRASIL. *Código Civil brasileiro*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil _03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 04 dez. 2012.

BRASIL. Constituição de 1934, 1946 e 1949 . Título V, Capítulo I. Cf. texto integral da Constituição de 1934. Disponível em: http://www4.planalto.gov.br/legislacao/legislacao-historica/constituicoes-anteriores-1#content. Acesso em 21 abr. 2011.

BRASIL. *Constituição Federal*. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 15 mar. 2013.

BRASIL. *Superior Tribunal de Justiça*, REsp 1.183.378 - RS, 4ª T., Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 25 out. 2011. Disponível em: http://www.direitohomoafetivo.com.br/ anexos/juris/1145__8e50218447062b2adb 0d0163135bdeb5.pdf. Acesso em: 05 jan. 2013.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes; MOREIRA, Vital. *Constituição da República Portuguesa Anotada.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, v. 1.

MARTINI, Vergínio Augusto Terra. Evolução histórica da definição jurídica da convivência – estável e *more uxorio* de duas pessoas que não estejam casadas – na Espanha. In: BELMONTE, Cláudio; MELGARÉ, Plínio (Coord.). *O Direito na sociedade contemporânea:* estudos em homenagem ao Ministro José Néri da Silveira. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CHAVES, Marianna. *Homoafetividade e Direito*: proteção constitucional, uniões, casamento e parentalidade: um panorama luso-brasileiro. Curitiba: Juruá, 2011.

COSTA, Jurandir Freire. *Sem fraude nem favor.* 5. ed. Rio de Janeiro: Rocco, 1999.

COULANGES, Fustel de. *A cidade antiga.* Trad. De Pietro Nassetti. São Paulo: Martin Claret, 2002.

CUNHA JUNIOR, Dirley da. *Curso de direito constitucional.* 3. ed. Bahia: Jus Podivm, 2009.

DANTAS, Fábio Henrique Cavalcanti. *A história da união estável:* do Código de Hamurabi ao Código Civil de 2002. 2007. Trabalho de conclusão de curso (Especialização). Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília, 2007.

DECLARAÇÃO Universal dos Direitos Humanos. Disponível em: http://portal.mj.gov.br/sedh/ct/legis_intern/ddh_bib_inter_universal.htm. Acesso em: 20 dez. 2012.

DIÁRIO de Justiça Eletrônico da Justiça de São Paulo. Disponível em: http://www.cnbsp.org.br/arquivos/Imagem/Di%C3%A1rio%20Oficial%2018.12%20OKOK.pdf. Acesso em: 10 mar. 2013.

DIAS, Maria Berenice (org.). *Direito das Famílias*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DIAS, Maria Berenice. *Manual de Direito de Famílias.* 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

_____. A invisibilidade das uniões homoafetivas e a omissão da Justiça. In: DIAS, Maria Berenice; DUARTE PINHEIRO, Jorge (coords.). *Escritos de direito das famílias:* uma perspectiva luso-brasileira. Porto Alegre: Magister, 2008.

_____. Homoafetividade e Direito Homoafetivo. In: DIAS, Maria Berenice; BASTOS, Eliene Ferreira; MORAES, Naime Márcio Martins (coord.). *Afeto e estruturas familiares*. Belo Horizonte: Del Rey, 2009, p. 359.

_____. *União homoafetiva*: o preconceito & a justiça. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. *União homossexual*: aspectos sociais e jurídicos. Disponível em <http://www.bioetica.org/bioetica/doutrina17.htm> Acesso em 01 abr. 2008.

DONIZETTI, Leila. *Filiação socioafetiva e direito à identidade genética.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

FACHIN, Luiz Edson. Direito além do novo Código Civil: novas situações sociais, filiação e família. *Revista Brasileira de Direito de Família.* Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 1, n. 1, abr./jun. 1999.

FACHIN, Zulmar. *Curso de direito constitucional*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

FRAGA, Thelma. *A guarda e o direito de visitação sob o prisma do afeto*. Niterói: Impetus, 2005.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*: Direito de família: as famílias em perspectiva constitucional. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *Princípios Constitucionais de Direito de Família:* Guarda Compartilhada à Luz da Lei n. 11.698/08: família, criança, adolescente e idoso. São Paulo: Atlas, 2008.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. A união estável e os pressupostos subjacentes. In: DELGADO, Mário Luiz; ALVES, Jones Figueiredo (Coord.). *Novo Código Civil:* questões controvertidas no direito de família e das sucessões. São Paulo: Método, 2005.

GIRARDI, Viviane. *Família contemporânea, filiação e afeto*: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

LEITE, Eduardo de Oliveira. *Direito civil aplicado*: Direito de família. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, v. 5.

LENZA, Pedro. *Direito constitucional esquematizado*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. In: FARIAS, Cristiano Chaves de. *Temas atuais de direito e processo de família*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

LÔBO, Paulo. *Direito Civil*: Famílias. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LOPES, José Reinaldo de Lima. *O direito na história*. São Paulo: Max Limonad, 2002.

MARIANO JÚNIOR, Alberto Ribeiro. Bloco de constitucionalidade: consequências do seu reconhecimento no sistema constitucional brasileiro. Disponível em: http://www.lfg.com.br /artigos/Blog/04_04_11_Bloco_de_Constitucionalidade_Alberto_Ribeiro_Mariano_Junior.pd f. Acesso em: 03 jan. 2013.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MORICI, Silvia. Homossexualidade: um lugar na história da intolerância social, um lugar na clínica. In: GRAÑA, Roberto B. (org.). *Homossexualidade*: formulações psicanalíticas atuais. Porto Alegre: Artmed, 1998.

MOSCHETTA, Silvia Ozelame Rigo. *Homoparentalidade*: Direito a adoção e reprodução humana assistida por casais homoafetivos. Curitiba: Juruá, 2011.

MOTT, Luiz. *A Inquisição e a repressão à homossexualidade no mundo luso-brasileiro.* Disponível em: <http://www.ces.uc.pt/misc/irhmlb.php>. Acesso em 10 ago. 2008.

OLIVEIRA, José Sebastião de. O direito de família e os novos modelos de família no direito civil e constitucional brasileiro. *Revista Jurídica Cesumar*, v. 5, n. 1, p. 99-114. 2005. Disponível em: http://www.cesumar.br/pesquisa/periodicos/index.php/revjuridica/article/viewFile/338/210. Acesso em: 29 dez. 2011.

_____. *Fundamentos constitucionais de Direito de Família.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. *Direito Constitucional Descomplicado.* 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha Pereira. *A sexualidade vista pelos Tribunai*s. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Direito das Famílias no século XXI. In: FIUZZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (coord.). *Direito Civil*: atualidades. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 233-234.

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.

ROUDINESCO, Elisabeth. *A família em desordem*. Rio de Janeiro: Zaha, 2003.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais.* 6. ed. Porto Alegre, 2006.

SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas.* 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

SELIGMAN, Felipe; NUBLAT, Johanna. Pela 1ª vez, STJ autoriza casamento homoafetivo. Disponível em: http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/996421-pela-1-vez-stj-autoriza-casamento-homoafetivo.shtmlAcesso em: 05 dez. 2011.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SOUZA, Ivone Coelho de. Homossexualismo , uma instituição reconhecida em duas grandes civilizações. In: *Homossexualidade*: discussões jurídicas e psicológicas. Curitiba: Juruá, 2001.

TEXTO da PEC. Disponível em: http://casamentociviligualitario.com.br/texto-do-pec/. Acesso em: 15 mar. 2013.

TRIBUNAL divulga norma que regulamenta casamento gay em SP. Disponível em: http://g1.globo.com/sao-paulo/noticia/2012/12/tribunal-divulga-norma-que-regulamenta-casamento-gay-em-sp.html. Acesso em: 10 mar. 2013.

THE ROMAN empire: in the first century. Disponível em: < http://www.pbs.org/empires/romans/empire/ women.html>. Acesso em 30 ago. 2009.

WALD, Arnoldo. *O novo direito de família*. São Paulo: Saraiva, 2002.