



UNIVERSIDADE
ESTADUAL DE LONDRINA

MARQUES APARECIDO ROSA

**DA FAMÍLIA HOMOAFETIVA E DAS DIFICULDADES PARA
A SUA DISCIPLINA JURÍDICA ANTE À AUSÊNCIA DE
LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA**

Londrina
2023

MARQUES APARECIDO ROSA

**DA FAMÍLIA HOMOAFETIVA E DAS DIFICULDADES PARA
A SUA DISCIPLINA JURÍDICA ANTE À AUSÊNCIA DE
LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Universidade Estadual de Londrina - UEL, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Negocial (linha de pesquisa: Acesso à Justiça).

Orientador: Prof. Dra. Rozane da Rosa Cachapuz

Londrina
2023

M357 Rosa, Marques Aparecido.

Da família homoafetiva e das dificuldades para a sua disciplina ante à ausência de legislação específica / Marques Aparecido Rosa. - Londrina, 2023.

154 f. : il.

Orientador: Rozane da Rosa Cachapuz.

Coorientador: Luiz Fernando Bellinetti.

Coorientador: Anderson de Azevedo.

Dissertação (Mestrado em Direito Negocial) - Universidade Estadual de Londrina, Centro de Estudos Sociais Aplicados, Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial, 2023.

Inclui bibliografia.

1. A família no Direito Constitucional, Civil e ECA - Tese. 2. O silêncio Legislativo versus o reconhecimento dos direitos homoafetivos no Brasil - Tese. 3. Antes e depois das Ações Diretas de Inconstitucionalidade, das Resoluções e Recursos Extraordinários que tratam dos direitos dos homossexuais - Tese. 4. O Direito Negocial nas relações e famílias homoafetivas - Tese. I. da Rosa Cachapuz, Rozane. II. Fernando Bellinetti, Luiz. III. de Azevedo, Anderson. IV. Universidade Estadual de Londrina. Centro de Estudos Sociais Aplicados. Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial. V. Título.

CDU 34

MARQUES APARECIDO ROSA

**DA FAMÍLIA HOMOAFETIVA E DAS DIFICULDADES PARA
A SUA DISCIPLINA JURÍDICA ANTE À AUSÊNCIA DE
LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós Graduação em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina - UEL, para a obtenção do título de Mestre em Direito Negocial (linha de pesquisa: Acesso à Justiça).

Prof^a. Orientadora Dra. Rozane da Rosa Cachapuz
Universidade Estadual de Londrina - UEL

Prof. Dr. Luiz Fernando Bellinetti
Universidade Estadual de Londrina - UEL

Prof. Dr. Anderson de Azevedo
Centro Universitário Filadélfia - UNIFIL

Londrina, 12 de setembro de 2023

AGRADECIMENTOS

Agradecer é a palavra de ordem em minha vida.

Primeiramente a Deus, por ter me dado mais uma chance.

Em janeiro de 2021, após ter sido diagnosticado com Covid-19, em poucos dias tive meu quadro agravado e fui internado, primeiramente na UPA - Unidade de Pronto Atendimento do Sabará e depois no HU - Hospital Universitário de Londrina, onde os meus pulmões estavam comprometidos em mais de 75%.

Neste momento a Covid-19 varria o mundo como um tsunami, em especial o Brasil que atravessava uma situação caótica, onde milhares de pacientes morriam na fila à espera de um leito de UTI com um respirador, e era essa a minha situação.

Passei por sentimentos de extremo medo, ansiedade, tristeza, angústia e insegurança, meus familiares, além do estresse do isolamento, precisavam lidar com a incerteza e o medo de perder o ente querido e terem de lidar com o luto. Porém, o fato que marcou minha vida foi que após vários dias internado já em estado grave, recebi a notícia que havia sido aberto 1 (um) leito de UTI na cidade de Sertanópolis e que eu seria transferido para este leito de UTI e que seria entubado. Os médicos me pediram para avisar meus familiares e me despedir, mas como se dá uma notícia dessa para um pai, filhos e esposa?

Com muita dificuldade mandei mensagem pelo whatsapp para minha esposa, pois não conseguia falar devido a tosse, falta de ar e extrema fraqueza que me encontrava. Por fim, no momento da minha transferência fui informado que uma senhora com mais idade e com quadro clínico pior do que o meu seria enviada para este leito de UTI e que eu teria de aguardar a abertura de um próximo leito.

Até hoje tenho dúvidas se este evento foi o que me manteve vivo e não sei e nunca saberei se esta senhora sobreviveu à Covid-19, mas tendo sobrevivido e tendo Deus me dado mais uma chance de vida, fiz minha inscrição para o mestrado e fui abençoado com a aprovação e hoje estou nesta fase final da dissertação.

Agradeço a toda equipe de profissionais do Hospital Universitário de Londrina e da UPA-Sabará, pois o esforço de vocês foram fundamentais para atravessarmos a maior crise sanitária de nossa época.

À minha família, em especial aos meus pais, meu norte, que cedo migraram do

interior para a cidade, onde encararam os desafios colocados pela vida a fim de proporcionar melhores condições de educação e desenvolvimento para mim, meus irmãos e toda nossa família.

Aos meus filhos por estarem comigo em todos os momentos difíceis pelo que passei e tudo o que eu fiz até hoje é deles e para eles.

À Marilza Leão, minha companheira, meu agradecimento mais do que especial pela cumplicidade, companheirismo e pelo apoio que obtive em todos os momentos necessários dessa árdua caminhada.

Agradeço à UEL – Universidade Estadual de Londrina, por manter a excelência de seu programa de mestrado, e possibilitar pesquisas com liberdade de expressão e ética, acima de tudo.

Aos atenciosos doutores, mestres, professores, coordenadores, funcionários e colegas do programa de mestrado da UEL, por sempre estarem prontamente dispostos a me ajudar nas difíceis etapas da elaboração deste texto.

A minha orientadora, Professora Doutora Rozane da Rosa Cachapuz, pelo acolhimento, por ter desde o início abraçado o meu projeto de pesquisa e por todos os ensinamentos. Agradeço seu suporte e orientação para chegar ao resultado final, a dissertação de mestrado. Meus mais sinceros agradecimentos a ela.

Muito obrigado!

O menino homossexual está em guerra.
Ainda não sabe que é homossexual.
Nem que está em guerra.
Também não sabe as causas dos dois fatos.
No entanto, ele nasceu em guerra.
Maldição, a de ter sido parido em território inimigo.
[...] O menino homossexual enfrentará algumas estupidezes.
Será parte de uma minoria com a qual as majorias estabelecem,
geralmente, relações de crueldade. As majorias heterossexuais
se acharam, ao longo dos séculos, moralmente superiores e,
portanto, com direito a decidir como têm que viver os demais.
A homossexualidade – na verdade, todas as sexualidades não
reprodutivas – foi pecado para as religiões, foi doença para a
ciência e foi crime para o direito e os Estados. O poder nunca
nos quis.
O menino homossexual, só por ter nascido homossexual, só por
ter sido parido em território inimigo, está em guerra com a
religião, com a ciência e com o Estado. Como poderia um
menino enfrentar uma luta tão desigual?
Com que armas? Onde está o adulto que o escute?

(Osvaldo Bazán).

RESUMO

ROSA, Marques Aparecido. **Da família homoafetiva e das dificuldades para a sua disciplina ante à ausência de legislação específica.** 2023. 154f. Dissertação (Mestrado em Direito Negocial) Universidade Estadual de Londrina, 2023.

O reconhecimento de direitos civis de membros de famílias homoafetivas ganhou avanço com diferentes decisões do Supremo Tribunal Federal. Através de vários entendimentos houve o reconhecimento da família homoafetiva como uma entidade familiar, cabendo tratamento semelhante ao dado às famílias heterossexuais. Esse reconhecimento teve diferentes implicações em igualdade de direitos, agindo sobre o direito de adoção, direito sucessório, direito previdenciário e outros. As implicações ultrapassam a área jurídica e a sociedade presencia essas mudanças. Esta ideia possui como objetivo dar a devida importância à conjuntura das famílias em sua pluralidade, destacando que as famílias homoafetivas se encontram incluídas entre elas e abordar os direitos garantidos aos homossexuais e suas famílias e que esses direitos não possam ser relegados por convicções inadequadas ou supostas lacunas legais, bem como demonstrar a importância de se construir políticas públicas adequadas às pessoas homossexuais em situação de desigualdade, combatendo o preconceito como prática social na prevalência de um Direito Social aplicado em respeito à dignidade da pessoa humana, tendo como princípio fundamental o do real Estado democrático de direito, a observância do princípio do acesso à justiça, em cumprimento aos princípios constitucionais para que ocorra uma prestação jurisdicional mais justa, sendo esta uma responsabilidade do Estado a fim de se preservar a dignidade humana. Mediante os resultados da pesquisa percebe-se que, frente a ausência de legislação específica, o judiciário recorre à adaptação de leis e jurisprudências para dar soluções aos conflitos que os envolvem. Todavia, o procedimento exige de quem julga ou entende a questão, uma interpretação que nem sempre será em benefício dos direitos da parte na ação. Questões de preconceito e discriminação existem e a falta de legislação específica traz vulnerabilidade jurídica. Há lacunas desde a questão da comprovação da união estável para variados fins, porque nem sempre a relação é pública por medo do preconceito. O ECA determina a capacidade de proteção, criação e auxílio no desenvolvimento da criança, no entanto, os casais homoafetivos na sociedade e mesmo em âmbito processual e jurídico esbarram em pontos que não deveriam, como por exemplo, a possibilidade de recusa por juízes e promotores quanto a adoção ou mesmo recolocação em uma família substituta sob a justificativa de que a orientação sexual dos pais pode interferir no desenvolvimento da afetividade dos filhos, como se a convivência os tornasse propícios a também serem homossexuais ou que devido à ausência dos dois referenciais básicos – paterno e materno possa causar prejuízos na educação do adotando. As ciências jurídicas, portanto, tem a necessidade de trabalhar para uma normatividade jurídica adequada e específica para famílias homoafetivas e sua construção. Quanto ao Estado, cabe promover a discussão de alternativas para a implementação de ações e políticas públicas que, ante a ausência de leis, aprimorem as decisões vindas do Poder Judiciário garantindo a igualdade entre todos, mas em especial à dignidade das famílias homossexuais. A ordem jurídica e social precisa estar adequada as transformações da contemporaneidade, mas a luta é complexa e

necessária. A falta de uma legislação específica para as famílias homoafetivas é um problema que deve ser sanado. É preciso regular as novas concepções de famílias, cujas características não se ajustam ao modelo de regulação exclusivamente estatal.

Palavras-chave: direito de família; homoafetividade; igualdade.

ABSTRACT

ROSA, Marques Aparecido. The homoffective family and the difficulties in disciplining it in the absence of specific legislation. 2023. 154f. Dissertation (Master's in Business Law) State University of Londrina, 2023.

The recognition of the civil rights of members of same-sex families has been advanced by various decisions of the Federal Supreme Court. Through various rulings, the same-sex family has been recognized as a family entity, with treatment similar to that given to heterosexual families. This recognition has had different implications in terms of equal rights, affecting adoption rights, inheritance rights, social security rights and others. The implications go beyond the legal field and society is witnessing these changes. This idea aims to give due importance to the plurality of families, highlighting that homosexual families are included among them and addressing the rights guaranteed to homosexuals and their families and that these rights cannot be relegated by inadequate convictions or supposed legal gaps, as well as demonstrating the importance of building adequate public policies for homosexual people in situations of inequality, combating prejudice as a social practice in the prevalence of a Social Law applied with respect for the dignity of the human person, with the fundamental principle of the real democratic state of law, observance of the principle of access to justice, in compliance with constitutional principles so that a fairer judicial provision occurs, this being a responsibility of the State in order to preserve human dignity. The results of the research show that, in the absence of specific legislation, the judiciary resorts to adapting laws and jurisprudence in order to find solutions to the conflicts involving them. However, the procedure requires those who judge or understand the issue to interpret it in a way that is not always to the benefit of the rights of the party to the action. Issues of prejudice and discrimination exist and the lack of specific legislation brings legal vulnerability. There are gaps from the issue of proving a stable union for various purposes, because the relationship is not always public for fear of prejudice. The ECA determines the ability to protect, raise and help develop children, however, homosexual couples in society and even in the procedural and legal sphere come up against points they shouldn't, such as, the possibility of judges and prosecutors refusing adoption or even placement in a substitute family on the grounds that the parents' sexual orientation could interfere with the development of their children's affectivity, as if living together would make them more likely to be homosexual or that the absence of two basic references - paternal and maternal - could cause damage to the adoptee's upbringing. The legal sciences therefore need to work

towards adequate and specific legal regulations for homosexual families and their construction. As for the state, it is up to it to promote the discussion of alternatives for the implementation of actions and public policies that, in the absence of laws, improve the decisions coming from the Judiciary, guaranteeing equality for all, but especially the dignity of homosexual families. The legal and social order needs to adapt to the transformations of contemporary times, but the struggle is complex and necessary. The lack of specific legislation for homosexual families is a problem that must be remedied. It is necessary to regulate the new conceptions of families, whose characteristics do not fit the model of exclusively state regulation.

Keywords: family law; homosexual affection; equality.

LISTA DE FIGURAS

Figura 1 - Sistemas Jurídicos existentes	41
Figura 2 - Cenário geral dos assassinatos de pessoas trans no Brasil em 2022	71
Figura 3 - Percentual de pessoas que se auto identificam como homossexuais (gays ou lésbicas) ou bissexuais, por sexo, segundo resultados de inquéritos domiciliares de base populacional realizados em outros países e da PNS 2019 no Brasil	76
Figura 4 - Leis sobre orientação sexual no mundo	77
Figura 5 - Leis sobre orientação sexual na América Latina	78

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 - Percentual de crimes sofridos por perfil de vítima pela identidade LGBTQIA+ em 2022 no Brasil.....	68
--	----

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 1- Dados dos assassinatos de pessoas trans e no Brasil entre 2008 e 2022.....	70
--	----

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABGLT	Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais e Intersexos
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ADO	Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão
ADPF	Arguição de descumprimento de preceito fundamental
ANTRA	Associação Nacional de Travestis e Transexuais
ANOREG	Associação dos Notários e Registradores do Estado
CC	Código Civil
CCJ	Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPASF	Comissão de Previdência, Assistência Social, Infância, Adolescência e Família
CDHMIR	Comissão de Direitos Humanos, Minorias e Igualdade Racial
IBDFAM	Instituto Brasileiro de Direito de Família
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
ILGA	Associação Internacional de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Trans e Intersexuais
LGBTQIAP+	Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgênero, Queer, Intersexuais, Assexuais, Pansexuais
MI	Mandado de Injunção
OMS	Organização Mundial de Saúde
OPAS	Organização Pan-Americana da Saúde
PNS	Política Nacional de Saúde
STF	Supremo Tribunal Federal
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, Ciência e Cultura

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	16
2 DO DIREITO DE FAMÍLIA	19
2.1 O CONCEITO DE FAMÍLIA.....	19
2.2 A FAMÍLIA PLURAL NO DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL E NO ECA.....	21
2.2 O PARENTESCO E O TRATAMENTO LEGAL QUANTO A OBRIGAÇÃO FAMILIAR.....	27
2.4 A IMPORTÂNCIA DA AFETIVIDADE E DA FAMÍLIA PARA A FORMAÇÃO DO SER HUMANO E A PROTEÇÃO DESSA PELO ESTADO.....	29
2.5 A INFLUÊNCIA DA CULTURA DO PATRIARCADO E VALORES CONSERVADORES EM EDUCAÇÃO, PENSAMENTO E COMPORTAMENTO NA SOCIEDADE.....	33
2.6 NOVAS CONCEPÇÕES DE FAMÍLIA E VIVÊNCIA EM SOCIEDADE COM HERANÇA PATRIARCAL E IMERSA EM DOGMAS MORAIS TRADICIONAIS - BRASIL E MUNDO.....	39
3 A HOMOSSEXUALIDADE E HOMOAFETIVIDADE - GÊNERO E SOCIEDADE	48
3.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DA HOMOSSEXUALIDADE.....	52
3.2 HOMOSSEXUALIDADE - CONCEITUAÇÃO GERAL.....	57
3.3 HOMOSSEXUALIDADE E HOMOAFETIVIDADE NA SOCIEDADE - PRECONCEITO, DISCRIMINAÇÃO, ACEITAÇÃO OU LUTA?.....	61
3.4 HOMOSSEXUALIDADE - VIOLÊNCIA E MORTE.....	66
3.5 O SILÊNCIO LEGISLATIVO VERSUS O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS HOMOAFETIVOS BRASIL.....	75
4 A FAMÍLIA HOMOAFETIVA NO BRASIL - DIREITOS ASSEGURADOS E LACUNAS LEGAIS	85
4.1 ANTES E DEPOIS DAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE, DAS RESOLUÇÕES E RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS QUE TRATARAM DOS DIREITOS DOS HOMOSSEXUAIS.....	86
4.2 A FAMÍLIA HOMOAFETIVA.....	101
4.3 O DIREITO NEGOCIAL NAS RELAÇÕES E FAMÍLIAS HOMOAFETIVAS.....	104
4.4 DOS DIREITOS ASSEGURADOS ÀS FAMÍLIAS HOMOAFETIVAS E AS LACUNAS PRESENTES.....	108

4.4.1 União Estável, Parceria Civil e casamento.....	109
4.4.2 A adoção e a filiação sócio afetiva por Homossexuais.....	113
4.4.3 Da Separação e Guarda Compartilhada.....	117
4.4.4 Do Regime Sucessório entre Cônjuges e Companheiros.....	120
4.4.5 Dos Direitos Previdenciários em Relações Homoafetivas.....	123
4.4.6 Transexualidade, Redesignação Sexual e o Nome Social.....	130
5 CONCLUSÃO.....	137

1 INTRODUÇÃO

A família corresponde a uma das instituições mais antiga da humanidade, sendo o primeiro grupo social organizado na história humana. Ela se transformou com a humanidade, dando-se a divisão de papéis, a organização social de propriedade, sucessão e herança. A ideia de uma família dentro de uma visão heteronormativa, de um binômio de gêneros com mulher e homem, veio determinar regras religiosas e sociais na maior parte das sociedades.

A mudança da família para o modelo patriarcal na maior parte das sociedades trouxe códigos de moral, do casal procriador, do modelo ou do considerado normal ou adequado social e religiosamente. O patriarcalismo gerou a divisão de papéis de gênero, determinou o moral e o não moral, bem como o normal e o anormal, desconsiderando a individualidade e considerando o que a coletividade aceita.

Dentro de uma sociedade patriarcal, firmada no binômico homem e mulher, criou a questão da orientação sexual ao longo da história. A homossexualidade sempre existiu e teve tratamentos variados em cada cultura e através da história, porém, passou a ser proibida, criticada e perseguida como comportamento anormal na sociedade, segundo o pensamento de cada período. Isso é colocado porque na Grécia Antiga era parte da sociedade, entendida e aceita em culturas indígenas pré e pós domínio ou colonização, embora criticada em outras sociedades.

Não somente a mulher teve seus direitos regulados e sua posição diminuída dentro da sociedade patriarcal, como também as pessoas com orientação sexual diversa do padrão heterossexual. A homossexualidade foi vista como pecado, aberração, crime e doença, gerando perseguição e desrespeito de direitos dos homossexuais por séculos.

No século XX, tal qual se deu com as mulheres, a homossexualidade tornou-se objeto de debate e busca de compreensão. As lutas sociais significaram a inclusão dos homossexuais em políticas de saúde, políticas sociais e também quanto a própria garantia de direitos dos mesmos. As lutas foram e são necessárias porque se a Constituição Federal de 1988 menciona a igualdade, a homossexualidade na sociedade é tratada como algo diverso, cabendo proteção do Estado as pessoas nessa condição na falta de lei específica para seus assuntos e necessidades.

A luta pelo reconhecimento de direitos causou modificações quanto as leis. Ações diretas de inconstitucionalidade, resoluções do Conselho Nacional de Justiça e recursos extraordinários, entre outras medidas, vieram no sentido de garantir direitos aos homossexuais. Deu-se a luta pelos direitos da família homoafetiva e várias modificações legais foram introduzidas. Ocorre que, embora diferentes direitos tenham sido regulados ou garantidos, há lacunas no que se refere aos direitos das pessoas homossexuais no Brasil.

Por outro lado, a ausência de concretização de leis específicas, geram lacunas no ordenamento jurídico brasileiro que dificultam o exercício do direito pelas famílias homossexuais, fatos estes que fizeram com que a temática da família homoafetiva fosse fruto de diversos estudos ampliando o debate pela sociedade.

Nesse contexto, temos como objetivo geral, abordar os direitos garantidos aos homossexuais e suas famílias e que esses direitos não possam ser relegados por convicções inadequadas ou supostas lacunas legais.

Como objetivos específicos , pretende-se apresentar a família em sua pluralidade, destacando que as famílias homoafetivas se encontram incluídas entre elas; expor o que é a homossexualidade e como a afetividade é considerada na garantia do Direito de Família; debater os direitos garantidos na atualidade e as lacunas presentes ainda no ordenamento jurídico; discorrer a respeito das causas do atraso em reconhecimento legal próprio dos direitos dos homossexuais.

A presente pesquisa se justifica, pois é importante o debate quanto aos direitos, a discussão sobre preconceitos e demais questões. Expor os direitos garantidos para as famílias homoafetivas e ainda as falhas ou lacunas existentes contribui para um maior esclarecimento da realidade e entendimento da razão disso acontecer.

Esse estudo permite observar como a família homoafetiva veio a lutar por seus direitos, aproveitando-se do reconhecimento da união estável e da aceitação da pluralidade nas formas de constituição das famílias. Esse trabalho mostrará como a interpretação da Constituição Federal de 1988 foi usada pelo Supremo Tribunal Federal - STF para decisões a favor da equiparação de direitos para pessoas homossexuais e suas famílias.

Favorece entender como o Supremo Tribunal Federal aplicou e se aplica a igualdade (Art. 5º CF/88), proibição de preconceito ou discriminação (Art. 3º, IV CF/88)

e o direito à liberdade (Art. 5º CF/88), intimidade e vida privada (Art. 5º, inciso X) para a adaptação legal praticada hoje como única forma de garantia de igualdade de direitos, na falta de texto específico para as pessoas LGBTQI+ ou LGBTQIAP+ (Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgênero, Queer, Intersexuais, Assexuais, Pansexuais) e suas famílias.

Permite observar que para a família homoafetiva se encontra falta de determinação legal específica de direitos e dentro de uma sociedade que afeta o exercício de direitos por razões variadas, veladas ou claras. Esse assunto, portanto, é de extrema relevância para as pessoas LGBTQIAP+, o Direito de Família, Direito Constitucional e para a própria sociedade.

Para alcançar os objetivos propostos, foi utilizado o método dedutivo, pois parte de teorias gerais para se chegar ao alcance de fatos e fenômenos particulares, utilizando-se também da pesquisa bibliográfica, realizada a partir da análise pormenorizada de materiais já publicados na literatura e artigos científicos divulgados no meio eletrônico. Todos os materiais foram lidos, fichados, organizando-se o texto da dissertação que a seguir é exposto. O estudo apresentou em seus capítulos primeiramente o Direito de Família, destacando a família plural, os membros de uma família e a obrigação do estado de proteção de todas, em face da importância dessa para as futuras gerações.

Em seguida se traz a homossexualidade enquanto orientação sexual, debatendo conceitos, aspectos históricos, visão da sociedade, total de mortes e violência contra homossexuais e a luta por direitos no Brasil. Por último expõe os direitos constitucionais e civis que após lutas foram garantidos para homossexuais e as famílias homoafetivas, expondo quais são e que lacunas ainda existem.

O debate sobre as minorias, seus direitos e suas dificuldades vem como reflexo de um Direito Constitucional e Civil que precisam acompanhar a sociedade e garantir a igualdade de tratamento e os direitos de todos. Vem como um debate sobre o Direito e sua sociedade mais inclusiva e menos preconceituosa/discriminatória e o papel do Estado nisso.

2 DO DIREITO DE FAMÍLIA

O Direito de família no Brasil vivenciou diferentes períodos, porque era importante a compreensão e regulamentação das relações de família que foram sendo estabelecidas. Diante dessa mudança, de acordo com Farias (2004, p.09) a família deixou de ser vista apenas como mera instituição jurídica, para vir a ser vista em sua relevância para a “promoção da personalidade humana,” especialmente pela valorização da dignidade humana.

O Direito teve que tratar das novas concepções de família pela ideia de família plural. Logo, antes de abordar os direitos de famílias homoafetivas ou suas lacunas, cabe compreender o que o Direito de Família e o Direito Constitucional trouxeram de base para a mudança. É válido compreender o que é família, quais seus tipos e sua importância para a sociedade.

É relevante para observar a obrigação da proteção da família pelo Estado e como a sociedade reage as novas famílias, expondo sociedade, religião e direito. A seguir, portanto, isso é realizado para melhor compreensão das questões presentes no Direito de Família no qual se tem a família homoafetiva.

2.1 O CONCEITO DE FAMÍLIA

Discutir a família é sempre uma questão muito difícil. Em primeiro lugar, porque não é algo fácil tomar consciência de que o que somos enquanto maridos e esposas, enquanto pais, mães, filhos e filhas não são as únicas alternativas abertas para a humanidade.

Noronha e Parron (2020, p. 3) apontam que “a origem da família está diretamente ligada à história da civilização, uma vez que surgiu como um fenômeno natural, fruto da necessidade do ser humano em estabelecer relações afetivas de forma estável”.

A palavra *família*, em si mesma, indica coletividade. Desde os tempos mais remotos, o direito se preocupa em proteger o organismo familiar e, isso ocorre, não sem razão. A família é o ajuntamento natural de pessoas que compõem o Estado. É a célula *mater* da qual decorre o Estado e o direito, sendo, como consequência lógica,

anterior aos mesmos.

O significado e abrangência do termo família sofrerá mudanças ao logo dos tempos de acordo com a cultura e extratos sociais e jurídicos, se por um lado alguns defendem que uma sociedade sem família não pode existir, outros defendem que a família é a primeira instituição definida por Deus na história.

Contraopondo essas teorias surge Karl Marx quando diz que a família é uma invenção burguesa. Ele a considerou a causa da opressão e da desigualdade social. De acordo com suas ideias, a família seria uma representação em menor escala do aparato capitalista. A função seria a de reprimir e de tirar vantagem.

Marx & Engels – Manifesto do Partido Comunista (1848) aponta que:

Quais são as bases da família atual, da família burguesa? O capital, o ganho individual. Em sua plenitude, a família só existe para a burguesia, mas encontra seu complemento na supressão forçada da família entre os proletários e a prostituição pública.” Marx & Engels – Manifesto do Partido Comunista (1848)

Desta feita, a teoria marxista expõe uma forma de organização da vida social, uma sociedade emancipada da exploração do homem pelo homem, e, para que isso seja possível, é imprescindível superar também a atual forma de família, devendo a família ser vista como uma organização familiar que não seja ordenada pela propriedade privada, e sim, pela liberdade mais completa para que as pessoas possam viver seus amores com a maior intensidade e a maior autenticidade.

Para atingir este ideal marxista, superar o casamento monogâmico, é decisivo para a constituição de uma sociedade que possibilite o desenvolvimento universal e pleno (Marx denominava de "desenvolvimento *omnilateral*" – isto é, por todos os lados) dos indivíduos.

Cabe salientar que a família nuclear monogâmica, nasce junto com a propriedade privada dos meios de produção, com a função de dar ao homem a garantia de que os herdeiros para quem ele deixaria suas riquezas eram filhos legítimos dele.

Salienta-se que, na sociedade contemporânea, houve o rompimento com a concepção tradicional de família, onde a característica fundamental da família passou a ser o afeto, porém, mesmo após o reconhecimento das famílias homossexuais como

entidades familiares, a monogamia entre eles é praticada, sendo exigido o respeito ao outro e a proteção de suas individualidades, a fim de concretizar o bem-estar de seus membros.

Por fim, na sociedade atual, o que mais se assemelha a teoria marxista seria a poliafetividade ou poliamor que é basicamente uma relação na qual há um sujeito e mais de uma pessoa, tendo-se conhecimento e consentimento para tal relação. Corresponde a relação não monogâmica onde 03 ou mais pessoas tem envolvimento afetivo de maneira simultânea e de forma consentida por todos aqueles que estão envolvidos.

2.2 A FAMÍLIA PLURAL NO DIREITO CONSTITUCIONAL, CIVIL E NO ECA

A família, desde a antiguidade, é conceituada como um grupo social que tem influência sobre a vida das pessoas. Essa, é entendida como um grupo com uma organização complexa, que está imersa em um contexto social amplo, com o qual interage constantemente. Portanto, como coloca Dias (2022, p.45), “o Direito de Família teve e tem que se modificar constantemente para atender as necessidades das famílias, seus membros e a sociedade.”

No Brasil, a Constituição Federal de 1967, embora com direitos sociais definidos, não era totalmente influenciada pelo Constitucionalismo Social. Seu próprio início, focava na organização nacional e em outros temas, ficando os direitos e garantias individuais, família, educação e cultura, por exemplo, quase em seu final. A Constituição Federal de 1988 faria diferente, pois traria em seu início os direitos e garantias fundamentais e os direitos sociais. A influência do Constitucionalismo Social ou cidadã é visto conforme Martins (2023, p. 46 e 85) na Constituição Federal de 1988, sendo essa chamada e conhecida no país como “Constituição Cidadã”.

Sobre a Constituição Federal de 1988 e a inovação trazida por essa, coloca Martins (2023, p.707) que a mesma previu para todos os brasileiros, natos ou estrangeiros no país “o direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, além de “todos” os demais direitos e garantias listados em seus incisos.” Essa expandiu os direitos já existentes na Constituição Federal de 1967 e acrescentou novos direitos sociais.

Para a família, a Constituição Federal de 1988 foi importante, pois se observar o texto da Constituição Federal de 1967 em seu artigo 167, somente o casamento era uma forma de constituir família e o casamento era indissolúvel. Somente abordava o casamento civil e o religioso, quando se tratava das formas de família. A Constituição “Cidadã” de 1988, veio no sentido de entender a sociedade e seu artigo 226 não somente colocou a família como a base da sociedade e algo a ser protegido pelo Estado (BRASIL, 1967; BRASIL, 1988).

A Constituição Federal de 1988, no artigo 226 tratou do casamento civil e do religioso, mas também colocou que o casamento podia ser dissolvido primeiramente, com requisito de prévia separação judicial por mais de 1 (um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos e com a Emenda Constitucional n. 66 de 13 de julho de 2010, deu a possibilidade de fim por meio do divórcio propriamente. A mesma trouxe como entidade familiar, a comunidade formada por qualquer dos pais e descendentes, definiu os direitos e deveres na sociedade conjugal como algo que pode ser exercido por homens e mulheres (BRASIL, 1988; BRASIL, 2010).

Para homens e mulheres o artigo 226 com a Lei n. 9.278 de 10 de maio de 1996, ganhou o parágrafo 3º com a redação: “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.” O texto foi uma forma de regular e dar direitos para as pessoas que viviam em união estável, pois a sociedade por mudanças de padrões morais e sexuais necessitava disso.

As modificações vieram no sentido de garantir direitos para tipos de entidade familiar além do casamento, algo que não existia. Sobre o colocado, expõe Rosa (2023, p.185) que a “Constituição Federal, em 1988, inovou ao elencar, além do casamento - que era velho conhecido de todos e visto, até então, como a única forma legítima de se constituir família - novas entidades a serem conferidas o *status* de família [...].

Apesar da Constituição Federal de 1988, vigorava o Código Civil de 1916 que mantinha muitos pontos relacionados a família ligados a costumes ou situações que não mais estavam adequados. Leis antes de 1988, tinham trazido mudanças, porém, muitas coisas permaneciam. Após 1988, novas leis vieram para adequar o Código à sociedade, porque era necessário. A ideia de ser filhos legítimos somente aqueles

concebidos na constância de um casamento é um exemplo, pois precisou a Lei n. 8.560 de 29 de dezembro de 1992 para revogar o artigo referente a isso. Leis constantemente vinham para revogar artigos, incluir alterações variadas para mantê-lo adequado (BRASIL, 1916; BRASIL, 1992).

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277/DF do Supremo Tribunal Federal, mencionado pelo Ministro Marco Aurélio, expor que o Código Civil de 1916 somente dava efeitos jurídicos para a família tradicional, estabelecida pelo matrimônio entre homem e mulher. Entendia-se como família, apenas aquela que era resultante do matrimônio, relegando aos outros relacionamentos familiares, invisibilidade jurídica. Esse, não somente não estava adequado a sociedade, como também a própria Constituição Federal de 1988 em alguns pontos (BRASIL, 2023, p.08).

Debates na sociedade entre legisladores, cobravam a revogação do Código Civil de 1916 e um novo Código Civil. A Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002, revogou o Código Civil de 1916 e instituiu o Código Civil de 2002, incluindo no texto diferentes definições que a Constituição Federal de 1988 trazia (BRASIL, 2002). Para o Direito de Família, em específico o Código Civil de 2002, segundo o texto constitucional, trouxe variadas modificações quanto ao conceito de família, de tipos de entidades familiares, de igualdade de direitos e deveres entre homens e mulheres na família e outros temas.

No Código Civil de 2002, considerando o texto do artigo 226, §3º, 4º e 5º da Constituição Federal de 1988, trouxe o reconhecimento da união estável entre homem e mulher como entidade familiar, o entendimento da comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes como entidade familiar e a definição de direitos e deveres iguais para homens e mulheres na sociedade conjugal.

O artigo 1.723 do Código Civil de 2002, transcreveu o que consta no artigo 226, §3º reconhecendo a união estável como entidade familiar. Em seu texto consta: “é reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.” A intenção de garantir a regularidade das relações formada por união estável, visando a ampliação da proteção, conforme os tipos de família. Segundo Rosa e Farias (2023, p.40) e Cachapuz, Silva e Rosa (2023, p.197), isso veio em atendimento à questões observadas na sociedade, dando-se direitos do

casal e também dos filhos de tal união.

A Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002 trataram da família expondo a mesma em sua estrutura, mas sem uma definição específica. Aceitou-se a família de variados modos, sendo um conjunto de pessoas unificadas por casamento, filiação, adoção, parentesco por descendência, afetividade e outros.

Já o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA - Lei 8.069, de julho de 1990) repudia qualquer tipo de discriminação e preconceito contra os destinatários desta lei, em seu art.6º, está presente o princípio da prevalência dos interesses do menor, considerando sempre os fins sociais e o bem comum, e, em se tratando dos casos de adoção por homossexuais o ECA deixa claro que é irrelevante a orientação sexual dos adotantes, não existindo impedimentos para a concretização desta adoção, devendo sempre o pedido deve ser avaliado à luz do princípio do interesse superior da criança, conforme estabelece o disposto no art.43 do Estatuto da Criança e do Adolescente que diz que ocorrerá o deferimento da adoção quando houver reais vantagens ao adotando, bem como se fundando em motivos legítimos.

A família como instituição social no Brasil, de acordo com Dias (2022, p.81), veio a ser observada em sua finalidade, nas relações mútuas, na solidariedade, na obrigação de assistência e convivência. O foco dessa mudança, no conceito e entendimento de família, foi no sentido de garantir efeitos pessoais, patrimoniais e assistenciais para seus membros.

Segundo Rodrigues (2016, p.17 e 35), dentro do Direito de Família brasileiro, a família passou a se referir ou abranger não somente a família legítima e fundada no binômio homem e mulher, mas também a família monoparental. Entendeu como família qualquer tipo, contando ou não com casamento formal, estabelecendo que todas as famílias precisavam ser protegidas pelo Estado.

O novo entendimento da família, na concepção desse autor, procedeu o reconhecimento da diversidade dos tipos de família porque não há apenas o tradicional casamento civil ou religioso. Se reconheceu que as entidades familiares não se constituem somente por fatores biológicos, mas em especial por vínculos afetivos. A afetividade foi entendida como o elemento principal na formação das famílias. Na colocação de Dias (2017, p.62), a dignidade humana, pluralidade familiar, isonomia e o direito de autodeterminação da organização familiar passaram a ser

aplicados nas entidades familiares.

Esclarece Santiago (2015, p.13), que o modelo patriarcal é fundado em hierarquia, agora vê na sociedade uma família pluralista, com diferentes arranjos familiares, onde o elo principal é a afetividade. Não somente se tem a afetividade como centro independentemente do tipo de conformação da família, como também uma igualdade entre os membros, com o poder familiar e não mais o pátrio poder.

O Ministro Marco Aurélio, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277/DF do Supremo Tribunal Federal, usou a questão da pluralidade das famílias, da necessidade de consideração da afetividade, da liberdade e da igualdade no tratamento dentro do Direito de Família. Esse, explica que o respeito da individualidade, da autonomia privada, das modificações na sociedade e relações são necessários e superiores a ideia de “moralidade” somente (BRASIL, 2023, p.04 e 05).

Esse, argumentou que, para vir a nova ideia de família, foi preciso pensar que “é incorreta a prevalência, em todas as esferas, de razões morais ou religiosas,” porque isso acontecia no Código Civil de 1916, que expunha costumes. Assim, considerando as mudanças na forma de constituir famílias, somente o casamento civil, religioso, monogâmico ou heterossexual na época contemporânea não podem ficar como únicos meios de constituir família, sendo ignoradas as outras. Mesmo que essas não se adequem as razões morais da maioria da sociedade historicamente a família tem mudado, tendo-se um conceito de família como entidade plural (BRASIL, 2023, p.06).

As mudanças na família são explicadas por Rodrigues (2022, p.21) e Cachapuz, Silva e Rosa (2023, p.197), como algo que se deu pela superação de obstáculos, preconceitos, desigualdades de gênero e diminuição do poder das tradições conservadoras. A antes família patriarcal, matrimonial e patrimonial, tem convivido com uniões informais e afetivas. Houve uma resignificação da família, uma democratização da mesma e uma pluralidade, diminuindo o formalismo presente. Mesmo o termo “homem e mulher” para assuntos de família, são debatidos pela diversidade.

A família deixou de ser aquela entendida unicamente pela união de um homem e uma mulher e seus filhos por casamento. Isso ocorreu devido as modificações sociais que cobraram uma alteração da visão e tratamento da família contemporânea

e seus novos arranjos. De acordo com Dias (2022, p. 80-81), cobraram mudanças legislativas e jurisprudenciais, considerando-se nos entendimentos a afetividade, igualdade e dignidade. Foi uma constitucionalização do Direito Civil, uma reorganização do Direito de família.

A conceituação de família dentro da ideia de pluralidade, provou necessária, mas complexa na contemporaneidade, a afetividade pode ser vista como principal elemento a ser considerado, porém ainda há famílias que distintas do modelo tradicional monogâmico ou heterossexual, que não tem amparo legal específico e sofrem discriminação.

Explica Venosa (2017, p.23) que, embora a Constituição Federal de 1988 trouxe mudanças no entendimento da família e o Código Civil de 2002 tenha ido nesse sentido, ambos não ousaram totalmente abandonar os princípios clássicos da família patriarcal, para entender os novos fenômenos da família contemporânea. Não abarcou todos os temas apesar de se pensar na família como algo plural e considerar o amor e a afetividade.

Segundo Dias (2013, p.01) e Cachapuz Silva e Rosa (2023, p.197), o IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família entendeu a afetividade como elemento que não somente forma como também identifica a entidade familiar. Ocorre que com isso veio a ideia de que o conceito de família e sua proteção não podem ser engessados na monogamia ou heterossexualidade somente porque é dever do Direito tratar as famílias existentes em todas as suas configurações, bem como seus membros.

Há a necessidade do reconhecimento de que há famílias matrimoniais, famílias por concubinato, união estável e família monoparental, mas também existem famílias fora dos princípios clássicos da família patriarcal. Tem-se paralelas (aquela que se opõe ao princípio da monogamia, a qual um dos cônjuges participa, paralelamente a primeira família, como cônjuge de outra (s) família (s)), família anaparental (família que não possui os pais, ela é composta de parentes colaterais ou irmãos sócioafetivos), família pluriparental (As famílias pluriparentais resultam da pluralidade das relações parentais, fomentadas pelo divórcio, pela separação, pelo recasamento, seguidos das famílias não-matrimoniais e pelas desuniões), família unipessoal (conferida a uma pessoa que por opção vive só) , família eudemonista (família decorrente da convivência entre pessoas por laços afetivos e solidariedade mútua) e

homoafetiva (composta pela conjugalidade homossexual ou da parentalidade desejada entre uma pessoa ou casal do mesmo sexo).

2.2 O PARENTESCO E O TRATAMENTO LEGAL QUANTO A OBRIGAÇÃO FAMILIAR

A família no Direito de família pode ser entendida em sentido genérico e biológico. Assim, ela é um conjunto de pessoas que são ligadas por um ancestral comum, atuando como uma célula social, bem como também é grupo de pessoas ligadas por laços de sangue, tendo-se parentes consanguíneos. Ocorre que, alguns também conceituam a família em seu sentido estrito, como o conjunto de pessoas formado por pais e filhos.

Diniz (2022, p.17-18) destaca que a família nada mais é que conjunto de indivíduos onde há laços consanguíneos, ou de afinidade, existindo pessoas unidas por matrimônio, filiação, chegando até mesmo dela fazer parte pessoas estranhas. Há uma ligação por matrimônio, bem como união estável. Uma definição de família trazida por Lôbo (2009), coloca que:

Sob o ponto de vista do direito, a família é feita de duas estruturas associadas: os vínculos e os grupos. Há três sortes de vínculos, que podem coexistir ou existir separadamente: vínculos de sangue, vínculos de direito e vínculos de afetividade. A partir dos vínculos de família é que se compõem os diversos grupos que a integram: grupo conjugal, grupo parental (pais e filhos), grupos secundários (outros parentes e afins). (LÔBO, 2009, p.02).

A família tem diferentes conceitos, possuindo uma complexa definição atual. Sua conceituação é difícil porque vem passando por mutabilidade, tendo novos contornos, o que desafia a elaboração de conceituação única de família.

O termo família, portanto, depende do tipo de sentido dado à análise da mesma, pois existe um entendimento para seu sentido amplo e outro para seu sentido estrito. Uma visão ampla é ofertada por Gonçalves (2007, p.01-02) onde este cita a família em todos os seus sentidos, pois a apresenta como “[...] pessoas ligadas por vínculo de sangue e que procedem, portanto, de um tronco ancestral comum, bem como unidas pela afinidade e pela adoção.” O autor menciona que parentes podem ser consanguíneos em linha reta e os colaterais até quarto grau. Corresponde a unidade

básica da sociedade na qual as pessoas se relacionam por motivos de ancestralidade em comum, ou laços afetivos.

O art.1.595 do Código Civil define o parentesco por afinidade que trata da relação jurídica firmada entre um cônjuge ou companheiro e os parentes do outro por afinidade. Esse parentesco se limita aos ascendentes, descendentes, bem como aos irmãos do cônjuge ou companheiro (BRASIL, 2002).

A partir disso, os parentes nada mais são que pessoas ligadas umas às outras por motivo de consanguinidade ou adoção. Diante disso, com base em Dias (2022, p.195-196), o parentesco consanguíneo é formado por vários indivíduos nascidos de um tronco comum. No que se refere ao parentesco civil, este nasce da criação artificial da lei, sendo fruto de manifestação espontânea das pessoas, caracterizada em geral pela adoção.

Existe parentesco em linha reta se os familiares forem descendentes uns dos outros, como ocorre do caso de filhos dos pais, os netos dos avós. O parentesco existe em linha colateral quando os familiares apresentarem o mesmo ascendente, como acontece, por exemplo, na situação de dois irmãos filhos do mesmo pai. Logo, o grau de parentesco é estabelecido pelas gerações que separam os parentes ao nascerem.

Sobre este assunto Diniz (2022, p.195 e 197), expõe que parentesco é a relação de vínculo não só entre pessoas descendentes umas das outras ou de um mesmo tronco comum, como ainda o parentesco por afinidade entre o cônjuge ou companheiro e os parentes do outro, entre adotante e entre pai institucional e filho sócio afetivo.

Uma definição melhor desse conceito entende que as espécies de parentesco correspondem a parentesco natural, afim e civil. Natural ou consanguíneo, é o vínculo entre pessoas descendentes de um ancestral, ligadas umas às outras pelo sangue, como pai e filho, dois irmãos, dois primos, seguindo a consanguinidade tanto uma linha reta como colateral (DINIZ, 2022, p.199).

Quanto ao parentesco Venosa (2005, p.236), define como um vínculo que une duas ou mais pessoas, devido uma delas descender da outra ou de ambas procederem de um genitor comum. A compreensão do parentesco é a base para inúmeras relações de Direito de Família, com repercussões intensas em todos os ramos da ciência jurídica que devem ser conhecidas.

As relações de parentesco são relevantes em seus efeitos jurídicos de ordem pessoal ou econômica, por firmar os direitos e deveres entre parentes. As relações geram obrigações, como a obrigação alimentar, o direito de interdição, receber herança, direito de proteção da criança e adolescentes, entre outros. A família dentro e fora do ambiente familiar tem uma obrigação para com seus membros, especialmente a criança, os adolescentes e idosos.

Gonçalves (2007, p.17-18), afirma que no Direito de Família e nas relações de parentesco, se estabeleceria a partir do século XX, a necessidade de dignidade da pessoa humana, solidariedade familiar, com regras para serem seguidas entre os familiares. O entendimento de um direito constitucional social trouxe mudanças para os direitos e garantias individuais e para o entendimento da família como um todo.

A Constituição Federal de 1988 foi denominada “Constituição Cidadã,” pois conforme Martins (2023, p. 46 e 85), essa incluiu em seu texto novos valores sociais importantes, bem como familiares. Em sua redação, teve a participação de representantes da sociedade e embora não tenha incorporado muitos pontos da qual se tem carência, fugindo de aspectos polêmicos, ela foi uma mudança.

Apesar de evitar pontos polêmicos, a Constituição Federal de 1988, trouxe uma mudança que se deu porque foi preciso observar os direitos das pessoas nos mais variados aspectos. Quanto ao Direito de Família, entendeu a entidade familiar como algo plural e não singular, verificando as diferentes formas de constituição. Parentesco e vínculos pela afetividade e não sexualidade ganharam espaço na interpretação e compreensão da família e no debate de sua aceitação. A família foi reconhecida como a base da sociedade, devido ao seu papel de formação dos seres humanos mesmo com suas diferenças.

2.4 A IMPORTÂNCIA DA AFETIVIDADE E DA FAMÍLIA PARA A FORMAÇÃO DO SER HUMANO E A PROTEÇÃO DESSA PELO ESTADO

A afetividade e a família têm importância na vida e na construção do ser humano. A afetividade tem relação com o desenvolvimento psicológico saudável, com o aprendizado e com as experiências de vida e relacionamentos. Entende-se a afetividade como um campo profícuo, que passou a ter um estudo e um viés

considerado por diferentes áreas do entendimento humano, das relações entre as pessoas, da vida emocional e sexual e da própria vida em comunidade e sociedade.

Expõe Oliveira (2022, p.114), como “uma aptidão do humano em ser afetado pelo mundo externo e interno, seja através de sensações agradáveis ou desagradáveis, e aquilo que emerge como um sentimento é a expressão da afetividade.” Tal acontece porque, após um estímulo, se tem um sentimento e ele expressa o afeto. Trata-se a afetividade de gostar, amar, compreender, respeitar, proteger, aceitar, desejar a proximidade com outra pessoa. Ela é parte das interações sociais, constituindo a base do cuidado e da solidariedade, entre outras.

A afetividade é o elemento formador e mantenedor da família, porque as famílias nascem da mesma e vivem suas relações a partir dos afetos criados. Essa e a família se interligam e tem papéis importantes para formar seres humanos, sendo elementos essenciais para um desenvolvimento saudável e bem-estar emocional das pessoas, porque se afeiçoar, amar é parte disso, da mesma forma que ter um parceiro, filhos, pais e outros.

Considerando o visto em Freud, Wallon, Piaget, Winnicot e tantos outros dentro da psicologia tem-se que a afetividade e a família tem relação com o desenvolvimento emocional, autoestima e autoconfiança, para modelos de comportamento, para a qualidade de resiliência e a estabilidade emocional. A afetividade e a família independente de sua forma de configuração, da cultura, dos valores ou circunstâncias individuais, foram reconhecidas como importantes.

Destaca Bezerra (2006, p. 20), por exemplo, baseando-se em Wallon que a “afetividade e a emoção constituem um aparato teórico psicogenético de inestimável valor para o entendimento das formas de aprendizagem [...]”. O afeto é a base da afetividade humana e a emoção é instrumento de vida e de sobrevivência. É algo que se liga social e biologicamente à própria natureza do ser humano e sua expressão vem da mediação social e cultural que tem como primeiro local de experimentação de afeto, a família.

O autor explica que, a dimensão afetividade é não somente um elemento da construção da pessoa, do aprendizado, como da vivência do mundo. É uma necessidade do ser humano ter afeto e expressar o afeto da maneira como sente. A formação do eu, a construção e reconstrução da personalidade, a constituição da

família, a vida em sociedade, tem nas dimensões afetivas pontos importantes inegáveis e não há como dissociar afetividade e família (BEZERRA, 2006, p.22).

Para criar uma família ou viver em família, tem a expressão e a exploração das emoções, sendo os relacionamentos saudáveis e as conexões importantes. Historicamente, depois da família para reprodução, tem-se a percepção de que as interações familiares irão moldar ao longo da vida os relacionamentos, o entendimento de si no mundo, a capacidade de comunicação, de solução de conflitos e mesmo de valores morais.

Com o avanço da humanidade, a família, conforme Ferrari e Kaloustian (1994, p.12), foi reconhecida como espaço importante não só para a afetividade, mas também à “sobrevivência de desenvolvimento e da proteção integral dos filhos e demais membros, independentemente do arranjo familiar ou da forma como vem se estruturando.” O estudo da família e de seus membros mostrou que, esta é importante para a afetividade, desenvolvimento e bem-estar de seus membros.

Reconheceu-se a família como um espaço para absorção e exercício de valores éticos e humanitários, laços de afetividade, solidariedade, valores culturais, entre outros. Sobre isso, Souza (1989, p.16) afirma que, a família é um ambiente importante para o desenvolvimento da personalidade desde a primeira infância, porque é onde se dá a interação entre os filhos, pais e familiares.

Os pais têm importância na personalidade dos filhos, como ainda os outros membros do grupo familiar são relevantes no desenvolvimento da criança, no sentimento de segurança. A família é importante tanto na figura da mãe, como do pai, avós e tios, e isso é algo visto em várias pesquisas. A respeito, coloca-se que:

Estudos retrospectivos da vida familiar de pessoas socialmente bem adaptadas, que alcançaram sucesso no trabalho e nas relações interpessoais, revelaram que a maioria se desenvolveu no seio de famílias estreitamente unidas e cujos pais sempre lhes proporcionaram apoio e estímulo. Sugerem que este sucesso se deve a um perfeito equilíbrio entre, de um lado, o uso da iniciativa e da autoconfiança e, de outro, da capacidade de buscar ajuda quando necessária (SOUZA, 1989, p.07).

A segurança emocional, as relações saudáveis fortalecem os vínculos, a autoimagem da criança e também a visão de si quanto ao mundo. A atenção, o afeto, a não prática de violência e abuso sexual, são importantes dentro do contexto familiar, especialmente por sua relevância para a criança e também em obediência aquilo que

a sociedade e o Direito esperam.

Em Ramos (2022, p.10), nota-se que, desde o nascimento da família, tem obrigações dentro do mundo interno e externo dos seres humanos. Isto foi visto desde o nascimento da psicanálise que foi a ciência que mostrou a validade da família, bem como o quanto as vivências na família tem influência sobre o indivíduo. Muitos pacientes com traumas, conflitos internos e externos, mostrando que experiência saudável e não saudável no âmbito familiar tem seus efeitos.

Muitas pessoas na fase adulta têm sintomas, conflitos relacionais, sentimentos, comportamentos que tiveram origem na família e para qual precisam de ajuda. Assim, o princípio de proteção integral da criança e do adolescente salvaguarda os mesmos de crimes cometidos não somente por outras pessoas da sociedade, mas olha com maior rigor, os crimes ocorridos no âmbito familiar.

A Constituição Federal, no artigo 226, não apenas coloca a obrigação de proteção do Estado, como ainda de assistência para coibir a violência no âmbito das relações. No Código Civil de 2002, a família também é tratada não somente quanto sua organização, mas a obrigação do Estado e a obrigação dos membros das famílias. No Estatuto da Criança e do Adolescente, a família é destacada em sua obrigação e importância para crianças e adolescentes (BRASIL, 1990; BRASIL, 2002).

Segundo Dias (2022, p.79), o Estado tem obrigação de proteção das famílias e seus membros em sua pluralidade. A dignidade, a liberdade, o direito de personalidade, de igualdade deve ser considerado. Há como foco a família quanto a afetividade, as relações, o cuidado e não mais o poder patriarcal, porém sim um poder familiar que contribui para a formação das novas gerações. É uma ideia da família que não pode prender-se a considerações morais, religiosas ou de certo e errado, mas sim nas relações firmadas e no direito das partes.

O Estado tem uma obrigação em respeitar a pluralidade e proteger todas as famílias e relações afetivas com fins de formação de família, porém o mesmo, conforme Santiago (2015, p.14) e Dias (2022, p.45), esbarra em variadas questões que estão enraizadas na sociedade como o patriarcalismo e os preceitos religiosos que tendem a influenciar a ideia de certo e errado, interferindo na intimidade das pessoas e não compreendendo o papel laico e democrático do Estado.

A importância da família é vista pelo Estado e com suas leis vem tentando se

adequar a uma reorganização da mesma, mas dentro da sociedade, na prática, a contestação atrapalha modificações. As leis vêm para uma sociedade real, que reconhece a importância da família, porém tem uma noção de julgamento de qual o “tipo” de família correta ignora a afetividade sobre a qual não se tem controle, mas somente a expressão.

A herança patriarcal, as tradições e os valores morais arraigados podem afetar não somente a questão da vivência da afetividade, como a aceitação da pluralidade das formas de família, a posição da mulher na sociedade e no trabalho e o próprio tratamento dado aos homossexuais como pessoas e indivíduos em seus direitos. Deve-se entender, por conseguinte, as consequências da herança do passado para uma sociedade em mudança e na busca de igualdade.

2.5 A INFLUÊNCIA DA CULTURA DO PATRIARCADO E VALORES CONSERVADORES EM EDUCAÇÃO, PENSAMENTO E COMPORTAMENTO NA SOCIEDADE

Para entender as consequências da herança da cultura do patriarcado e do conservadorismo extremo de valores na educação, pensamento e comportamento da sociedade, deve-se observar a história, porque tudo o que ainda ocorre na atualidade em sociedade, nas relações e nas pautas de costumes, tem raízes antigas.

Quando se fala sobre a cultura do patriarcado, temos de primeiramente, entender que esse sistema não é de hoje: o patriarcado é resultado de um processo histórico de centenas de anos. “Cada uma das etapas civilizatórias humanas recriou o sistema patriarcal a seu modo, imagem e semelhança”.

A autora Sylvia Walby explica o patriarcado em seu livro “Theorizing Patriarchy” sob duas óticas: a privada e a pública.

No patriarcado privado, o sistema se manifesta excluindo as mulheres da esfera pública e relegando sua existência e participação ao lar, onde são controladas diretamente pela figura do pai, avô, marido, etc.

Já no patriarcado público, embora as mulheres tenham acesso à esfera pública e participem da sociedade de outras formas além dos muros de suas casas, elas continuam subordinadas aos homens nos distintos âmbitos nos quais circulam. São minorias em posições de poder, possuem menos benefícios, são vítimas de violências

e requisitadas a cumprir certos papéis somente pelo fato de serem mulheres.

Sobre a criação do patriarcado, tem-se em Lerner (2019, p. 21), que esse nasceu da ideia de propriedade, dominação do masculino sobre o feminino e da importância da transmissão de herança por linha sanguínea. O patriarcado em seu desenvolvimento, passou a influenciar instituições como a família, as religiões, as escolas/educação e as leis. Esse veio para definir o “natural” e “desnaturalizar” a existência daquilo que fosse fora de sua ideologia e isso acabou levando a submissão e opressão por milênios.

Já, Saffioti, por intermédio de alguns autores marxistas, como Engels e o próprio Marx, entende o patriarcado como conjunto de mecanismos tradicionais de dominação e exploração de mulheres e homens, mas que cria pressões hierárquicas em favor do sexo masculino que vai estar na base do que se definiu pós anos 70, por divisão sexual do trabalho.

No caso da origem do poder patriarcal pela propriedade e herança, as diferentes modificações influenciaram os relacionamentos, cobrando-se novas regras e convenções familiares. Então, se na época primitiva homens e mulheres viviam de maneira diferente dentro de um grupo social ou comunidade, muitas coisas foram sendo modificadas, quando as primeiras sociedades mais organizadas nasceram. O papel do homem sobre a mulher se modificou quanto a necessidade de procriar e ter certeza da consanguinidade de herdeiros.

Conforme Lerner (2019, p. 28) as mulheres, por exemplo, tal qual deve ter acontecido com as pessoas LGBTQI+ tiveram alguma participação na história, mas os historiadores eram homens e o patriarcado um sistema, fazendo com que qualquer fato fosse ignorado, diminuído ou desvirtuado.

A autora expõe que no caso das mulheres, como inferiores no patriarcado por longo período da história, foram impedidas de contribuir no “fazer história,” porque foram marginalizadas e segregadas, sendo ainda hoje a maioria na sociedade, mas estruturadas em instituições sociais como se fossem uma minoria (LERNER, 2019, p.29). Tudo isso é uma herança que não afetou somente o feminino, mas aqueles que não eram dentro do padrão masculino e feminino afetiva ou sexualmente falando.

Partilha-se aqui da ideia trazida por Audre Lorde de que, não existe hierarquia de opressão. Assim, não se trata de uma competição para saber se é a mulher ou o

homem homossexual aquele mais hostilizado pelo sistema patriarcal, mas de verificar se ambas as opressões têm origem possível de uma mesma fonte.

Todavia, através do capitalismo e da Revolução Industrial, mudanças aconteceram, fazendo com que a função da família e o comportamento de seus membros fossem modificados. Deu-se uma intensificação dos laços afetivos e emocionais entre pais e filhos, sendo a família a provedora de necessidades, aconchego e conforto de seus membros e não somente herança, laços de sangue. No século XVIII, a procriação deixa de ser o foco, dando-se preocupação com o afeto entre a mulher, o marido e os filhos (GOMES, 1998, p.27-28). Acontece que, o poder patriarcal ainda era dominante no Direito de família e nas relações entre seus membros e no controle da sexualidade das pessoas.

A partir deste século, apesar da prevalência do poder patriarcal, a luta das mulheres na sociedade por direitos, ou mesmo a mudança de pensamento a respeito das mulheres, ganhavam força trazendo alterações. No século XIX, as mudanças sociais, tecnológicas e econômicas deram a mulher a oportunidade de participação em atividades públicas, mas a ideia de moral, de sexualidade para homens e mulheres ainda eram reprimidas, embora o poder da religião fosse menor (BARDWICK, 1981, p.10-12; GOMES, 1998, p.28-29).

Discussões quanto à cidadania, hierarquia sexual, a igualdade de direitos civis e sociais tiveram destaque a partir do fim do século XIX e perduraram no século XX. Conforme Zamberlan (2001, p.23-24), tais mudanças de pensamento viriam a ser acentuadas pela Revolução Industrial porque ela acelerou este processo, modificando a vida das pessoas. Seria um período que antecipou a conquista de direitos formais de cidadania e espaço na sociedade, desafiando a hierarquia sexual subordinada aos homens ou ao masculino (como gênero), mas também a própria família e seus membros.

No início do século XX, o casamento no Brasil permanecia arranjado, com domínio do poder patriarcal, figurando o dote no Código Civil de 1916, no entanto, o casamento por amor era discutido, mas com resistência contra separações. As mudanças vindas com o século XX, em poucas décadas, modificaram a situação de mulheres e homens, da sexualidade e orientação sexual e dos direitos dos filhos e dos idosos.

O patriarcado no século XX, conforme o Ministro Marco Aurélio do Supremo Tribunal Federal em seu voto na ADI 4.277, sofreu um golpe maior do que o já trazido pelo capitalismo. A mulher passou a trabalhar em setores públicos e privados, o modelo antigo de família foi sendo modificado, embora ainda em muitos países como no Oriente Médio, se tem resquícios do modelo antigo de submissão da mulher, casamentos arranjados, repressão da sexualidade fora do casamento, repressão da sexualidade fora do binômio social homem e mulher (BRASIL, 2023, p.08).

O século XX e XXI, conforme Lerner (2019, p. 56), foram um choque para o patriarcado porque se contrapôs às diferenças sexuais, onde figurava a maternalista. A organização social humana fundada no patriarcado viu o nascimento de estudos sobre as diferenças de gênero. A tecnologia médica e farmacêutica significou formas contraceptivas, mudando a própria relação da mulher e da sociedade quanto ao sexo. As estruturas foram questionadas e o papel da mulher se modificou e do próprio entendimento de afetividade, sexualidade, papéis de gênero, família e outros.

Segundo Dias (2022, p.40-41), o Direito de Família após o século XX, teve que se adequar à nova realidade da sociedade, das famílias e das relações afetivas. Questões antes proibidas de sexualidade e de escolhas pessoais passaram a merecer atenção e regramento do Direito Constitucional, do Direito de Família ou Civil. Novas concepções de família teriam que ser integradas no debate, inseridas em proteção legal, sendo uma delas a família homoafetiva.

A questão da sociedade laica e democrática, veio a ser manifestação da sociedade, não somente por mudanças sociais e relacionais internas, como ainda por modificações vivenciadas em outros países. O debate de direitos de minorias como as mulheres, os negros e os homossexuais se ampliaram no século XX e no século XXI. Deu-se a modificação do pensamento, comportamento, da educação e do tratamento dos mesmos, embora a herança do patriarcado e da religião, traga um retrocesso em variados pontos.

Desta forma, observamos que, desde que fora concebido na sociedade, até os dias de hoje, que sobre o patriarcado ao menos um ponto é pacífico, trata-se de um sistema social onde a função paterna é reconhecida e valorizada, e ao assumir a Responsabilidade por uma família, se torna inevitável que sobre a mesma tenha

alguma autoridade, pois esses valores jamais podem ser desassociados sem produzir terrível injustiça.

No entanto, a partir de uma análise mais aprofundada acerca da forma como o patriarcado se estrutura e se consolida ao longo da história da humanidade, é correto dizer que ele foi capaz de levar a humanidade da selvageria à civilização. Todavia, com o passar dos anos e o amadurecimento do pensamento crítico no tocante à organização social, essas afirmações foram sendo cada vez mais questionadas.

Desta forma, o patriarcado vem há, aproximadamente meio século, sendo repudiado e visto como o grande vilão, como se fosse o gerador de todos os males da sociedade.

O patriarcado é impopular junto a muitos homens e mulheres em grande parte do mundo, mas há também quem o defenda, são vozes como a da acadêmica e professora da University of the Arts em Philadelphia, Camille Paglia, do Psicólogo clínico e professor da Universidade de Toronto Jordan Peterson e do economista, crítico social e filósofo político Thomas Sowell.

Camille Paglia, considerada por alguns como um expoente da teoria pós-feminista, afirma que as mulheres têm uma força autêntica, mas considera que esta é desregulada e "indomável" e por isso mesmo, presume que os homens tiveram um papel fundamental na emergência da civilização. Segundo ela, caso tivessem sido as mulheres às responsáveis por esta dita civilização, nunca teríamos chegado ao nível de desenvolvimento que temos hoje. Uma vez que ela entende o mundo através de uma ótica associativa muito parecida com aquela criticada por Ortner em 1979 — *a mulher está para a natureza como o homem para a cultura* — Paglia acredita que somos dotadas de uma dada "força brutal e pagã" que desorganiza o mundo (PAGLIA apud MORAES, 1992). Por isso a necessidade de homens no seu controle para a manutenção da ordem.

Sowell (2020), por sua vez, aponta que ainda que as diferenças entre os seres humanos normalmente decorrem de fatores mais complexos do que a mera discriminação arbitrária. Os anticapitalistas partem da premissa que em situações livres de exploração e de discriminação, o desempenho de todos os indivíduos, grupos e nações seria similar. Segundo Sowell (2020), esta ideia seria incorreta, pois mesmo em condições ideais, a curva de distribuição do sucesso sempre será como sempre

foi ao longo da história do mundo: assimétrica, independente das qualidades reais dos indivíduos em cenários de competição. Essa variabilidade tem relação com a natureza humana, onde cada sujeito, obviamente, é portador de características únicas e individuais

Já Peterson, afirma que é a biologia, e não os discursos e as construções sociais, a responsável pelas hierarquias sociais e pela desigualdade entre os gêneros. Homens ganham mais que mulheres, argumenta Peterson, porque são mais agressivos, menos dispostos à cooperação e moldados pela natureza para aguentar jornadas de trabalho exaustivas. A desigualdade salarial não é culpa de ninguém, mas uma consequência incontornável da biologia de homens e mulheres

Peterson deixou o anonimato em setembro de 2016, quando se opôs publicamente à Lei C-16, uma emenda aprovada pelo governo Trudeau ao Código Criminal e ao Ato de Direitos Humanos canadenses, que tornou crime a discriminação contra transexuais, travestis e pessoas não binárias — aquelas que não se identificam como homem ou como mulher. A Comissão de Direitos Humanos de Ontário, concluiu que, num ambiente escolar ou profissional, aquele que se recusar a chamar uma pessoa transexual por seu nome social ou pelos pronomes pessoais com os quais ela se identifica é considerado discriminação — e, portanto, crime, segundo a nova legislação.

Na visão destes autores, reconhecidamente conservadores, os jovens não tem ideia sobre as atrocidades e opressões dos impérios em todo mundo, portanto, elas olham ao redor e veem situações que são falhas em nosso sistema atual e acreditam que essas falhas possam ser corrigidas e que todas as outras culturas na história do mundo foram de alguma forma um paraíso na Terra e que nós estamos desfrutando de mais liberdade desde sempre.

Por fim, na atualidade, fala-se muito sobre "a diferença", a diversidade e o direito de todos à cidadania – parece, de fato, que qualquer um pode apropriar-se desse discurso, que não só é agradável, humanitário etc., mas também aparentemente muito fácil de casar com o discurso liberal da atual sociedade, na qual há um mercado para tudo, e portanto, um espaço "para todos". Os excluídos são, por esse discurso, muito rapidamente incluídos, e todos caminhamos juntos na trilha da igualdade, numa sociedade que está "evoluindo".

2.6 NOVAS CONCEPÇÕES DE FAMÍLIA E VIVÊNCIA EM SOCIEDADE COM HERANÇA PATRIARCAL E IMERSA EM DOGMAS MORAIS TRADICIONAIS - BRASIL E MUNDO

A família vive um processo de reestruturação de seu núcleo, com vários tipos de arranjos familiares na contemporaneidade. Apesar da pluralidade familiar que a Constituição Federal de 1988 traz em seu artigo 226, há arranjos familiares para qual o ordenamento jurídico não dá tratamento, tendo seus direitos afetados especialmente pela discriminação.

Não somente o Brasil tem que tratar essa questão, mas também outros países do mundo. Segundo Sophi e Silva (2020, p.01) e Cachapuz, Silva e Rosa (2023, p. 200), em cerca de 50 países se tem variações nas configurações familiares, como a poligamia ou casamentos com mais de uma pessoa. Nos Estados Unidos por exemplo, têm-se a questão dos Mórmons fundamentalistas que sustentam a pregação de que o "casamento pluralista" é uma bênção divina e que o homem pode ter uma esposa oficial e múltiplas "esposas espirituais". Enquanto isso na Tanzânia, vê-se a possibilidade de várias formas de casamento e constituição de família, verificando-se desde casamentos monogâmicos, como poligâmicos. Já no Sudão pode-se casar com mais de uma pessoa para se aumentar a população. Vale lembrar que, mesmo em alguns países ou religiões que permitem a poligamia, a prática é desencorajada e muitas vezes limitada a circunstâncias específicas e que geralmente é vista como uma exceção à norma, o que deixa em aberto o debate.

Em países como o Marrocos, Paquistão, Tunísia, Arábia Saudita e outros, um homem pode ter mais de 04 mulheres, porque a religião islâmica permite isso. Nota-se que a religião determina a poligamia e a monogamia, como ainda a necessidade de procriação, como a visão da sociedade das famílias constituídas de formas variadas além da monogâmica. Apesar disso, há prevalência da ideia patriarcal, porque os homens são beneficiados pela possibilidade de mais esposas na maior parte dos países e não o contrário (SOPHI; SILVA, 2020, p.01; CACHAPUZ; SILVA; ROSA, 2023, p.200).

Da mesma forma que o Brasil tem uma pluralidade nas maneiras de se constituir família e uma carência de tratamento legal que abarque todas porque

prevalece o binômio homem e mulher e a ideia de monogamia, o Direito Americano, o Direito de Família de Países Europeus, Asiáticos e outros, tem também desafios. Embora se tenha os resquícios do patriarcado, da ideia de monogamia, de padrões de moralidade, cada país pode lidar com condições de família nascidas de relações afetivas onde há sujeitos de direitos que não podem constitucional e socialmente serem ignorados. Especialmente as crianças podem ser prejudicadas se a configuração familiar foi firmada fora do que a lei trata (IBDFAM, 2020, p.01; HEATH, 2023, p.20).

É relevante entender que a maneira como um país vê as formas de formação de entidades familiares depende do tipo de sistemas jurídicos e do grau de conservadorismo. Em sistemas jurídicos de *civil law*, como na Europa continental e na América Latina, se vê a família dentro de um conservadorismo, reconhecendo o casamento e a união estável monogâmicos e com restrições às relações homoafetivas, ignorando as relações em poliamor ou trisais.

Segundo Santiago (2015, p.14), mesmo com a pluralidade das entidades familiares sendo realidade, para muitas não há tratamento correto. Também Gesse (2020, p.24-25) e Porto (2022, p. 12-18), argumentam que se tem pouca exploração do assunto e os sistemas jurídicos em sua maioria tem falta de disposição para sua regularização. Até no Direito, comparado o que é mais presente, é a análise de relações monogâmicas e não poliamorosas ou trisais, por exemplo. Até na homossexualidade se considera a monogamia, apesar que poderia haver poliafetividade nessa também, igual se vê em relações heterossexuais desse tipo.

No Brasil, há uma variação legal e jurisprudencial, e o mesmo acontece nos demais países, tendo-se um tratamento mais flexível ou não quanto aos arranjos familiares não tradicionais ou estabelecidos em lei. Em países como sistemas jurídicos de *common law*, como Estados Unidos, Reino Unido, Canadá e Austrália, pode variar o entendimento de relações de poliamor, por exemplo. Alguns podem reconhecer o arranjo se esses cumpram o que legalmente se define.

De acordo com Bussi (2019, p. 1.478), os sistemas *common law* e *civil law*, são os dois principais modelos de sistemas jurídicos existentes. Ambos procuram a segurança jurídica, mas enquanto o primeiro jamais limita a atuação do juiz permitindo usar precedentes judiciais, o segundo limita o juiz a atuar na lei. Embora o Brasil

apresente o sistema jurídico *civil law*, parece haver na atualidade uma aproximação desse com o *common law*, porque se prevê possibilidade de julgados a partir de precedentes, com vinculação pelos tribunais superiores e de segundo grau.

No Mapa abaixo pode-se verificar os tipos de sistema jurídicos existentes no mundo e como afetam o entendimento das entidades familiares e das relações entre as pessoas.

Figura 1 - Sistemas Jurídicos existentes



Fonte: Universidade de Ottawa, Canadá - Faculty of law (2023).

Através da Figura 1, observa-se os tipos de sistemas jurídicos presentes nos países no mundo. Há o sistema jurídico de *civil law* e sistema jurídico de *common law*, mas também o sistema jurídico consuetudinário, o sistema jurídico muçulmano firmado no Alcorão e os sistemas jurídicos mistos. Esses sistemas devem ser considerados quando se pensa nas maneiras que se vê a pluralidade das entidades familiares e o tratamento legal. Conforme Ferreira e Röhrmann (2023, p.02-03), são encontradas situações variadas o que traz dilemas quanto a exclusão legislativa, tal qual se tem no Brasil e outros países para muitos tipos de família.

Há famílias matrimoniais, famílias por concubinato e união estável, famílias

paralelas, família monoparental, família anaparental, família pluriparental, família unipessoal, família eudemonista e homoafetiva. Vive-se uma pluralização ou resignificação da família e um novo entendimento da mesma como grupo, mas uma carência de tratamento legal e uma visão conforme o sistema jurídico.

Com base em Rodrigues (2022, p.22), os sistemas jurídicos diferentes dão tratamento diverso a pluralidade familiar porque, o conceito da família se modificou, mas ainda há um caráter moralizante e religioso presente no que é admitido ou rejeitado pela sociedade. O Estado ainda considera a monogamia, as relações heteronormativas nas relações e vive dificuldade de tratar novas formas de família que não se encaixam na ideia tradicional para as relações afetivas.

Segundo o Ministro Marco Aurélio do Supremo Tribunal Federal, em seu voto na ADI 4.277, a Constituição Federal de 1988, foi o ápice da evolução, sendo um marco divisor com a redação completa de seu artigo 226. Antes, era somente a família matrimonial e, com a redação nova, veio a democratização, reconhecendo que entidades familiares tem outras formas (BRASIL, 2023, p.07).

O novo Código Civil de 2002, deu sinais inequívocos de estar na senda do humanismo, sendo vontade do legislador abolir o modelo patriarcal, no entanto, o modelo homem e mulher, o modelo monogâmico, a obrigação de fidelidade recíproca, a proibição de casamento com pessoa já casada, a possibilidade de dissolução da sociedade conjugal por adultério e a conceituação de concubinato se mantém. Tais, observações podem ser vistas nos artigos 1.630 e 1.631 que descrevem que pai e mãe passam a exercer o poder familiar, ao invés do pátrio poder. (BRASIL, 2002).

Já o artigo 226 da CF/88, destaca que em matrimônio e união estável, a ideia de formação por um homem e uma mulher, mas a compreensão dos modelos de vivência na esfera familiar exige mais do que família-sexo-procriação-monogamia no Brasil, porque devido a Constituição Federal de 1988 exige-se a igualdade (Art. 5º CF/88), proibição de preconceito ou discriminação (Art. 3º, IV CF/88) e o direito à liberdade (Art. 5º CF/88) e intimidade e vida privada (Art. 5º, inciso X). No Estados Unidos a Constituição Federal é usada, assim como no Japão e outros países, onde se menciona os mesmos princípios em texto ou emendas.

Em uma sociedade presa em herança patriarcal e afetada por dogmas religiosos arcaicos, há uma diversidade de entendimento de família, uma visão ampla

das relações, mas isso não acontece sem luta. Tanto Santiago (2015, p.23), como Menezes (2017, p.09) e Dias (2022, p.80-81), mencionam as dificuldades do entendimento e aceitação social de novas concepções de família e como isso afeta o Direito das pessoas.

Ainda se tem o casamento heterossexual e monogâmico como fonte de normas do Direito de Família, havendo um direito matrimonial de grande influência. Na própria Constituição Federal de 1988, vê-se isso quando o texto traz “um homem e uma mulher.” Ocorre que, não há somente o casamento ou relações heterossexuais e monogâmicas. Vivencia-se a união estável heterossexual e homossexual, além de tipos de poliamor, onde há união com fins de formação de família, mas por mais de duas pessoas.

Para tanto, cabe esclarecer que, ao manter o § 3º do art. 226 da CF/88, com a redação de que “é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar”, o legislador manteve positivado aquilo que já era costume, aquilo que de fato já existia na sociedade, o que gera um grande debate entre os juristas e doutrinadores, onde alguns apontam como sendo um rol taxativo (*numerus clausus*) e outros como sendo um rol exemplificativo (*numerus apertus*). Porém, esse rol foi alargado, quando da decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a entidade familiar constituída pela união estável entre pessoas do mesmo sexo. Na opinião de Lôbo, se trata de rol exemplificativo:

Os tipos de entidades familiares explicitados nos parágrafos do art. 226 da Constituição são meramente exemplificativos, sem embargo de serem os mais comuns, por isso mesmo merecendo referência expressa. As demais entidades familiares são tipos implícitos incluídos no âmbito de abrangência do conceito amplo e indeterminado de família, indicado no *caput*. Como todo conceito indeterminado, depende de concretização dos tipos, na experiência da vida, conduzindo à tipicidade aberta, dotada de ductilidade e adaptabilidade. (LÔBO, 2011, p. 83).

A poliafetividade vive ao mesmo tempo que a pluriparentabilidade, ou multiparentabilidade. No Brasil, existe a pluralidade familiar e a discussão da importância da consideração da afetividade como elo comum nos tipos diferentes de família, no entanto, o Direito de Família com o valor ou princípio de monogamia nas relações afeta novas configurações de famílias que tem se tornado públicas. As

famílias poliafetivas não são consideradas dentro do Direito no Brasil, devido a sua confusão com poligamia, bigamia, família paralela (SANTIAGO, 2015, p.15; RODRIGUES, 2022, p.22-23; CACHAPUZ; SILVA; ROSA, 2023, p.197).

As novas formas de família fundadas na poliafetividade passam por dificuldades e exigem uma análise da pluralidade de entidades familiares. Cobra-se uma aceitação da diferença, a inserção social e jurídica no qual se considere o respeito ao ser humano, ao seu sentimento, tendo o amor como elemento fundamental para as uniões e configurações familiares escolhidas. Esse é o debate que tem advindo com o poliamor e as famílias homoafetivas na realidade do Direito de Família e sucessões (ROCHA, SCHERBAUM; OLIVEIRA, 2018, p.17-18; CACHAPUZ; SILVA; ROSA, 2023, p.199).

A família, enquanto instituição, desafia a compreensão por sua complexidade na atualidade. A nova família se impõe contra a herança patriarcal e os dogmas religiosos quanto o certo e o errado nas relações e apesar de todas as mudanças ainda continuam estabelecendo a regulação da vida familiar e da sexualidade, sendo relevante para a criação de futuras gerações. Deve-se, portanto, entender suas configurações e respeitar suas mudanças (BASTOS *et al.*, 2016, p.14-15; CACHAPUZ; SILVA; ROSA, 2023, p.200).

Mesmo que a sociedade brasileira tenha a herança patriarcal e o acirramento de discussões morais e sociais sobre novas famílias e dos direitos dados as minorias, o Estado precisa responder as novas relações, a diversidade familiar e sexual. Dias (2022, p.81) prega que a justiça não pode ser preconceituosa. Assim, no Direito de Família brasileiro da atualidade vê-se um tempo de contestações dos direitos que o Estado precisa garantir, tendo-se uma luta com ações de inconstitucionalidade, recursos, resoluções para proteção de direitos que são vistas como necessárias, mas polêmicas para parte da sociedade.

A diversidade sexual e o Direito homoafetivo conforme Dias *et al.* (2017, p.32 e 38), no século XXI ainda enfrentam pensamento e padrões morais formados no passado, que continuam vivo. A garantia da igualdade e a proteção de direitos esbarra em questões, tendo-se até mesmo uma luta política contra a mudança e a tentativa de impor uma realidade única, ignorando a realidade do outro.

A família, por união estável no passado era vítima de preconceito e algo foi

modificado, porém outras formas de família hoje lutam da mesma maneira por reconhecimento. As novas concepções de família, com destaque aqui as famílias homoafetivas tem lutado por direitos, pela valorização dos laços de afetividade e pelo respeito a pluralidade familiar, porém a luta é árdua e deve ser conhecida.

As religiões cristãs contestam a união além daquela forma tradicional de constituição. De acordo com Buzolin (2022, p.153) e Dias (2022, p.78-79), no Brasil as famílias além do tradicional casamento heterossexual, monogâmico e com pai e mãe, sofrem certo preconceito. A inserção de diferentes representantes contrários ao Direito Homoafetivo no Congresso Nacional brasileiro é apontada como motivo para atrasos em diferentes pautas de direito que integram famílias ou indivíduos fora dos padrões morais ou religiosos.

As pautas de costume se chocam com o Direito de Família e Direito constitucional que se firmam na afetividade como vínculos na família e pluralidade. As pautas não somente tratam da união poliafetiva, do aborto e da homossexualidade, discussão sobre gênero e violência contra as mulheres nas escolas e outros pontos. A aceitação ou a rejeição de temas importantes para minorias podem ser afetadas pela pauta de costumes.

A agenda moral presente precisa ser considerada quando se leva em conta o direito a igualdade, dignidade, individualidade, personalidade e direito de escolha de formação de relações afetivas e familiares. A discussão sobre Direitos Humanos, cidadania e justiça acaba permeando uma disputa de pensamentos divergentes quanto direito das pessoas, por questões ligadas ao patriarcado e aos dogmas religiosos mesmo na sociedade do século XXI (ARAUJO, 2022, p.518; BUZOLIN, 2022, p.153-154).

Defende Dias (2013, p.01), bem como na obra de Dias (2022, p.79), que a afronta a moral ou bons costumes, às regras sociais não faz com que as relações, pessoas ou práticas desapareçam. Denominações pejorativas, repúdio social e condenação dentro do Direito constitucional e Civil não podem servir para prejudicar exercício de direitos.

Segundo Teixeira e Barbosa (2022, p.92 e 94), existe uma pauta moralizadora que entende os problemas da família ou de seus indivíduos como causados por novas regras de convivência. As famílias sem pais são entendidas como locais para filhos

desestruturados. Dentro do repertório de argumentos contra os direitos homoafetivos, destaca-se que o comportamento homossexual é caracterizado por um ambiente promíscuo, permeado pelo uso de crack, álcool e outras drogas, além de outras condutas imorais que são causadas pela maior liberdade dadas aos homossexuais, pelos direitos garantidos.

A pauta moral visa uma ordem social que mantenha os padrões que entende como moralmente correto, ignorando o direito do outro ou mesmo os reais motivos para os fenômenos ou problemas sociais, que vão além da forma como as pessoas vivem ou se relacionam. O feminismo é colocado como antifamília e as famílias homoafetivas ou monoparentais como algo errado e prejudicial.

Sobre os efeitos do patriarcado tem-se relevante colocação de Moura e Oliveira (2016), onde expressam que:

O domínio do homem sobre o corpo e a sexualidade das mulheres no interior das relações patriarcal-racista-capitalistas torna-se funcional à reprodução desse modo de produção na medida em que mantém o regime da perpetuação da propriedade privada e da herança. Nessa esteira, a opressão aos sujeitos LGBT ocorre devido a imposição do heterossexismo, um dos eixos de sustentação do patriarcado, que nega a diversidade sexual e de gênero como uma dimensão constitutiva da vida humana, por não ter a finalidade de procriar. Concluímos, portanto, que o patriarcado é um dos obstáculos que impede a libertação das mulheres e dos sujeitos LGBT nas mais diversas esferas da vida social, especificamente, na vivência e exercício de autonomia sobre sua sexualidade (MOURA; OLIVEIRA, 2016, p.01).

Argumenta-se que o sistema de dominação patriarcal tem como foco de opressão as mulher e os sujeitos LGBTQI+ ou LGBTQIAP+ (Lésbicas, Gays, Bissexuais, Transgênero, Queer, Intersexuais, Assexuais, Pansexuais), porque não se tenta manter uma heterossexualidade que vem para controle do corpo e da sexualidade das mulheres e impõe um regime de orientação sexual que não respeita outras formas de relações afetivas ou sexuais como as manifestas pela população LGBTQI+. A tentativa de controle da identidade de gênero de mulher e homens limita e a divergência contraria.

O grande desafio do Direito Civil e Constitucional no Brasil, portanto, é debater o que é necessário e proteger pontos que são relevantes as minorias ou para toda a sociedade. A justiça de acordo com Dias (2013, p.01) e Dias (2022, p.79, 80), precisa trazer soluções, tratamento digno, não vendo relações ou situações de maneira

engessada por um modelo patriarcal e moral dogmático. No que se refere ao Direito de Família, os moldes esperados são de uma prática democrática e constitucional da aplicação da justiça e de garantia de direitos.

As famílias homoafetivas tem sido alvo de debate quanto a necessidade de garantia de seus direitos e a manifestação contrária daqueles que não a aceitam. De acordo com Louredo (2021, p.02-03), os direitos civis das famílias homoafetivas na falta de lei específica tiveram que ser discutidos pelo Supremo Tribunal Federal - STF, mas ainda há muitos pontos falhos e muita disputa entre contrários e pessoas que lutam por igualdade de tratamento e garantia de direitos.

Há uma questão histórica e social em relação ao tratamento e preconceito contra a homossexualidade. Existem questões psicossociais que afetam o reconhecimento da igualdade de direitos. A normatividade jurídica necessária enfrenta implicações sociais e lacunas ainda existem, quando o avanço deveria estar ocorrendo. Portanto, é importante expor o tratamento dado para a homossexualidade pela sociedade, para compreender os direitos e a luta que ainda existe.

3 A HOMOSSEXUALIDADE E HOMOAFETIVIDADE - GÊNERO E SOCIEDADE

Um dos eixos centrais do debate contemporâneo sobre a democracia tem sido a liberdade de orientação ou de opção sexual, ou seja, "a questão da diferença". Este tema é sensível e tem gerado inúmeras polêmicas quanto ao reconhecimento oficial pelo Estado das uniões entre pessoas do mesmo sexo e cuja discussão tem sido ampliada para outros tipos de manifestação da sexualidade humana, o que se chama de diversidade sexual (sobre as diferentes nomenclaturas, cf., p. ex. Silva, 2011, p. 97-100).

Para iniciar, é relevante abordar a diferenciação entre os termos homossexualidade e homoafetividade, pois, é algo que depende do entendimento de diferentes questões, de modo que há uma gama de coisas entre sexo, gênero, sentimento e sociedade que afetam a vida e os direitos destas pessoas.

O mundo e o conhecimento que herdamos, em seu discurso normativo, tinha/tem tudo bem definido, como ordem natural, inclusive divina. Desde o nascimento, os indivíduos estão juridicamente classificados na categoria de macho ou fêmea. Esta imputação encontra sua origem na cultura judaico-cristã, onde, de acordo com o livro da Gênesis: "Com a costela que havia tirado do homem, o Senhor Deus fez uma mulher e a levou até ele. Disse então o homem: 'Esta, sim, é osso dos meus ossos e carne da minha carne! Ela será chamada mulher, porque do homem foi tirada'. Por essa razão, o homem deixará pai e mãe e se unirá à sua mulher, e eles se tornarão uma só carne". A evidência de uma humanidade binária e heterossexual encontra sua origem na Bíblia.

Logo, segundo o entendimento bíblico, embora homem e mulher tenham sido criados biologicamente distintos, o padrão de Deus para o exercício da sexualidade humana é o relacionamento entre um homem e uma mulher.

Todavia, o entendimento dado pela Bíblia não responde a todas as perguntas e nem pode ser aplicado à todas as culturas, visto que o sexo e o entendimento de sexo dentro da sociedade e religião têm um conceito que precisa ser melhor compreendido, não apenas biologicamente.

Evidentemente, as novas identidades fluídas de gênero são uma construção cultural e social, mas a pergunta central é "De onde surgiu a questão sobre ideologia

de gênero? Quem inventou e Por quê?”

Observando especificamente a nossa atualidade, sabe-se que existe um grupo de pessoas que não aceitam e fogem da concepção binária tradicional, porém, essas pessoas tem uma relação afetiva, mental e física com seus corpos e cobram o respeito à diversidade e o direito de todos à cidadania.

Para tentarmos entendermos um pouco mais sobre o tema, descrevemos a análise do documentário “What is a woman?” (O que é uma mulher?), do jornalista americano Matt Walsh, que escreve no portal The Daily Wire nos Estados Unidos, disponível no Youtube.

O documentário busca com base na ciência, mas também ouvindo ambos os lados (apoiadores ou não) e culturas (ocidental / outras) responder à pergunta “o que é ser uma mulher”, para tanto, a pergunta foi feita para médicos, professores universitários de “estudo de gênero”, psiquiatras, terapeutas de casal, representantes das comunidades *gay* e *trans*, congressistas e um cirurgião especializado em operações de mudança de sexo, entre outros personagens.

O documentário é por demais extenso, mas em especial apresentamos a visão da médica psiquiatra americana Miriam Grossman que tendo por base a realidade da ciência define que: “sexo é biologia, é imutável, é baseado em cromossomos onde 99,999% das células do corpo humano são marcados como masculinos ou femininas” e “gênero é uma percepção, é um sentimento, é uma forma de identificar que é uma experiência, é subjetivo”.

Todavia, segundo a Dra. Grossman as pessoas que não se identificam com seus corpos biológicos a ciência os define como disforia de gênero, também conhecida como incongruência de gênero que ocorre quando a pessoa passa a sentir ódio e desconforto com seu sexo biológico atribuído no nascimento, e que atualmente muitos pré-adolescentes ou adolescentes entre os 10 e 15 anos anunciam que são fluídos de gênero e começam a questionar seu sexo.

Após este esclarecimento, Matt Walsh pergunta à Dra. Grossman como se expandiu este tema, de onde veio a questão de ideologia de gênero? Quem cunhou este entendimento e por quê?

Para explicar o tema a Dra. Grossman apresenta a cartilha (título em inglês - It's Perfectly Normal), traduzido para o português “É perfeitamente normal”, escrita

pelo renomado reformador social Alfred C. Kinsey. Sua cartilha amplamente revisada e indicada por especialistas teve mais de 1,5 milhões de cópias vendidas e tem sido utilizada como material pedagógico de apoio nas escolas fundamentais para crianças com mais de 10 anos por mais de 25 anos nos Estados Unidos.

A cartilha, que visa expor às crianças ao melhor entendimento sobre sua sexualidade, aborda em seus capítulos diferentes e variados temas, em especial sobre a ideologia de gênero e sexualidade apresentam uma mudança para um vocabulário neutro em termos de gênero, também explora a expansão de tópicos LGBTQIA, identidade de gênero, sexo e sexualidade permitindo aos jovens o conhecimento e o vocabulário de que necessitam para compreender os seus corpos, relações e identidades, de modo a tomarem decisões responsáveis e a manterem-se saudáveis.

Já quem contribuiu para o rompimento do conservadorismo sexual para o quadro atual onde crianças e adolescentes podem escolher seu próprio gênero e assim alterar seu sexo biológico por meio de cirurgias de reconstrução de genitálias foi o renomado Dr. John Money, um psicólogo e sexólogo da Universidade Johns Hopkins. O Dr. Money asseverava que os bebês nasciam “neutros” e teriam sua identidade definida como masculina ou feminina (identidade de gênero) exclusivamente em função da maneira pela qual seriam criados.

O Dr. Money ganhou notoriedade quando em 1965 tratou dos bebês gêmeos Brian e Bruce, quando aos 8 meses de idade, por indicação médica, as crianças foram levadas a um hospital onde sofreriam uma circuncisão tida como de rotina, o procedimento não deu certo, pois fora utilizado uma agulha de eletrocauterização ao invés de um bisturi para retirar o prepúcio de Brian, procedimento que destruiu completamente seu pênis.

Assim, o Dr. Money indicou uma mudança cirúrgica de sexo, que, realizada, transformou Brian numa menina, “Brenda” e orientou os pais de que deveriam educar “Brenda” como menina, agindo como se a criança tivesse nascido com o sexo feminino, sem mais falar do que lhe tinha ocorrido de fato.

Assim segundo a médica psiquiatra americana Miriam Grossman, o reformador social Alfred C. Kinsey e o psicólogo e sexólogo Dr. John Money são os precursores modernos do atual quadro no que diz respeito à sexualidade e ideologia de gênero, e

ressalta ela, que ambos foram aclamados pela Academia e por Hollywood que contribuiu com a difusão e expansão dos termos pelo mundo ocidental.

Todavia, em contraste com os depoimentos turvos dos entrevistados americanos, o jornalista Matt Walsh visitou a tribo dos Maasai na África e eles têm uma percepção muito clara e objetiva das diferenças entre homens e mulheres. Durante a gravação do documentário eles riem, assombrados e confusos, quando Walsh pergunta se um homem pode virar uma mulher, ou se uma mulher pode ter um pênis. Para os Maasai, isto é impossível, visto que para eles as mulheres têm seios e vaginas e os homens tem pênis e a função do homem é penetrar a vagina da mulher e esta tem a função de entregar/gerar um filho para a continuação da espécie.

Por fim, após todos os depoimentos, o documentário chega à conclusão que a ideologia de gênero é um fenômeno exclusivamente ocidental.

Contudo a questão não se restringe a essa visão simplória, o comportamento sexual, a identidade de gênero é algo muito mais definido psicologicamente do que fisicamente. Assim, existe um grande número de condições sexuais, por conseguinte a questão de gênero/sexo e as manifestações presentes de afeto e sexualidade das pessoas LGBTQI+ devem ser reconhecidas e compreendidas quanto ao tratamento igualitário dado pelo Estado e pelo próprio Supremo Tribunal Federal, na qual esses tiveram direitos garantidos no Brasil.

Superado toda a argumentação, o direito brasileiro não diverge dessa orientação e tradicionalmente considera apenas o sexo biológico de alguém. A noção de gênero se inseriu efetivamente no debate jurídico no Brasil, a partir das demandas de parte da população LGBT, que busca obter judicialmente o reconhecimento da “identidade de gênero”, caso de transexuais que querem “mudar de sexo” e de travestis que procuram adequar sua qualificação civil ao gênero que vivem. Não houve na área jurídica, porém, maior questionamento ou apreciação crítica dos conceitos de sexo e gênero. O termo “sexo” tem vários significados, dentre eles o utilizado pelo Direito para qualificar alguém, com base na ótica médico-científica, que privilegia a constituição biológica do ser humano, e se refere ao conjunto de características (como o aspecto anatômico, cromossômico, gonadal) distintivas de macho e fêmea, que correspondem às categorias masculino e feminino, respectivamente. No Brasil, o indivíduo é qualificado na hora de seu nascimento, a partir da forma da genitália

externa que apresenta.

Por fim, em que pese o impacto cultural e social sobre os comportamentos individuais e de grupos minoritários, o século XXI para as pessoas homossexuais e as famílias homoafetivas foi marcado por mudanças, como ainda lutas não acabadas, sendo isso debatido nesse capítulo

3.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DA HOMOSSEXUALIDADE

A homossexualidade é um fato na sociedade humana independentemente da cultura e do povo. Historicamente tem-se relatos da homossexualidade em sociedades como a grega. De acordo com Corrêa Júnior *et al.* (2010, p.44), a homossexualidade entre os gregos era comum, vendo-se relações entre homens e mesmo a pederastia, que era a relação de um homem mais velho, em geral um professor, com seu aluno.

Na Grécia era considerado uma vergonha não ter um amante mais velho e do mesmo sexo. Em Esparta, a pederastia era até mesmo regulamentada por lei e entre os macedônios tem-se também a presença de homossexualidade como algo normalizado. Não havia apenas a homossexualidade masculina, como também a feminina, com relações sexuais entre mulheres mais velhas e meninas mais jovens como uma passagem importante da vida sexual e social (CORRÊA JÚNIOR *et al.*, 2010, p.44-45; COUTO, 2013, p.23).

A menção sobre o lesbianismo teve origem na ilha de Lesbos, quando por volta de 600 aC a poetisa Safo falava sobre mulheres, destacando a sua preferência por mulheres. O nome que indicava mulheres que moram em Lesbos, passou a lembrar a poesia de Safo, que foi comparada com a pederastia da antiguidade (CORRÊA JÚNIOR *et al.*, 2010, p.45).

No Império Romano a homossexualidade era encontrada, porém não era aceita. A prática era reprovada da mesma maneira que se tinha reprovação quanto as cortesãs e as ligações extraconjugais. A homossexualidade ativa era condenada, mas se considerava inocente penetrar um escravo, apesar de ser considerado inconcebível a penetração de um cidadão por um escravo (CORRÊA JÚNIOR *et al.*, 2010, p.45).

Segundo Couto (2013, p.23), no século I, o filósofo Judeu Filo, ao morar em

Alexandria relatou a existência de homem, que se vestiam e viviam como mulheres, até mesmo empregando mudanças físicas para tornarem mais femininos, com opção de retirada do pênis, tornando-se eunucos. Tais não aceitavam ser vistos como homem, extirpavam os testículos, ou tinham totalmente testículos e pênis removidos.

Outro dado histórico tem-se com Zerbinati (2017, p.20-21), que informam que Nero (37 – 68 d.C.) seria exemplo de imperador de Roma que se travestia, bem como Heiogábalo (cerca de 203 – 222 d.C.). Nero após espancar sua mulher até a morte, casaria com Sporus, castrando-o e o transformando em mulher. Heiogábalo casou com um escravo, Hierocles, que se vestia de mulher e usa maquiagem, tendo tentado até mesmo obter genitais femininos de um médico, prometendo grandes somas de riquezas se ele conseguisse.

Na Índia, a homossexualidade, o travestismo ou a transexualidade eram encontradas, tendo-se desde locais para aceitação de pessoas nessa condição e deuses próprios. Entre os indígenas também a homossexualidade era um fato, seja ela feminina ou masculina, porém o que se percebe é que conforme a cultura era o tratamento dado e a condição social de aceito ou pária (CORRÊA JÚNIOR *et al.*, 2010, p.45; ROCHA, 2019, p.68-69).

Na Idade Média, manifestações de travestismo ou homossexualismo eram tidos como possessões demoníacas, podendo a pessoa ser perseguida e morta. No que se refere a Renascença, os estados disfóricos, os conflitos de identidade de gênero, vieram a ser observados como distúrbios mentais, mesmo que ainda houvesse uma questão moral (ZERBINATI, 2017, p.24-25).

Conforme Couto (2013, p.24), no período renascentista um exemplo famoso seria o Rei Henrique III da França, que se apresentou aos seus deputados com roupas de mulher e um colar de pérolas, sendo já notório no país o fato deste ser efeminado. É importante colocar que na corte europeia marcada pelo catolicismo e o protestantismo, casos de homossexualidade, transgênerismo e transexualidade eram vistos, mas havia medo social quanto assumir.

Apesar disso, o caso mais famoso de transexualidade viu-se com Chevalier D'Eon de Beaumont, que em 1770 gerava conversas a respeito de sua sexualidade. Segundo Marangoni (2014, p.20-21) este se vestia de mulher, era visto com o rival de Madame Pampadour a amante de Luís XVI. O Rei conheceu seu segredo, utilizando

o mesmo como espião em várias missões em outros países. Após a morte do rei, D'Eon viveu como mulher até morrer, sendo alvo de estudo sobre os distúrbios de identidade de gênero. Uma vez estudado por pesquisas quanto distúrbios psicosssexuais, viu-se que, este não era travesti, mas sim transexual.

Em 1880, conforme Westphal relatou casos de transvestidas ou pessoas que tinham a ideia fixa de mudança de sexo, ou uma metamorfose sexual paranoica. No século XIX devido aos trabalhos sobre a sexualidade em países germânicos a homossexualidade seria discutida, mas com uma perspectiva, mais moral do que médica (COUTO, 2013, p.24-25; MARANGONI, 2014, p.23-24).

Por volta de 1886, Kraft-Ebbing com o seu livro *Psychopathia Sexualis*, deu um marco para o início do estudo da sexualidade humana, sem a visão moralista, utilizando em 1877 o termo metamorfose sexual paranoica para designar o que mais tarde foi chamada de transexualidade. Quanto a homossexualidade, essa foi tratada como doença pela primeira vez na literatura médica em 1897, quando o inglês Havelock Ellis publicou o primeiro livro médico sobre homossexualidade em inglês, *Sexual Inversion* (Inversão sexual) (COUTO, 2013, p.24-25; MARANGONI, 2014, p.23-24).

No Brasil, o mesmo conceito e entendimento da homossexualidade aplicado em Portugal se manteve. De acordo com Corrêa Júnior *et al.* (2010, p.46) e Scarpim (2016, p.325-326), não somente a homossexualidade foi vista entre indígenas, como exploradores portugueses e senhores de escravos foram pegos em situações de homossexualidade. Entre negros a homossexualidade era observada, mas a penalização social para os senhores era maior. Eram punidos pelo crime de sodomia, que era considerado crime mais grave que bigamia ou adultério, condenado explicitamente pela igreja Católica. O Islamismo também sofreu com a questão da homossexualidade ao longo de sua existência.

Mesmo que heterossexualidade pareça ser o padrão prevalente na história da humanidade e que qualquer outra construção de identidade de gênero ou orientação sexual foge da ordem natural, a homossexualidade sempre existiu. Não há dúvida de que homossexualidade é e sempre foi menos comum ou socialmente exposta do que a heterossexualidade, porém, ao contrário do que se pensa a identidade homossexual não passou a existir em um momento específico da história humana. Seu surgimento

é um fenômeno parecido com o surgimento da heterossexualidade no desenvolvimento humano, notada até entre os animais.

Sobre a homossexualidade ou bissexualidade entre animais, estudos do biólogo canadense Bruce Bagemihl destaca que mais de 1,5 mil espécies de animais apresentam tal comportamento, podendo-se ver isso em anfíbios, aves, insetos, mamíferos, peixes e mesmo em répteis. Portanto, tanto entre humanos como nos animais isso ocorre e se busca estudar e compreender porque nascem assim ou se comportam de tal forma, dividindo opiniões e não se tendo um conceito, porém vendo isso como um fato (BAGEMIHLE, 1999, p.10).

Entre indígenas da América do Norte e América Latina os colonizadores encontraram a homossexualidade como prática aceita. Alguns viam essas pessoas como dotadas de dois espíritos, variando de povo a maneira de seu tratamento e posição na sociedade. No Maranhão, por exemplo, tem-se o registro no Brasil do primeiro crime de homofobia, pois em 1614 após denúncia, o índio Tibira foi morto com um tiro de canhão. Segundo Mott (2016, p.03-04), entre os índios brasileiros, peruanos, mexicanos e outros a homossexualidade existia. A ideia de abominação, porém, veio com o contato do colonizador.

Informa Almeida (2019, p. 2019), que as culturas indígenas mesmo afastadas de civilizações ou povos mais evoluídos, tinham em sua vivência a homossexualidade de alguns membros de sua população. Algumas lhes aceitavam e outras não, mas a diversidade sexual era presente e foi encontrada no contato do europeu com os indígenas. Há inúmeros relatos sobre isso, vendo-se que cada povo tinha a homossexualidade e regras de convívio.

Segundo o Conselho Indigenista Missionário (2018, p.01), a homossexualidade indígena brasileira e norte americana embora existindo, não foram alvo da literatura antropológica brasileira como deveria, cobrando uma reflexão aprofundada. Religiosos e etnógrafos relataram isso ao longo da história, só que não se deu atenção correta, porque a heteronormatividade do contexto temporal social europeu, moderno e burguês tinha domínio. A cultura, crença, forma de entender as pessoas, relações e o mundo pelos indígenas foi visto e exposto com viés eurocêntrico e anacrônico até mesmo na sexualidade.

Deve-se colocar que, embora identificada desde os primeiros tempos e em

várias culturas, a homossexualidade passou por períodos de ser considerada pecado e até mesmo crime, mas os estudos quanto a mesma se manteve. A Psicanálise e a Sexologia esquecendo a questão religiosa, conforme Castel (2001, p.81-82) tentaram explicar a homossexualidade, a bissexualidade e a transexualidade em fins do século XIX e especialmente no decorrer do século XX. Freud mostrou que a bissexualidade psíquica, ou a sexualidade infantil eram fatos universais. Dentro do pensamento edipiniano do sexo, a teoria da libido, a bissexualidade e a escolha do papel sexual seria algo a ser pensado fora de preconceitos.

Freud tratou a questão da sexualidade e dos transtornos, existindo na Psicanálise do século XX, um desejo de compreender a questão da identidade sexual. No século XX de acordo com Couto (2013, p.25) deu-se realmente a distinção entre os termos, separando-se homossexualidade e travestismo. No século XX vieram as nomenclaturas e a organização das definições. A homossexualidade saíria do pecado, para crime, doença e apenas por último veio a ser discutida quanto a aceitação e o respeito. Roberta Close no Brasil conforme Paiva e Vieira (2009, p.10) foi um caso conhecido e que tornou a transexualidade ou o travestismo mais debatido.

No que se refere a homossexualidade como crime, embora em vários países essa não seja mais considerada crime, conforme Associação dos Notários e Registradores do Estado - ANOREG (2023, p.01), em cerca de 73 países tal é crime, com punições variadas. A discriminação histórica ainda continua e o tratamento dado é de desrespeito de direitos civis, entendendo-se a homossexualidade em muitos como um pecado, desvirtuamento moral e outros.

Em pleno século XXI, a história mostra a maneira como a sociedade vê a homossexualidade, tendo-se debate sobre a importância do reconhecimento e garantia de direitos diante do desrespeito de direitos humanos em países no qual essa é crime. Na maior parte dos países em que a homossexualidade é criminalizada tem-se ditaduras ou pensamento conservador. Há na maioria países muçulmanos no qual a homossexualidade é crime, apesar de ainda a mesma não ser aceita em países de outras denominações (DIAS, 2017, p.32; BRASIL, 2022, p.09-10).

No século XXI, na chamada era da informação, se declarar homossexual ainda é considerado tabu em quase todos os países do mundo. É latente a situação de discriminação, preconceito e segregação que coloca a população homossexual à

margem da sociedade. Portanto, historicamente a questão de homossexualidade e sua situação no mundo se mantém, cobrando entendimento.

Com o passar dos tempos, vem ocorrendo uma mudança de paradigma e essas definições estereotipadas sobre a homossexualidade vem perdendo força na medida em que a evolução histórico jurídica vem ganhando espaço. Percebe-se isso diante do surgimento ao redor do mundo, nos últimos anos, de diversas leis e propostas legislativas relativas à equiparação de direitos civis quanto ao casamento e uniões estáveis entre pessoas do mesmo sexo e também elaboração de leis que criminalizam a homofobia. Segundo Dias (2017), não é mais possível uma exclusão do sistema jurídico, porque existem direitos.

Apesar da lentidão que envolve todo o processo, a descriminalização e o não preconceito quanto a homossexualidade precisa acontecer, porque essa não é uma escolha e nem desvirtuamento moral, tendo uma complexidade muito maior do que os leigos consideram em seus julgamentos. Deve-se entender a homossexualidade e as questões vivenciadas pelas pessoas, para se ter empatia e aceitar que sua proteção é merecida, porque isso parece não ser praticado pela maioria da sociedade.

3.2 HOMOSSEXUALIDADE - CONCEITUAÇÃO GERAL

A homossexualidade já foi chamada de homofilia, sodomia, pederastia e homossexualismo. Apenas recentemente o termo homossexualidade e homoafetividade foram cunhados para determinar condições específicas de cada pessoa em relação a sua sexualidade e relações afetivas. Tal é encontrado em Alexandrino (2021, p.22), pois esse não somente menciona a definição no passado, como descreve a mudança da conceituação. Deve-se colocar que o termo homossexualismo foi retirado da lista de patologias da Organização Mundial de Saúde - OMS em 1980, dando-se a sua substituição por homossexualidade, com fins de retirar a ideia de patologia e dar ideia de modo de ser de alguém.

O termo homossexualidade, refere-se à condição em que uma pessoa (homem ou mulher) sente atração sexual por outro ser de mesmo sexo ou gênero, muito embora o termo homossexual seja recente, sendo que, segundo Rodrigues (2004, p.47) o primeiro registro da expressão "homossexualidade" é de 1848, e foi dita pelo

"psicólogo alemão Karoly Maria Benkert." Trata-se de uma manifestação de comportamento onde se descumpra o que se espera entre os gêneros masculino e feminino.

Na busca da compreensão da homossexualidade, pesquisas foram realizadas no decorrer do século XX. Conforme Alexandrino (2021, p.31-32), a intenção das pesquisas era uma explicação biológica, seja essa genética ou hereditária. Foi estabelecida uma controvérsia entre os estudiosos, pois enquanto alguns relacionaram a homossexualidade a defeitos congênitos ou hormonais outros a entenderam como causada pelo meio social. Assim, veio a ideia da homossexualidade biológica e outros que entendiam a mesma como perversão ou escolha devido ao meio.

No que se refere ao Travestismo, termo usado pela primeira vez em 1910, tal conforme Cardoso (2005, p.422) e Couto (2013, p.21) veio para descrever a preferência ou prazer sexual de vestir-se com roupas do sexo oposto, não tendo a orientação sexual ligação com o travestismo, porque mesmo em pessoas heterossexuais isso é visto. Neste termo incluem-se *Dragqueens* (artistas performáticos), ou *crossdressers*, que é o termo atual na mídia para quem usa roupas do gênero oposto por interesse ou fetiche.

Informa Silva (2007, p.17), que apesar das vertentes Alfred Kinsey, com seu estudo *Sexual behavior in the human male* de 1948, trouxe importante entendimento, onde colocou que os seres humanos variam sexualmente e que por isso é errado colocar os mesmos organizados em heterossexuais e homossexuais. Para esse, cada sociedade em um período, teve homossexualidade e heterossexualidade e foi a aceitação sociocultural que condicionou a maneira de vê-los.

Foi a transformação da sociedade que ligou o sexo psicológico ao sexo biológico e não o contrário. A capacidade dos seres humanos se relacionarem e expressarem sexual e afetivamente foram influenciadas por questões históricas, mas a sexualidade, heterossexualidade e homossexualidade sempre foram fatos naturais, tal qual a bissexualidade.

Sobre a homossexualidade destaca Silva (2007, p.41-42) e Alexandrino (2021, p.32), que tal pode ser conceituada como uma atração romântica ou sexual por pessoas de um mesmo sexo ou gênero. Não é uma questão de escolha ou

comportamento que possa ser alterado, curado ou modificado, fazendo parte da identidade de cada pessoa. Estudos demonstraram que não se trata de doença ou transtorno mental, mas sim uma variação natural da sexualidade humana com a qual se nasce e não se escolhe.

Apesar dessa definição, é relevante explicar que ainda não há consenso ou passividade sobre as causas específicas da homossexualidade, embora prevaleça o entendimento de que essa não pode ser compreendida como patologia ou doença. Existe a defesa do entendimento da homossexualidade como algo que se liga a sexualidade e ao afeto e que pode ser expressa de formas diferentes pelos indivíduos.

Observando não somente Silva (2007, p.23), como Fleury e Torres (2010, p.20), tem-se que a homossexualidade que foi inicialmente conceituada como algo ligado a perversão do instinto sexual e degenerescência de quem a tem, foi entendida de maneira diferente em fins do século XX e começo do século XXI. A luta pelos direitos das pessoas modificou a ideia não somente de doença, mas destacou que não é uma questão de caráter e que há dois sexos, um anatômico e outro psíquico e que a limitação disso não pode ser realizada, porque não se tem como evitar.

Na atualidade os homossexuais são organizados na sigla LGBTQI+ ou LGBTQIAP+, que significa lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transexuais, transgenêros, Queer, Intersexuais, Assexuais e Pansexuais. Esse tipo de abreviação vem para demonstrar e englobar a diversidade de sexos e gêneros além do heterossexual e cisgênero. Diferente do heterossexual que se sente bem com seu gênero biológico e se afeiçoa pelo sexo oposto, a sigla mais comum LGBTQI+ significa uma variedade de formas de se relacionar com o sexo biológico, psicológico, com a atração e o afeto pelo outro.

A homossexualidade é uma expressão da identificação de gênero que ultrapassa o binômio homem e mulher e o comportamento sexual heteronormativo. Expõe Fleury e Torres (2010, p.20-21), que ser homossexual não é escolhido ou influenciado, mas decidido como uma manifestação da própria personalidade e afetividade da pessoa, trazendo muito sofrimento devido ao preconceito vivenciado. Há discriminação porque dentro da visão moral e religiosa não se compreende o fenômeno.

De acordo com Martins-Silva (2012, p.488-489), a homossexualidade feminina

ou masculina foi identificada como preferência pelo mesmo sexo e visto primeiramente como doença mental, algo modificado com o tempo. Durante longa data da história, concentraram-se neste termo diferentes formas de sexualidade fora do masculino e feminino heterossexual. O preconceito para com os homossexuais foi historicamente construído e hoje, a homofobia vitimiza vários, mas há também os intersexuais (hermafroditismo), os transexuais e tantas outras manifestações divergentes do que a sociedade define para a sexualidade.

O Hermafroditismo, hoje denominado de intersexualidade, tão cheio de tabu até hoje, refere-se segundo Damiani e Guerra-Junior (2007, p.1014 e 1016) a condição de falha ou irregularidade no desenvolvimento embrionário, levando existir um sexo intermediário. É uma anomalia que prejudica a diferenciação sexual. As características sexuais podem ser visuais ou somente em nível genético, daí a necessidade de exames gerais de saúde, para uma real diferenciação do sexo no indivíduo.

A Intersexualidade, foi um termo nascido para explicar as ambiguidades sexuais, sendo usado hoje como uma maneira de conceituar variações sexuais de genitália externa ou não. Nesta há discrepância entre os genitais externos e os internos, havendo intersexo 46XX (cromossomas femininos, porém genitais externos masculino – ex. virilização, ou pseudo-hermafroditismo feminino); intersexo 46XY (cromossomas masculinos, porém com genitais externos formados incompletamente, ambígua ou não claramente). Ou seja, Hermafroditismo e Intersexo, são nomenclaturas que foram se alternando para definir a anomalia da diferenciação sexual (DAMIANI; GUERRA-JUNIOR, 2007, p.1014).

No que se refere ao Transgenerismo, o mesmo diz respeito à pessoa que tem identificação com o sexo oposto, porém não tem a necessidade de transformar-se fisicamente. Sobre o Transgenerismo coloca Jurado (2009, p.51) que abrange o grupo diversificado de pessoas que não se identificam, em graus diferentes, com comportamentos e/ou papéis esperados do gênero do sexo de nascimento.

Há um indivíduo que não tem vontade de mudar de sexo biológico, porém a sua identidade é diferente do sexo biológico de nascimento. É um transexual, mas que se aceita, porém não tem o grau psicológico e emocional que lhe cobra a operação para sentir-se bem.

O Transgênerismo, o Travestismo e o Hermafroditismo/intersexuais não podem ser confundidos com o que sente o transexual. As questões envolvidas na vivência transexual são imersas segundo Pedrosa (2009, p.58) em um drama, porque o transtorno de identidade de gênero neste caso, não permite ao indivíduo que ele se aceite como o transgênero.

As características físicas, conforme esse autor, causam sofrimento, porque há um sexo biológico e um sexo real na mente da pessoa. Esta pessoa tem no processo transexualizador, na cirurgia de redesignação genital/sexual ou transgenitalização uma maneira de adequar seu corpo a sua mente. Ocorre que, questões da sociedade não recebem e entendem dentro do conceito de saúde psíquica a necessidade do processo vivido por quem tem transtornos de identidade de gênero.

Seja com a sigla LGBTQI+ ou LGBTQIAP+, as pessoas incluídas dentro desses grupos têm características próprias em relação ao seu corpo, sua identidade, sua sexualidade, afetividade e relacionamentos. Conforme o Conselho Nacional de Justiça (2022, p.11), há uma orientação sexual e/ou identidade gênero específica de cada um.

Existe uma gama de manifestações que vão além do binômio homem e mulher, trazendo sofrimento para as pessoas a forma como a sociedade lhes percebe. Há uma discriminação corporal, afetiva, sexual, negando-se as experiências e manifestações pessoais de suas identidades. A sociedade e a religiosidade acabam levando um entendimento da sexualidade e da homossexualidade, que retira do pessoal o direito de escolha, notando-se um determinismo do socialmente correto e do religiosamente permitido.

3.3 HOMOSSEXUALIDADE E HOMOAFETIVIDADE NA SOCIEDADE - PRECONCEITO, DISCRIMINAÇÃO, ACEITAÇÃO OU LUTA?

A homossexualidade e a homoafetividade sofrem a influência do tratamento social de aceitação ou não. Na sociedade perdura a ideia do modelo de sexualidade com masculino e feminino, com os papéis para homens e mulheres e há forma intolerância quanto a manifestação da sexualidade e a afetividade fora do que se julga aceitável.

O Ministro Marco Aurélio do Supremo Tribunal Federal em seu voto na ADI

4.277, que os índices de homicídios decorrentes da homofobia são reveladores e que essas pessoas pagam impostos, votam, sujeitam-se a normas legais, mas são vítimas preferenciais de preconceito (BRASIL, 2023, p.02-03). O Ministro emprega a palavra preconceito, mas pode se ter como sinônimos intolerância, discriminação, desigualdade, estigmatização e outros.

No entendimento do Relator Ministro Ayres de Brito sobre a união estável homoafetiva, ou seja, nascida da afetividade entre pessoas homossexuais, destacou em ementa que:

1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir 'interpretação conforme à Constituição' ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SOCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de 'promover o bem de todos'. [...] (BRASIL, 202, p.20).

O preconceito social, independente do sinônimo usado para esse, mostra que a sociedade tem uma posição quanto homossexualidade e homoafetividade que exige do Estado uma resposta, porque nos direitos e garantias fundamentais todos são iguais perante a lei e o preconceito e a discriminação por qualquer motivo são proibidos. O Relator Ministro Ayres de Brito fala que deve ser existir uma “vedação de discriminações odiosas” (BRASIL, 2011, p.624).

O Relator Ministro Ayres de Brito destaca que a homossexualidade e a homoafetividade na sociedade podem sofrer discriminação, crimes de ódio, violência física, psicológica e moral. Logo, a manifestação do Supremo Tribunal Federal, dos Ministérios da Segurança Pública e da Saúde e das instituições que debatem os

direitos da população LGBTQI+ ou LGBTQIAP+, se fundam da maneira como as relações da mesma são tratadas na sociedade e que geram necessidade de proteção e segurança jurídica.

O Ministério Público Federal dos Direitos do Cidadão (2017, p.16-17), em 2017, já trazia Cartilha com o tema “O Ministério Público e os direitos de LGBT: conceitos e legislação”. Na seção II, trazia o preconceito, discriminação e a fobia como aplicáveis aos casos envolvendo a população na sociedade. O preconceito era colocado como conjuntos de ideia sobre assunto, pessoas ou grupos exteriorizados ferindo direitos.

A discriminação seria o mesmo, podendo ser verbalizada, exteriorizada, prejudicando o direito de tratamento igualitário, direitos humanos e liberdades fundamentais. A fobia já é encontrada na forma de homofobia, transfobia e outros, notando-se por algumas pessoas da sociedade pavor, desprezo, antipatia, aversão ou ódio irracional contra a população LGBTQI+ ou LGBTQIAP+ e as famílias e relações homoafetivas (BRASIL, 2017, p.17-18).

Isso é explicado por Toniette (2004, p.01) e Chaves (2015, p.43), porque os mesmos destacam que frequentemente é negligenciado o fato de que manifestações sexuais não são apenas produtos de uma ‘padronização’ definida pela construção social, histórica e por aspectos da cultura local, também sendo algo inerente às especificidades relacionadas a cada pessoa. Cada pessoa manifesta sua sexualidade e afetividade de formas que são dela, mesmo que a sociedade defina o contrário.

O exercício da sexualidade pode ser ancorado nos mais variados significados e sentidos, dados de acordo com a cultura e o período histórico, mas a atração, manifestação da sexualidade por afetividade não. Assim, vertentes teóricas que se dedicam apenas à ligação das questões sexuais ao modelo heterossexual reprodutivo hoje entram em choque com vertentes que argumentam que não se pode ignorar a homossexualidade e a homoafetividade como algo que acontece com as pessoas.

De acordo com Russo, Carrara e Rohden (2009, p.588), o documento *Promotion of Sexual Health: Recommendations for Action* (Promoção de Saúde Sexual: Recomendações para Ação), elaborado pela Organização Pan-Americana de Saúde -OPAS, a sexualidade e a afetividade estão ligadas fatores importantes para a vida e bem-estar dos seres humanos e isso vai muito além das questões reprodutivas. Isso se dá porque nelas se tem gênero, identidade sexual e de gênero, orientação do

desejo sexual, erotismo, vínculo emocional, atividades e práticas sexuais, relações sexuais sem risco e comportamento sexual responsável. Não tem como ignorar a diversidade das pessoas.

Destacam os autores que seguindo ainda as premissas do mesmo documento produzido pela OPAS, tem-se que a sexualidade é expressa através de pensamentos, fantasias, desejos, crenças, atitudes, valores, atividades, práticas e regras que resultam da integração de fatores biológicos, psicológicos, socioeconômicos, culturais, étnicos e espíritos-religiosos. A complexidade do entendimento da questão da homossexualidade, portanto, entre críticos ou contrários, pode trazer debate inevitável.

A população LGBTQIA+ sofre uma perversa exclusão, onde se tenta controlar o exercício da sexualidade e da expressão da personalidade fora do gênero biológico. A homossexualidade é vista pela sociedade como desvirtuamento moral, que precisa ser extirpado ou curado porque não biológico, psicológico ou emocional. Assim, os Direitos Humanos no Brasil e no mundo são considerados quanto a isso, definindo-se tópicos como direito de igualdade, liberdade, liberdade sexual, direito a vida privada e até a vida digna.

Conforme Alexandrino (2021, p.32-33), o Estado tem dificuldade, porque mesmo com todas as pesquisas, avanços, discussões, a homossexualidade dentro de muitas sociedades enfrenta uma situação indesejável e uma insegurança jurídica. A sociedade é firmada na ideia de papéis de gênero, de patriarcalismo, de machismo. Assim, o indivíduo homossexual nesse espaço social vem em contraposição ao pensa de comportamento, relacionamentos, família e sexualidade. A existência da homossexualidade e homoafetividade é discutida, porque vão contra uma espécie de pacto social quanto a sexualidade e a afetividade.

Segundo autores supracitados, o preconceito e a perseguição aos homossexuais é um fato incontestável que atravessou os séculos gerando uma sociedade excludente onde casos de cruel intolerância e diversas barbáries, ocorrem. A opressão, estigmatização e marginalização social da população LGBTQIA+, vem de séculos e mesmo com uma sociedade avançada como a atual e com direitos humanos e constitucionais, ainda prevalecem.

Na condição de homossexual ou como parte da comunidade LGBTQIA+, os

indivíduos são tratados por parte da sociedade como seres a parte ou não adequados. Segundo o Conselho Nacional de Justiça (2022, p.09), a sociedade não aceita, tornando a luta pela aceitação e respeito algo mais difícil, sendo comuns violações cotidianas.

A organização social da comunidade LGBTQIA+ tem sido uma forma de luta por direitos e tal é observada na colocação de Silva (2008). Sobre o exposto tem-se que:

[...] diferentemente do MST, que é analisado primeiramente pela ótica dos movimentos sociais e das ações coletivas, as questões LGBTs só têm sido estudadas sob a ótica do preconceito, da sexualidade, da violência, da família, da moral pública, da saúde e da doença mental e, nos últimos dez anos, relacionadas ao HIV/AIDS (Síndrome da Imunodeficiência Adquirida). Em verdade, não fomos capazes de observar, no campo da Psicologia, especialmente da Psicologia Social e Política, nenhum estudo que se debruce sobre esta temática, tentando compreendê-la como um movimento social (SILVA, 2008, p.18).

A organização e a discussão das questões LGBTQIA+ requer luta porque a sociedade torna a homossexualidade e os direitos de igualdade como um tabu. Como defende Dias (2020, p.01-02), na sociedade brasileira e mesmo mundial existe a urgência de mudança de valores, de abertura de espaços para novas discussões, colocando de lado a discriminação que tem ferido direitos e contribuído pouco para dignidade e igualdade dessas pessoas e suas famílias homoafetivas.

Nos Estados Unidos, na Alemanha, no Japão e em muitos outros países a homossexualidade e a homoafetividade não são crimes, mas a sociedade tem ressalvas e isso tem efeitos. De acordo com Hess e Silveira (2017, p.107) pode-se estudar o reconhecimento da união homoafetiva no Brasil e nos Estados Unidos com um estudo de caso ADI 4.277 (ADPF 132-RJ) e Perry *versus* Brown. Também há o próprio uso da Emenda XIV da Constituição dos Estados Unidos para debater a igualdade em Estados onde se tem afeitos ruins nos direitos da população LGBTQIA+.

Sobre o tema, Galvão (2017, p.145), destaca que o Brasil e os Estados Unidos têm debates sobre a legitimidade das supremas cortes em democracias no caso do casamento homoafetivo como direito. As decisões das cortes de ambos os países foram e têm sido base para a concessão de diferentes direitos, o que levanta debates, dentro dos contrários da sociedade e da área do Direito.

Exemplos disso tem-se não somente no casamento, como na

descriminalização da homossexualidade em todo os Estados Unidos Americanos. Em 27 de junho de 2003 a Suprema Corte dos EUA liberou o homossexualismo e a sodomia. De acordo com Canzian (2003, p.01), as práticas foram liberadas nos 13 Estados e mesmo havendo debates na sociedade, prevaleceu o entendimento da inconstitucionalidade de se considerar como crime tais práticas. Uma lei de 30 anos do Texas sobre o tema foi objeto do julgamento e levou a descriminalização no país todo. Muitos entenderam isso como um fato precursor para outros direitos.

Apesar desses avanços, a Suprema Corte dos Estados Unidos teve no dia 30 de junho de 2023 uma decisão, no qual deu ganho de causa para um Webdesigner Cristão no Colorado, que por convicções pessoais e espirituais se negou a criar sites para celebração de casamentos homoafetivos. Segundo Vogue e Cole (2023, p.01) a corte deu ganho para o Webdesigner reconhecendo o direito de expressar objeção religiosa, o que já levantou medo entre a comunidade LGBTQIA+, de outras pessoas da sociedade recorrerem ao mesmo instrumento.

Na sociedade brasileira e mundial, o ato de assumir publicamente sua orientação sexual e/ou identidade de gênero é taxada de antinatural, anormal, pecado ou mesmo doença. Isso é reconhecido pelo governo Federal, bem como pelo Supremo Tribunal de Justiça, o Conselho Nacional de Justiça, o Ministério da Justiça e Segurança Pública, o Ministério da Saúde e as mais variadas instituições. Há até mesmo estudos de Organizações de Direitos Humanos e da Organização das Nações Unidas para Educação, a Ciência e a Cultura - UNESCO no Brasil e no mundo quanto o tratamento da sociedade à homossexualidade e homoafetividade e os impactos em mortes.

A não aceitação de parte da sociedade, o preconceito, a discriminação e as variadas formas de “fobias” contra a população LGBTQIA+ é relacionada com a violência e mesmo os índices de morte se mantêm em países no qual a homossexualidade não é criminalizada. O Brasil é um exemplo disso, sendo a seguir expostos dados.

3.4 HOMOSSEXUALIDADE - VIOLÊNCIA E MORTE

A homossexualidade é vista como algo que afeta a construção de papéis.

Desafia o modelo binário imposto pela manifestação histórica de gênero das sociedades. A homossexualidade é entendida como uma desconstrução do gênero heterossexista que a sociedade mantém a milênio. Essa desafia estereótipos e crenças rígidas, onde não se entende que homossexualidade é mais do que sexualidade.

Segundo Corrêa Junior *et al.* (2010, p.47), a sociedade vê a homossexualidade de maneira socialmente estigmatizada, diminuída. Religiosamente a percebe como pecado, desvirtuamento das famílias e novas gerações, algo que precisa ser coibido, proibido, reprimido, não aceito. A ideia conservadora quanto a homossexualidade entende a mesma como um desafio as regras, algo ruim.

Os países com altas taxas de morte de homossexuais, não tem somente problemas quanto desigualdades econômicas e estruturais, como ainda por preconceitos enraizados de um patriarcalismo religioso e conservador. O Brasil tem alta porcentagem de vítimas por motivo de identidade LGBTQIA+. Dados de relatório da Aliança Nacional LGBTQI+ (2021, p.02), demonstraram que em 2021 cerca de 300 pessoas sofreram morte violenta por motivo de orientação sexual, o que foi 8% superior ao ano de 2020, quando ocorreram 276 homicídios e 24 suicídios. O Brasil aparece como um dos países com maior número de homicídios de pessoas LGBT.

No que se refere a região com maior número de casos de morte violenta, o nordeste em 2021 liderou com 35%, seguido pelo sudeste com 33% dos casos. Quanto ao Estado com maior número de mortes de pessoas LBGT, São Paulo apareceu com 42 mortes, vindo em seguida Bahia com 32, Minas Gerais com 27 mortes e Rio de Janeiro com 26 mortes. A capital mais perigosa foi Salvador com 12 mortes e São Paulo ficou com 10 mortes (ALIANÇA NACIONAL LGBTI+, 2021, p.02).

A pesquisa quanto ao perfil da vítima destacou que os gays são aqueles com maior prevalência, em especial homossexuais masculinos, porque em 2021 morreram 153 gays, seguidos por 110 casos de travestis e transexuais. As lésbicas também vivenciaram mortes, com 12 casos. A causa de morte foi uso de arma branca como faca, facão, tesoura e até mesmo enxada. Armas de fogo vieram em segundo, tendo ainda espancamentos, estrangulamento, asfixia e atropelamento doloso (ALIANÇA NACIONAL LGBTI+, 2021, p.13).

Conforme a Aliança Nacional LGBTI+ (2021, p.71) e o Conselho Nacional de

Justiça (2022, p.111-112), houve um aumento da violência após 2020, mas os tipos de violência praticada continua sendo as mesmas. Os relatórios mostraram que na sociedade brasileira pessoas da comunidade LGBT são vítimas desde agressões verbais, negativa de serviços, tentativa de homicídio, agressões físicas, mortes e outros. O alto índice de vítimas entre os homossexuais masculinos, travestis e transexuais podem ser observados também em 2022. No Quadro 1 isso pode ser demonstrado.

Quadro 1 - Percentual de crimes sofridos por perfil de vítima pela identidade LGBTQIA+ em 2022 no Brasil

TIPO PENAL	VÍTIMA, IDENTIDADE LGBT							
	GAY	LÉSBICA	MULHER TRANS	TRAVESTI	BISSEXUAL (HOMEM)	NÃO LGBT	SEM INFORM.	TOTAL
Homicídio	57,6	15,2	3,0	12,1	3,0	0	9,1	33
Injúria	28,6	28,6	3,6	0	0	3,6	35,7	28
Lesão corporal	30,4	39,1	8,7	0	0	8,7	13,0	23
Praticada no âmbito doméstico	11,1	55,6	22,2	0	0	11,1	0	9
Lesão corporal grave	100,0	0	0	0	0	0	0	4
Racismo	16,7	33,3	8,3	0	0	0	41,7	12
Ameaça	18,2	36,4	27,3	0	0	9,1	9,1	11
Roubo	66,7	0	0	0	0	0	33,3	6
Continuação								
TIPO PENAL	VÍTIMA, IDENTIDADE LGBT							
	GAY	LÉSBICA	MULHER TRANS	TRAVESTI	BISSEXUAL (HOMEM)	NÃO LGBT	SEM INFORM.	TOTAL
Difamação	25	12,5	0	0	0	0	62,5	8
Injúria racial	25	37,5	13	0	0	0	25,0	8
Tortura	50	0	16,7	0	0	0	33,3	6
Furto	33,3	0	66,7	0	0	0	0	3
Vias de fato	0	66,7	0	0	0	33,3	0	3
Estupro de vulnerável	0	0	0	50,0	0	0	50	2
Desacato	0	0	50,0	0	0	0	50	2
Denúncia caluniosa	0	0	0	0	0	0	100	1
Calúnia	0	0	0	0	0	0	100	1

Fonte: CNJ, 2022.

Observando o quadro acima, tem-se que os gays, seguidos pelas lésbicas e transexuais foram aqueles com maior prevalência de homicídio, lesão corporal e lesão

corporal grave. Foi verificado ameaça, tortura, roubo e violência praticada em âmbito doméstico.

Cabe a observação do índice de violência e morte de pessoas LGBTQI+ porque comparando o ano de 2021 com o de 2022, teve um aumento de 35,2% a mais de agressões, 7,2% a mais de homicídios e 88,4% a mais que o período anterior de estupros de pessoas da mesma comunidade. Portanto, que há uma relação entre a identidade de gênero ou orientação de sexual e a possibilidade de sofrer dano moral, patrimonial, lesão de todo tipo e morte (BRASIL, 2022, p. 14).

A homofobia aparece como fator ligado aos motivos do agressor, sendo a sociedade brasileira marcada por um entendimento pejorativo e discriminante da comunidade LGBT. Há um desafio dentro da sociedade brasileira quanto a modificação em relação a homossexualidade e o respeito ao diferente. Vê-se não somente uma questão de violência, como ainda a alta taxa de suicídio destaca a questão da saúde psicológica ou emocional dessas pessoas.

De acordo com a Aliança Nacional LGBTI+ (2021, p.71), além da alta taxa de violência contra os LGBTQI+, o que se percebe são as denúncias de descaso das autoridades e mesmo desprezo, falta de correta investigação a outros. Tanto a Aliança Nacional LGBTI+ (2021, p.71-72) como o Conselho Nacional de Justiça (2022, p.111-112), destacam a presença homotransfobia estrutural no Brasil e as condições de vulnerabilidade física e social das vítimas devido sua orientação sexual ou identidade de gênero.

Os assassinatos e violências são maiores contra travestis e transexuais no Brasil. A questão de obtenção de emprego e outras situações também carecem de atenção, figurando esses entre aqueles dentre as pessoas LGBTQIA+ que mais são vulneráveis emocional e socialmente. Entre as associações relacionadas a essa população há grandes desafios e luta por representantes políticos que ajudem em suas pautas.

Sobre a questão expõe Benevides (2023, p.11-12), em Dossiê da Associação Nacional de Travestis e Transexuais - ANTRA que os homens trans, pessoas transmasculinas e não-binárias ainda são invisíveis e há ausência de informações adequadas sobre seu número e mesmo o total de assassinatos. Entre essas pessoas existe um alto índice de suicídios, violações de direitos humanos, outros tipos de

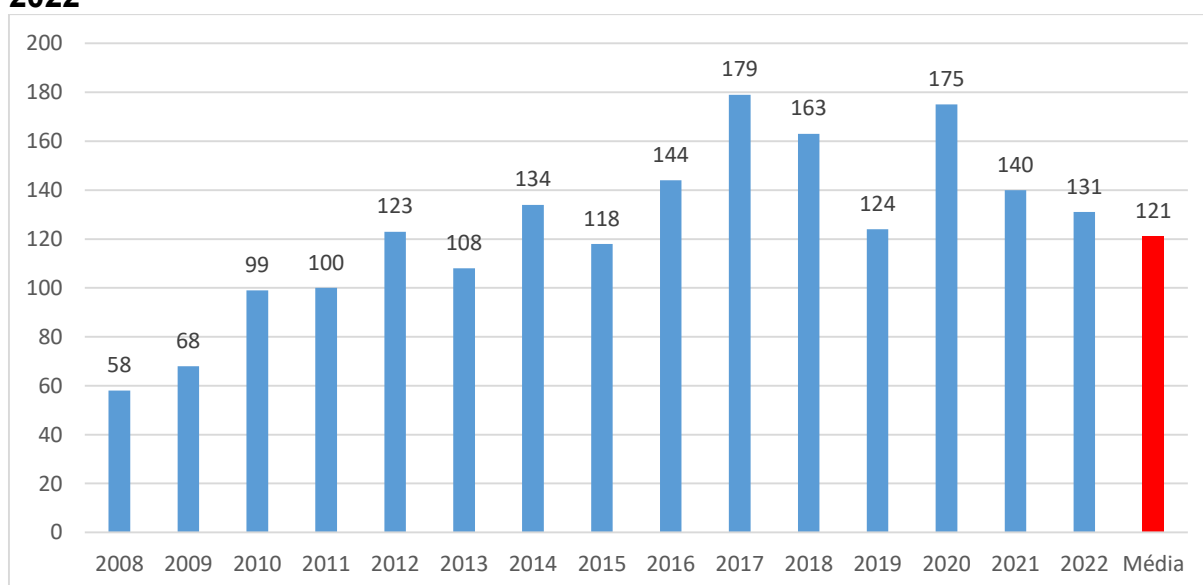
violência e morte com subnotificação.

A autora argumenta que é ausência de dados do governo e também dificuldade de acesso a informações das secretarias de segurança e/ou órgãos de justiça, mesmo que se use a Lei de Acesso a Informação. A burocracia e negligência até mesmo inviabilizam o processo de pesquisa quando se pretende buscar dados completos.

Para elaboração de Dossiê da ANTRA, foram necessárias análises de dados com investigação, servindo somente para se ter uma ideia aproximada do total de casos de assassinatos, violência ou violações de direitos humanos contra pessoas trans e não binárias no Brasil em 2022. O Conselho Nacional de Justiça também vem com dados aproximados e não exatos.

Segundo Benevides (2023, p.26), o Dossiê da ANTRA coletou dados quanto travestis, mulher trans ou transexual, homem trans e pessoas transmasculinas e pessoas não binária, verificando assassinato e violência. No que se refere ao assassinato o dossiê apresentou uma série histórica aproximada do total de pessoas mortas no Brasil. No Gráfico 1 tem-se o total de assassinatos estimados pela ANTRA entre 2008 e 2022. A pesquisa exposta no gráfico a seguir visou expor a evolução com uma série histórica, apesar da falta de números reais quanto aos casos, visto se ter uma subnotificação ou inclusão em causas de morte ou no processo.

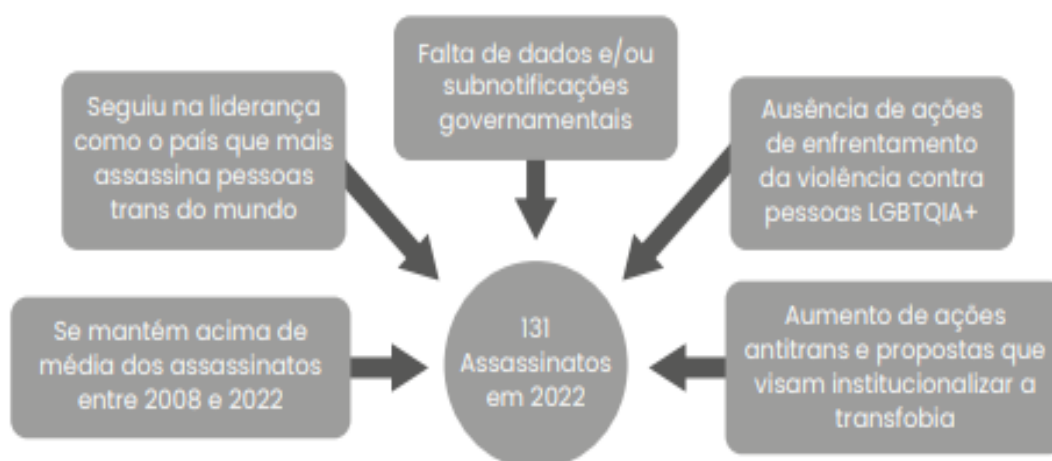
Gráfico 1- Dados dos assassinatos de pessoas trans e no Brasil entre 2008 e 2022



Fonte: Benevides, 2023.

A média de assassinatos dessa população entre 2008 e 2022 foi de 121 assassinatos/ano. A observação do ano de 2022 mostra um total de 131, com 8% acima da média em números absolutos, embora com queda de 6% se considerar o total do ano de 2021. Comparando o ano de 2008 com o de 2022, tem-se um aumento de 126%. No Dossiê da ANTRA foi exposto por Benevides (2023, p.28), um resumo do cenário geral dos assassinatos de pessoas trans no Brasil em 2022, cujos resultados podem ser visualizados na Figura 1.

Figura 2 - Cenário geral dos assassinatos de pessoas trans no Brasil em 2022



Fonte: Benevides, 2023.

Observando a Figura 1, não há um único motivo ou resposta no cenário observado. De acordo com Benevides (2023, p.31), entre 2017 e 2022 os 10 estados brasileiros que lideraram em total de mortes foram São Paulo (116), Ceará (84), Bahia (79), Minas Gerais (69), Rio de Janeiro (67), Pernambuco (59), Paraná (42), Piauí (37), Goiás (33) e Amazonas, Mato Grosso e Paraíba tiveram 31 casos respectivamente. Os números chamam atenção, porque entre 2008 e 2022 ocorreram decisões do Supremo Tribunal Federal quanto a transfobia e homofobia, bem como ações para conscientizar a população e o cenário se mantém no total de mortes e situação de violência e preconceito.

A situação trouxe uma pesquisa da Associação Brasileira de Lésbicas, Gays,

Bissexuais, Travestis e Transexuais e Intersexos - ABGLT (2022, p.28). Foi elaborada pesquisa sobre os impactos da criminalização da violência contra LGBTI+ nas políticas de segurança pública. Nos resultados viu-se novamente o relato de subnotificação e dificuldade de mapeamento dos crimes e sistematização dos dados. De 27 estados, apenas 20 unidades federativas responderam a ABGLT. Desses 20, apenas 15 unidades (55,6%) apresentam registros de identidade de gênero e orientação sexual no boletim de ocorrência até dia 21/02/2022.

Das 20 unidades federativas, 14 (51,9%) ,efetuaram uma ou mais crimes contra pessoas LGBTQIA+. Dessas 14 (51,9%) registraram um ou mais crimes tipificados como homotransfobia; 11 unidades (50,7%) realizaram registro de motivação presumida; 10 (37,0%) dispõe de base de dados quanto crimes contra pessoas LGBTQIA+, destacando crimes ocorridos. Somente 2 (7,4%) disseram dispor de procedimento de operação padrão ou instrumento análogo; 7% (25,9%) efetuaram uma ou mais capacitações do pessoal de segurança quanto diversidade sexual e de gênero depois do entendimento do Supremo Tribunal Federal (ABGLT, 2022, p.28).

Dentre 20 unidades federativas, 6 (22,2%) ,afirmaram possuir matriz curricular inicial com a matéria de diversidade sexual ou de gênero para novos agentes e 11,1% manifestaram ter tido caso de oferecimento de denúncia ao Ministério Público. Das informações quanto orientação sexual, identidade de gênero, nome social ou indicação LGBTQIA+ apenas 15 (55,6%) tem somente o registro de orientação sexual; 11 (40,7%) registram a identidade de gênero; 7 (25,9%) dispõe de campo para nome social e 2 (7,4%) utilizam a indicação de pessoa LGBTQIA+ como categoria geral (ABGLT, 2022, p.27-28).

É importante destacar que a criminalização da homotransfobia se deu em 2019 com o mandado de injunção - MI n.4.733 e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão - ADO n.26. Logo de 2019 até 21/02/2022 parte das unidades federativas não forneceram dados ou a maioria não tem preparo para atuar em relação aos crimes contra pessoas LGBTQIA+. Estados com alta taxa de crimes envolvendo pessoas LGBTQIA+ não tem um procedimento padrão ou correto.

A LGBTQIA+fobia segundo Vasselo *et al.* (2021, p.155), é a nova forma correta de denominação porque não há consenso sobre a nomenclatura pela diversidade sexual que integra a comunidade. O símbolo +, portanto, vem para abranger todas as

orientações sexuais, identidades e expressões que gênero, porque essas não apenas identificam as pessoas, como tornam alvos de discriminação e violência. Aplica-se também a transhomofobia como designação porque observando as vítimas há uma mistura de ambos os grupos, embora a violência de morte seja grande entre trans.

Segundo Depole (2023, p.22), a taxa de suicídios entre adolescentes homossexuais é superior àquela observada entre adolescentes em geral. Destaca que nos Estados Unidos os jovens homossexuais masculinos e femininos aparecem como um terço de todos os suicídios registrados. No Brasil, por exemplo, em 2021, dos 12 casos de suicídios notificados, 02 eram de homens trans/transmasculinos e 10 eram travestis/mulheres trans segundo a ANTRA. Sobre a questão da homossexualidade e saúde mental expõe Dias (2020), que:

A discriminação contra a homossexualidade leva à busca de ocultação da identidade sexual - homossexuais virilóides ou enrustidos -, levando a assumir uma dupla personalidade, o que vem muitas vezes a acarretar sérios problemas psíquicos. Embora incorporando uma natureza homossexual, adotam uma postura e se comportam como heterossexuais, o que leva, muitas vezes, à bissexualidade. Se acabam casando e tendo filhos, a tendência é o fracasso da união, e, tentando manter na clandestinidade a tendência homossexual, acabam levando vidas promíscuas e em muitos casos transmitem AIDS às esposas (DIAS, 2000, p.03).

A condição de orientação sexual, identidades e expressões de gênero traz vulnerabilidade social às pessoas, como também adoecimento psíquico das mesmas, figurando um grande número de pessoas LGBTQIA+ entre suicídios tentados e consumados. O preconceito na família e na sociedade, as dificuldades de inserção no mercado de trabalho e mesmo a auto aceitação aparecem como motivos de depressão, síndrome do pânico, ideação suicida e suicídio consumado.

Nos últimos 25 anos teve um aumento no total de suicídios entre homossexuais, com destaque aos adolescentes e jovens adultos. Portanto, a Política Nacional de Saúde Mental no Brasil tem na população LGBTQIA+ um objeto a dedicar atenção, já que a possibilidade de cometer suicídio é superior entre jovens dessa população. Assim, a Política Nacional de Saúde Integral de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais se mostra importante (BRASIL, 2013, p.02; DEPOLE, 2023, p.38-39).

É relevante entender que, a questão da discriminação, estigmatização e

violência não atinge somente aos adolescentes, jovens ou adultos, como ainda os idosos. De acordo com Passos *et al.* (2023, p.06), a população LGBTQIA+ tem um total considerável de idosos, que tal qual os demais passam por sofrimento psíquico por preconceito de amigos, familiares, vizinhos e outros.

A situação leva a uma autopercepção negativa, baixa autoestima e desconforto. Deve existir um trabalho em relação aos idosos homossexuais, porque não somente se tem o envelhecimento, suas mudanças e limitações, como ainda o preconceito de ser idoso e homoafetivo. Assumir a orientação sexual tem implicações negativas e positivas e o acolhimento, proteção e compreensão é relevante em todas as idades.

É importante um trabalho quanto essa população porque o preconceito pode levar a problemas de saúde mental como depressão, ansiedade, síndrome do pânico, estresse pós-traumático, tentativa ou ideação suicida. Os danos para as pessoas LGBTQIA+ podem afetar a saúde mental e física e respostas são importantes por parte do Estado ou Poder Público para todas as idades.

Outro ponto que merece atenção, se baseia em dados da Associação Brasileira de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e Transexuais e Intersexos - ABGLT (2021, p.20-21). Em relatório realizado sobre total de mortes de defensores dos direitos das pessoas LGBTQIA+ foi demonstrado que em 2021 teve um aumento de 22% nos registros de assassinatos. Foram assinados em 2020 um total de 07 defensores e no ano de 2021 o total foi de 09, sendo esses gays e transexuais. Dos ativistas 03 atuavam nas capitais de seus estados e 06 no interior.

Da mesma forma que houve um aumento na violência contra mulheres entre 2020 e 2022, deu-se ampliação na violência e mortes relacionados a população LGBTQIA+. Associação argumenta um processo de violência política e de deslegitimação de direitos e vitórias recentes, com maior número de contrários no Congresso Nacional, destacando a mobilização e organização como forma de manter a dignidade e direitos recém adquiridos, defendendo a ideia da necessidade de eleição de maior número de representantes pró direito das mulheres e LGBTQIA+.

Há, portanto, um embate entre conservadores e progressistas quanto os direitos das minorias no Congresso Nacional e a forma de manutenção de direitos tem sido a representação política. A questão dos LGBTQIA+ acaba tendo uma mescla com Direitos Humanos em razão da condição observada no Brasil em relação ao

preconceito, discriminação e violência.

3.5 O SILÊNCIO LEGISLATIVO VERSUS O RECONHECIMENTO DOS DIREITOS HOMOAFETIVOS BRASIL

Apresentados os aspectos gerais quanto a homossexualidade, a homoafetividade e as famílias homoafetivas, passa-se ao cerne do que suscita esse trabalho. Tal foi realizado, porque todo o problema para nascer, advém de situações e condições que precisam ser conhecidas. Assim, aqui coloca-se a questão do silêncio legislativo diante da necessidade de direitos *versus* os direitos homoafetivos que vieram a ser considerados válidos a partir de decisões do Supremo Tribunal Federal.

Para iniciar o assunto, é relevante entender o que é o Brasil. De acordo com dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE (2022, p.01) o Brasil apresenta uma extensão territorial de 8.510.417.771 km² e uma população estimada em 213.317.639 pessoas. Esse corresponde à país com grande extensão territorial e variedade cultural presente, tendo sido marcado não somente pela colonização de Portugal, como dos variados povos que vieram para o mesmo. É um país grande, com costumes, pensamentos, culturas dos mais variados e o Estado tem obrigações para com todos os cidadãos.

Segundo Barros (2022, p.01), pesquisa do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, mostrou que 2,9 milhões de adultos brasileiros se declararam homossexuais ou bissexuais em 2019, permitindo uma dimensão mesmo que não exata, do total de pessoas pertencentes a comunidade LGBTQIA+. Coloca-se que a dimensão não é exata, porque existe uma subnotificação, que não deveria acontecer, já que políticas públicas efetivas dependem de um conhecimento fundado em dados reais.

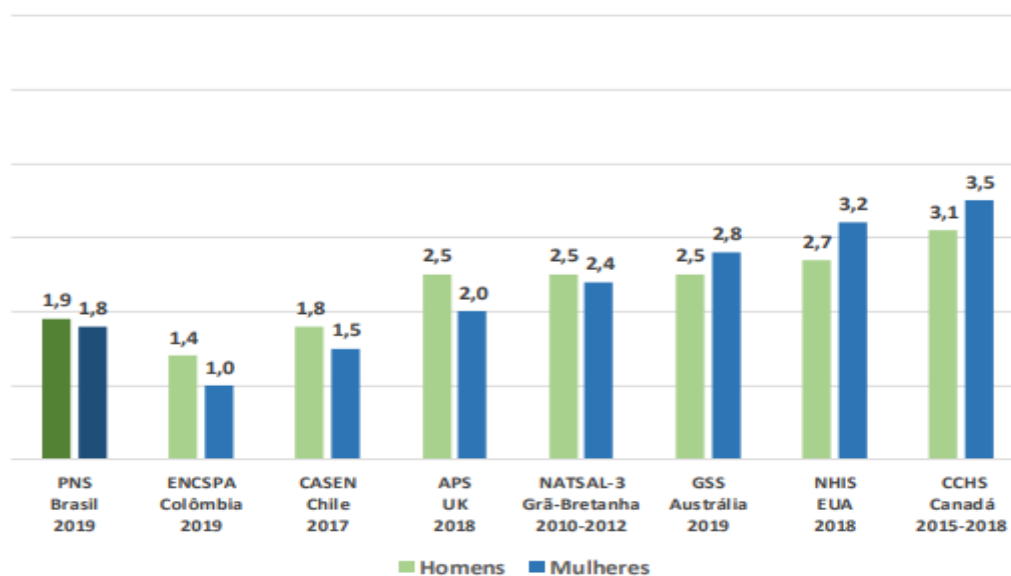
O total estimado de 2,9 milhões, segundo dados do IBGE, corresponde a 1,8% da população adulta maior de 18 anos de 2019. Enquanto que 1,7 milhão não sabia responder sua orientação sexual e 3,6 milhões optaram por não responder. Os dados foram levantados pelo IBGE na Pesquisa Nacional de Saúde-PNS, no quesito orientação sexual (BRASIL, 2011, p.01; BARROS, 2022, p.01).

A pesquisa revelou que a população de homossexuais ou bissexuais era maior

em 2019 entre aqueles com nível superior e maior renda. Os resultados destacaram que pessoas com maior nível educacional podem ter tido menor dificuldade de declarar sua orientação sexual, visto que 3,6 milhões optaram por não responder (BARROS, 2022, p.01).

Cabe a verificação do total de pessoas pertencentes a comunidade LGBTQIA+, porque o Brasil aparece entre os países o qual pesquisas foram realizadas para ter uma ideia do total de pessoas autodeclaradas como desse grupo. Na Figura 2 vê-se o percentual de pessoas que se autodeclararam homossexuais ou bissexuais, por sexo nos países onde a pesquisa foi realizada.

Figura 3- Percentual de pessoas que se auto identificam como homossexuais (gays ou lésbicas) ou bissexuais, por sexo, segundo resultados de inquéritos domiciliares de base populacional realizados em outros países e da PNS 2019 no Brasil



Fonte: IBGE, 2022.

A Inglaterra teve a pesquisa realizada entre 2010 e 2012, enquanto que o Canadá foi entre 2015 e 2018. O Brasil, a Colômbia e a Austrália apareceram como os países com pesquisa mais recente referente a essa população, vendo-se o total de pessoas auto identificadas por orientação de gênero masculino ou feminino. A investigação realizada com a PNS em 2019 foi de suma importância para melhorar os conhecimentos, atitudes e práticas da população brasileira, em especial quanto a

sexualidade.

Segundo dados do IBGE (2022, p.04 e 05), a coleta de informações sobre a orientação sexual da população permitiu uma melhor visualização da população LGBTQIA+, mesmo que a não declaração não permita um total real. Deu uma ideia do número de pessoas existentes, o que contribuiu para diferentes políticas públicas e mesmo um debate sobre seus direitos, porque a invisibilidade, a discriminação, prejudica o alcance de direitos.

Deve-se colocar que a situação legal da orientação sexual e homossexualidade não é algo exclusivo do Brasil, porque conforme Castedo e Tombesi (2019, p.01) em Mapa de 2019 a organização Associação Internacional de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Trans e Intersexuais - ILGA, com sede na Suíça, publicou a situação geral nos países. Na Figura 3 tem-se uma visão do mapa.

Figura 4 - Leis sobre orientação sexual no mundo



Fonte: ILGA, 2019.

Observando o mapa, tem-se os países com proteção contra a discriminação por orientação sexual em várias situações, havendo aqueles com proteção

constitucional, os de ampla proteção, o de proteção no emprego e aqueles sem proteção, nem criminalização.

No que se refere a criminalização de atos sexuais consensuais entre pessoas adultas do mesmo sexo em 2019, olhando o mapa pode-se ver aqueles com pena de morte, de 10 anos a prisão perpétua, pena de até 08 anos de prisão, criminalização da prática e também onde não há dados disponíveis. Sobre a situação em específico da América Latina quanto as leis sobre a orientação sexual em 2019, a Associação Internacional de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Trans e Intersexuais - ILGA, também trouxe mapa. Na Figura 5, tem-se a possibilidade de verificar a situação legal por países.

Figura 5 - Leis sobre orientação sexual na América Latina



Fonte: ILGA, 2019.

O mapa da ILGA com base em Castedo e Tombesi (2019, p.01), mostra que a proteção constitucional existe na Bolívia, no Peru, Equador e no México. A ampla proteção contra a discriminação da orientação sexual aparece no Brasil, Peru, Colômbia, Honduras, Chile, Uruguai e Cuba. Os países com proteção no emprego podem ser vistos na Venezuela e na Nicarágua. No que se refere a proteção limitada ou desigual, vê-se a Argentina, República Dominicana e Porto. Quanto aos países sem proteção ou criminalização tem-se o Paraguai, a Guatemala, o Belize, o Haiti e Costa Rica.

Em 2022, a Associação Internacional de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Trans e Intersexuais - ILGA, classificou a ilha de Malta como um dos países europeus com maior respeito e promoção da equidade para a população LGBTQIA+. Dos 79 itens avaliados pela ILGA, Malta teve 92% de proteção legais e atenção a direitos dessa comunidade. A Dinamarca teve 74%, a França 64% e a Itália com 25%. Com 2% teve-se o Azerbaijão, que foi considerado país com graves violações de direitos humanos e discriminação contra pessoas LGBTQIA+ (AGÊNCIA AIDS, 2023, p.01).

Dados de mapa de 2023, da Associação Internacional de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Trans e Intersexuais - ILGA, ainda mantém situação semelhante, pois os países com proteção contra a discriminação por orientação sexual em várias situações e aqueles com a criminalização de atos sexuais consensuais entre pessoas adultas do mesmo sexo são os mesmos. Em países muçulmanos ou ditaduras há maior registro da criminalização e de variados tipos de penas (ILGA, 2023).

Os mapas de 2023, sobre reconhecimento legal de gênero, restrições em intervenções em menores intersexuais, a regulamentação das chamadas terapias de conversão e o reconhecimento legal de casais do mesmo sexo, tendo-se igualdade no casamento e uniões civis, mostraram ainda países democráticos sem regulamentações corretas quanto aos temas. Nos países mais conservadores e já marcados por criminalização dos atos sexuais consensuais entre pessoas adultas do mesmo sexo, os índices são altos de não consideração de direitos ou de práticas que são contra a população LGBTQIA+ (ILGA, 2023).

O Ministro Marco Aurélio do Supremo Tribunal Federal em seu voto na ADI 4.277, coloca que o Brasil tem situação de lacuna legal, tendo-se a necessidade da atuação legislativa no sentido de superação disso. Em 2011 quando

esse deu seu voto, o país já ocupava o primeiro lugar em crimes de homicídios ligados a homofobia. Para esse, vencer “a guerra desumana contra o preconceito,” requeria fortalecer o Estado Democrático de Direito com fins de desenvolvimento social e respeito de direitos (BRASIL, 2023, p.03-04).

O entendimento e voto foi em 2011, porém pesquisas nacionais e de autores como Dias (2020, p.01) anos depois ainda argumentam a mesma necessidade. Dias (2022, p. 667 e 660), fala das omissões e do papel das decisões das cortes superiores na falta de legislações específicas para as famílias e relações homoafetivas.

O Conselho Nacional de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, ainda destacam os direitos das minorias sexuais, a necessidade de garantias individuais e outros aspectos. A necessidade da concretização dos direitos das pessoas LGBTQQIAP+ declaradas há anos não se deu plenamente de forma legal no Brasil por falta de regulação própria. Para os direitos fundamentais e humanos isso é perda (BRASIL, 2022, p.09; BRASIL, 2022, p.12-13).

A promoção dos Direitos Humanos no Brasil para indígenas, mulheres, LGBTQQIAP+, afrodescendentes, pessoas privadas de liberdade, precisam ainda do Supremo Tribunal Federal. No caso da homossexualidade e sua situação na sociedade brasileira, Dias (2020), expressa a necessidade de leis próprias porque há pessoas e famílias que direitos. Expõe que:

O homossexualismo é um fato que se impõe e não pode ser negado, estando a merecer a tutela jurídica, ser enlaçado como entidade familiar, o que não vai transformar a família nem estimular sua prática, pois, conforme diz o Deputado Fernando Gabeira, “ninguém vira homossexual lendo o Diário Oficial”. Necessário mudar valores, abrir espaços para novas discussões, resolver princípios, dogmas e preconceitos (DIAS, 2020, p.01).

Mesmo que a sociedade em sua maioria se reconheça como heterossexual, a homossexualidade não irá desaparecer e ter uma visão polarizada de certo e errado é algo limitante e um prejuízo para direitos humanos e constitucionais dos membros da população LGBTQIA+.

O total de pessoas pertencentes a comunidade LGBTQIA+ no Brasil é alto e isso destaca a necessidade de atenção as questões sociais e de direitos no qual essas pessoas estão imersas e que precisam ser respostas. Essas pessoas trabalham, se relacionam, formam famílias, tem bens, vivem em sociedade como as demais e tem

direitos a ser resguardados, sendo o silêncio legislativo ruim.

Muito embora a legislação brasileira possua um grande número de leis, quando o assunto é referente às uniões homossexuais e as novas concepções de famílias, há silêncio e lacunas e muito pouco ou quase nada foi feito para garantir os direitos dessa camada de minoria. Os direitos dos homossexuais não são reconhecidos na Constituição Federal de forma expressa e nem tão pouco pelo Código Civil, o que faz com essa camada da população permaneça vivendo com alguns direitos negados ou garantidos somente por decisões do Superior Tribunal de Justiça e decisões judiciais.

A respeito, informa Montero (2022, p.547-458), o reconhecimento jurídico dos direitos das pessoas homossexuais sofre de silêncio jurídico e uma não disposição clara dos mesmos enquanto minoria. O que se tem é uma adaptação de texto legal, o uso do Direito Constitucional e de Ações Diretas de Inconstitucionalidade, Resoluções e Recursos, porém não um texto legal adequado.

O silêncio legal é observado em várias situações, como por exemplo na união estável entre casais homoafetivos, a adoção, o direito sucessório e o direito previdenciário. O que se tem é uma adaptação do direito dos demais, aos direitos desses casais em função da obrigação de tratamento igualitário, porém não com uma devida prescrição. Decisões sobre direitos dos homossexuais foram sendo incorporadas como meios para garantia de direitos, mas não há lei devida (MONTERO, 2022, p.547 e 552).

No caso da união estável, o Projeto de Lei n. 580/2007, do falecido Clodovil Hernandes, já falava da mesma. Esse foi apresentado em 27/03/2007, vindo com o objetivo de alterar a Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, para dispor sobre o contrato civil de união homoafetiva. Mesmo com a arguição de descumprimento de preceito fundamental - ADPF n. 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI n. 4.277 julgada em 2011 pelo Supremo Tribunal Federal no Brasil o projeto não foi aprovado e se encontra até 04/05/2023 aguardando parecer do relator da Comissão de Previdência, Assistência Social, Infância, Adolescência e Família - CPASF.

Sobre a criminalização da homotransfobia, tem-se o Projeto de Lei n. 7.292/2017 de Luizianne Lins apresentando em 04/04/2017. Esse, vem com a

proposta de alterar o artigo 121 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, para prever o LGBTcídio como circunstância qualificadora do crime de homicídio, e o art. 1º da Lei no 8.072, de 25 de julho de 1990, para incluir o LGBTcídio no rol dos crimes hediondos. Ele se encontra até o momento aguardando designação do Relator da Comissão de Direitos Humanos, Minorias e Igualdade Racial (CDHMIR).

Há o Projeto de Lei n.104/2021, de Alexandre Frota ,apresentado em 02/02/2022, que visa alterar a Lei nº 7.716, de 5 de janeiro de 1989, para incluir o crime de preconceito de identidade de gênero ou orientação sexual se encontra em tramitação. A situação é de tramitação em conjunto até a data dessa pesquisa, 04/05/2023. A criminalização da homotransfobia pelo Supremo Tribunal Federal se deu em 2019 com o mandado de injunção - MI n.4.733 e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão - ADO n.26, no entanto esses dois projetos não foram aprovados.

Um exemplo de Projeto de Lei sem votação e com relação com as decisões do Supremo Tribunal Federal é a questão da descriminalização da homossexualidade no âmbito militar. Laura Carneiro, em 05/04/2006, apresentou o Projeto de Lei n. 6.871/2006 cujo objetivo é a alteração do artigo 235 do Código Penal Militar, excluindo o termo pederastia e do texto a expressão homossexual ou não, acrescentando parágrafo único para excepcionar a incidência. A arguição de descumprimento de preceito fundamental - ADPF 291 foi em 2015 e esse projeto de 2006 se encontra na presente data dessa pesquisa 04/05/2023 em situação pronto para pauta do plenário.

O Supremo Tribunal Federal decidiu pela permissão de doação de sangue por homossexuais em 2020. Em 11/03/2003, foi apresentado o Projeto de Lei n.287/2003, de Laura Carneiro, com o objetivo de dispor sobre crime de rejeição de doadores de sangue resultante de preconceito por orientação sexual. Seus fins era a alteração da Lei n.7.716 de 05 de janeiro de 1989. Até o momento da pesquisa no site da Câmara dos Deputados esse projeto se encontra tramitando em conjunto. A ação direta de inconstitucionalidade n.5.543 veio nesse sentido em 2020. Esses e outros projetos de lei parados por anos sendo protelados são um exemplo.

Na falta de regulamentação correta e silêncio dos responsáveis pela aprovação de projetos de lei importantes para a população LGBTQIA+, o Supremo Tribunal

Federal precisa atuar, gerando críticas dos contrários aos direitos. Não compreendem que a inexistência de lei não significa ausência de direito, sendo a democracia um direito de todos. Nessa, tanto as majorias como as minorias, devem receber o mesmo tratamento, apesar disso infelizmente não acontecer até o momento. É de senso comum, que a democracia não pode deixar ninguém à margem da tutela estatal merecendo as minorias uma tutela diferenciada.

Há um silêncio legislativo e, na falta de leis específicas, o Direito de Família tem que dialogar ou usar leis e princípios constitucionais, mas que isso deveria ser corrigido para melhor acesso à justiça. Defende Dias (2022, p.80-81), que o ordenamento jurídico não pode ser indiferente às transformações da sociedade que tutela, nem legitimar a marginalidade de qualquer grupo dentro dessa sociedade.

No Congresso Nacional e na Câmara Legislativa, há uma guerra entre progressistas, conservadores e outros, o que talvez motive atraso na votação de leis que vão contra a pauta de costumes e que integrem minorias como a população LGBTQIA+. Assim, há uma luta por representatividade dos espaços políticos e legislativos, porque isso significa conseguir aprovação de projetos de lei. Da mesma maneira que se tem projetos de lei visando benefício da população LGBTQIA+, há aqueles contrários.

Conforme Dias *et al.* (2017, p.32) e Dias (2022, p.80-81), a observação da realidade fática da sociedade mostra que a conquista de direitos pela população homossexual é recente e a situação de vulnerabilidade desse grupo ainda é uma realidade inquestionável, embora avanços prossigam e a relação homoafetiva ganhe espaço no ordenamento jurídico.

No cenário brasileiro, os debates sobre a homossexualidade e seus aspectos apresentados, ganharam repercussão após os recentes julgamentos e decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal. Ocorre que para reduzir este preconceito e trazer a aceitação dos homossexuais pela sociedade não bastam apenas jurisprudências ou leis. É necessário divulgar, discutir, refletir e problematizar esta realidade e assim torna-se evidente o papel da família, da mídia e do âmbito escolar para dar publicidade a estes assuntos.

Como visto em Silva (2008) e Dias *et al.* (2017, p.31-32), infelizmente a homossexualidade têm história e posição política. Essa é vista muitas vezes como

uma combinação de “pecado-doença-crime onde mais especificamente na sociedade moderna é imposto um silêncio aos homossexuais. Esses por longo período foram colocados à margem da sociedade heterossexual, mas ainda hoje, mesmo com tantas lutas se declarar homossexual é um Tabu.

No caso da comunidade LGBTQIA+ no Brasil é relevante reconhecer os avanços, como também demonstrar que não bastam ações de constitucionalidade. Existe a necessidade de uma lei específica que atenda aos parceiros do mesmo sexo e discipline as situações destas novas concepções familiares. É histórica a omissão do Estado no que diz respeito aos direitos das pessoas homossexuais, lésbicas, bissexuais, transgêneros e intersexuais, porém isso não pode continuar sem prejuízos para parte da sociedade. Direitos e as lacunas jurídicas presentes, por conseguinte, merecem atenção quanto aos direitos dos LGBTQIA+ no Brasil.

4 A FAMÍLIA HOMOAFETIVA NO BRASIL - DIREITOS ASSEGURADOS E LACUNAS LEGAIS

A Constituição Federal de 1988, trouxe um estado democrático de direito com características cidadãs. Essa foi focada na igualdade, garantia de direitos e respeito as liberdades fundamentais. A liberdade e a igualdade como direito trouxe um embasamento de proteção para todos, contribuindo para a proibição de discriminações injustas.

Direitos humanos, direitos coletivos e difusos, vieram a ser parte de uma Constituição marcada pela consagração dos princípios da liberdade, igualdade e dignidade da pessoa humana. Conforme Dias (2020, p. 05 e 12), a Constituição Federal de 1988, portanto, tornou-se um amparo para as minorias em relação a maioria, prescrevendo a proibição de preconceito de diferentes ordens e o tratamento desumano.

A partir do século XX, como observado no Brasil e no mundo, a questão da liberdade sexual e da homossexualidade se tornaram tema. A reprovação ou a marginalização social das relações homoafetivas brasileiras, a desigualdade, o desrespeito e a insensibilidade para com os direitos de parte significativa da sociedade foi debatido. No Brasil e no mundo as discussões quanto aos direitos humanos dessas pessoas se provaram imprescindíveis e o Direito Comparado destaca isso, porque não é somente uma questão de Direito de Família, mas do Direito Negocial.

No século XXI, o Brasil viu diferentes ações judiciais por luta em busca de direitos. Decisões Judiciais foram concedidas e o Supremo Tribunal Federal em suas decisões trouxe entendimentos e precedentes extremamente válidos. O reconhecimento da inconstitucionalidade na forma do tratamento, a equiparação de alguns direitos e outros pontos foram um avanço, mas ainda faltam pontos.

O Supremo Tribunal Federal, desde 2011 ,tem servido para garantia dos direitos da família homoafetiva brasileira, no entanto não é uma regulamentação formal com texto próprio. O que se tem são direitos e lacunas legais por falta de texto claro sobre aquilo que é entendido como direito.

[...] Assim, deve-se entender e se debater que “O Direito não é lacunoso, mas há lacunas”, conforme elucida Maria Helena Diniz em sua clássica obra As lacunas

no direito (2002,p. 1-5). Entretanto, estas lacunas não são do direito, mas da lei, omissa em alguns casos. Na hipótese de lacunas, deverão ser utilizadas as formas de integração, que não se confunde com a subsunção.

De fato, não existem lacunas no direito, eis que o próprio sistema prevê meios de preenchimento dessas nos arts. 4.º e 5.º da Lei de Introdução, no art. 8.º do CPC/2015 e também na Constituição Federal. As lacunas existentes são, na essência, da lei, diante da ausência de uma determinada norma jurídica prevista para o caso concreto.

No que tange às lacunas, é interessante seguir a classificação criada por Maria Helena Diniz, da seguinte forma (As lacunas..., 2002, p. 95):

- Lacuna normativa: ausência de norma prevista para um determinado caso concreto.
- Lacuna ontológica: presença de norma para o caso concreto, mas que não tenha eficácia social
- Lacuna axiológica: presença de norma para o caso concreto, mas cuja aplicação seja insatisfatória ou injusta
- Lacuna de conflito ou antinomia: choque de duas ou mais normas válidas, pendente de solução no caso concreto. As antinomias serão estudadas oportunamente, em seção própria. [...] (TARTUCE, 2021).

Nesse capítulo, portanto, se apresenta a sucessão de ações diretas de inconstitucionalidade e demais recursos que historicamente garantiram e tem garantido os direitos das famílias homoafetivas no Brasil além de comentar pontos em Direito comparado. Também nesse capítulo se expõe os direitos alcançados e também se debatem as lacunas ainda presentes pela dificuldade de aprovação de leis e estatutos próprios para as famílias e relações homoafetivas diante da pauta de costumes e o conservadorismo no país.

4.1 ANTES E DEPOIS DAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE, DAS RESOLUÇÕES E RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS QUE TRATARAM DOS DIREITOS DOS HOMOSSEXUAIS

Qualquer tipo de discriminação firmada na orientação sexual de um indivíduo

deve ser entendido como desrespeito à dignidade humana preceituada no texto da Constituição Federal de 1988. Esclarece que, subdimensionar a eficácia jurídica da dignidade humana como o fundamento da democracia é um atraso. Também a mesma defende que preconceitos não podem ser usados para legitimar restrições a direitos e fortalecer estigmas sociais que causem sofrimento as pessoas.

Segundo Dias (2020, p.04-05), o entendimento dos direitos aplicando a Constituição Federal de 1988 foi um avanço histórico para direitos e garantias individuais, direitos sociais e dos direitos das famílias. No caso das famílias, a autora cita que mesmo que o texto do artigo 226, tenha citado claramente “homem e mulher” no casamento e na união estável, esse foi uma contribuição por tratar da pluralidade das entidades familiares.

A Constituição Federal de 1988, como a “Constituição Cidadã” e as mudanças de pensamento da sociedade e de organização das minorias como a população LGBTQIA+, levou aos debates quanto a proibição de preconceito ou discriminação (Art. 3º, IV CF/88), o direito a igualdade (Art. 5º CF/88), o direito à liberdade (Art. 5º CF/88), a intimidade e a vida privada (Art. 5º, inciso X).

A interposição de ação, passou a se fundar em inconstitucionalidade da negativa de muitos direitos que eram concedidos para pessoas heterossexuais e negadas para famílias homoafetivas. Até as famílias plurais, poliafetivas, trisais, tem tentado garantia de direitos com base nessa fundamentação e muito do que se conseguiu foi questionando tais pontos.

O Brasil foi influenciado por mudanças legais em diferentes países, pois, desde 1944 a Suécia, por exemplo, já reconhecia legalmente as relações homoafetivas. Em 01 de abril de 2001 na Holanda entraria em vigor uma lei sobre o casamento entre pessoas do mesmo sexo algo feito também pela Bélgica. Em agosto de 2001 a Alemanha viria a permitir a união civil para casais do mesmo sexo, embora tais uniões não tenham todos os direitos do casamento. O Tribunal Constitucional Federal alemão desde então tem feito manifestações em favor da igualdade, levando a aprovação em 30 de junho de 2017 do projeto de lei para o casamento entre pessoas do mesmo sexo (AGÊNCIA DE NOTICÍAS DA AIDS, 2023, p.01; ANOREG, 2023, p.01; RECIVIL, 2014, p.01).

Em 2003, os Estados Unidos descriminalizariam a homossexuais em todos os

Estados e em maio de 2004 Massachusetts seria o primeiro estado a permitir o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo. Ainda em 2004, se daria as primeiras uniões civis homossexuais no Reino Unido depois de legislação aprovada. Em 2005 o Canadá legalizaria o casamento civil desse tipo e a África do Sul declarou ser inconstitucional negar o casamento para as pessoas LGBTQI+ (CANZIAN, 2003, p.01; REIS, CAZAL, 2021, p.98; ANOREG, 2023, p.01).

Na América Latina, a Corte Interamericana de Direitos Humanos discutiria desde 1979 a institucionalização da proteção de direitos considerando os LGBTQI+. A Argentina em 2010 seria o primeiro país a legalizar o casamento entre pessoas do mesmo sexo, sendo o apego a Constituição Federal do país uma justificativa para destacar a inconstitucionalidade da não igualdade de direitos para formar família nas relações homoafetivas. Portugal e a Islândia também nesse mesmo ano aprovaram leis para o direito de casamento de pessoas do mesmo sexo (ANOREG, 2023, p.01; OLIVEIRA; IRINEU, 2023, p.197).

O avanço nos direitos das famílias homoafetivas passou por debates, avanços e retrocessos, lutas e organizações sociais e políticas para aprovação de pautas e um infindável número de ações na falta de lei adequada, mas o reconhecimento da União Estável entre casais do mesmo sexo como um direito pelo Supremo Tribunal Federal foi algo que seguiu não somente uma tendência internacional de mudança e sim o entendimento e a interpretação aplicando a Constituição Federal.

Nos Estados Unidos, as Cortes Supremas aplicaram a Constituição Federal e a Emenda XIV para decidir a favor garantindo direitos à população LGBTQIA+. A forma de tratamento e os direitos garantidos serviram de exemplo para o Brasil, mas há realidades distintas entre os Estados e nos primeiros 06 meses de 2023 já houveram aprovação de 66 leis vistas como prejudiciais pela organização *Trans Legislation Tracker* em 49 dos 50 estados dos EUA. Já entre os Estados com proteção de direitos, há a Califórnia e o Colorado, em especial no que tange a redesignação sexual e proteção quanto a violência contra transgêneros (HESS; SILVEIRA, 2017; AGÊNCIA DE NOTICÍAS DA AIDS, 2023, p.01).

Buzolin (2022, p.153), a proteção jurídica concedida às pessoas e famílias homoafetivas veio do Poder Judiciário e não do Congresso Nacional como em muitos países. Argumenta Alexandrino (2021) e Dias (2022), que há um antes e um depois

da arguição de descumprimento de preceito fundamental - ADPF n. 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI n. 4.277 julgada em 2011 no Brasil.

Trechos dos Cadernos de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, expõe parte do texto da ementa da ADPF n.132 e a ADI n. 4.277 que tratou a união estável homoafetiva. Ficou reconhecido no texto:

[...] PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SOCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de 'promover o bem de todos'. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana 'norma geral negativa', segundo a qual 'o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido'. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da 'dignidade da pessoa humana': direito à auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo (BRASIL, 2022, p.21).

A ADPF n. 132, teve como requerente o governador do Estado do Rio de Janeiro e a ADI n. 4.277 a requerente foi a procuradora-geral da república, atuando como relator o Ministro Ayres Britto. Na ementa, além do que foi mencionado acima, ainda expressou a necessidade de reconhecimento da família homoafetiva em razão da pluralidade das famílias ser aceita e pela valorização da afetividade nas relações.

Mediante ambas, o Supremo Tribunal Federal julgou procedentes as ações e reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo como uma entidade familiar algo que até então não existia. Por meio dessa decisão vieram a ser aplicadas as mesmas regras e consequências jurídicas da união estável heterossexual para as uniões homoafetivas.

A Resolução n.175, do Conselho Nacional de Justiça, veio em 2013 para a proibição de recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou conversão em união estável em casamento de pessoas do mesmo sexo. O Ministro Joaquim Barbosa então presidente do Conselho Nacional de Justiça aprovou o texto dessa resolução

com a seguinte disposição:

Art. 1º É vedada às autoridades competentes a recusa de habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento entre pessoas de mesmo sexo.

Art. 2º A recusa prevista no artigo 1º implicará a imediata comunicação ao respectivo juiz corregedor para as providências cabíveis.

Art. 3º Esta resolução entra em vigor na data de sua publicação (BRASIL, 2013).

A Resolução n.175, do Conselho Nacional de Justiça, trouxe a possibilidade de habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. Isso até então não tinha precedentes no Brasil e foram a ADPF n.132 e a ADI n.4.277 que deram grande contribuição (BRASIL, 2013).

Após essas, adveio a arguição de descumprimento de preceito fundamental - ADPF 291 de 2015 que descriminalizou a homossexualidade no âmbito militar, porque até então isso era entendido como crime, tipificando-se a pederastia e ato de libidinagem. Em seu texto teve-se o seguinte entendimento por parte do Ministro Roberto Barroso em sua ementa:

ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. ART. 235 DO CÓDIGO PENAL MILITAR, QUE PREVÊ O CRIME DE 'PEDERASTIA OU OUTRO ATO DE LIBIDINAGEM'. NÃO RECEPÇÃO PARCIAL PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. 1. No entendimento majoritário do Plenário do Supremo Tribunal Federal, a Direito das pessoas LGBTQIAP+ | 35 Cadernos de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: Concretizando Direitos Humanos criminalização de atos libidinosos praticados por militares em ambientes sujeitos à administração militar justifica-se, em tese, para a proteção da hierarquia e da disciplina castrenses (art. 142 da Constituição). No entanto, não foram recepcionadas pela Constituição de 1988 as expressões 'pederastia ou outro' e 'homossexual ou não', contidas, respectivamente, no nomen iuris e no caput do art. 235 do Código Penal Militar, mantido o restante do dispositivo. 2. Não se pode permitir que a lei faça uso de expressões pejorativas e discriminatórias, ante o reconhecimento do direito à liberdade de orientação sexual como liberdade existencial do indivíduo. Manifestação inadmissível de intolerância que atinge grupos tradicionalmente marginalizados. 3. Pedido julgado parcialmente procedente (BRASIL, 2022, p.35-36).

Nota-se no texto, a aplicação do Direito constitucional em superioridade ao Código Penal Militar, compreendendo os termos como algo que fere a liberdade de orientação sexual e a liberdade existencial do indivíduo. Prosseguindo em 2017 se teve o recurso extraordinário n. 646.721 que em sua ementa colocou que:

DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 1.790 DO CÓDIGO CIVIL À SUCESSÃO EM UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. INCONSTITUCIONALIDADE DA Direito das pessoas LGBTQIAP+ | 42 Cadernos de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: Concretizando Direitos Humanos DISTINÇÃO DE REGIME SUCESSÓRIO ENTRE CÔNJUGES E COMPANHEIROS. 1. A Constituição brasileira contempla diferentes formas de família legítima, além da que resulta do casamento. Nesse rol incluem-se as famílias formadas mediante união estável, hetero ou homoafetivas. O Supremo Tribunal Federal já reconheceu a 'inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico', aplicando-se a união estável entre pessoas do mesmo sexo as mesmas regras e mesmas consequências da união estável heteroafetiva (ADI 4277 e ADPF 132, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05.05.2011). 2. Não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares é incompatível com a Constituição de 1988. Assim sendo, o art. 1790 do Código Civil, ao revogar as Leis nº 8.971/1994 e nº 9.278/1996 e discriminar a companheira (ou o companheiro), dando-lhe direitos sucessórios bem inferiores aos conferidos à esposa (ou ao marido), entra em contraste com os princípios da igualdade, da dignidade humana, da proporcionalidade como vedação à proteção deficiente e da vedação do retrocesso. 3. Com a finalidade de preservar a segurança jurídica, o entendimento ora firmado é aplicável apenas aos inventários judiciais em que não tenha havido trânsito em julgado da sentença de partilha e às partilhas extrajudiciais em que ainda não haja escritura pública. 4. Provimento do recurso extraordinário. [...] (BRASIL, 2022, p.42-43).

No texto, tem-se a menção de aplicação na união estável entre pessoas do mesmo sexo as mesmas regras e consequências da união estável heteroafetiva. Isso foi colocado porque apesar do Artigo 226 em sua relação mencionar “homem e mulher” para se referir a casamento e união estável é incompatível com a Constituição Federal a não igualdade de direitos.

A equiparação, considerando interpretação da Constituição Federal de 1988, precisa acontecer porque Sarmiento (2011, p.619 e 659) a literalidade não deve ser considerada quando se lê o texto constitucional. O Direito Constitucional é um sistema aberto de princípios e regras, onde um elemento é analisado ou compreendido a partir do que diz os demais. A equiparação ou aplicação de regras e consequências, portanto, é um direito, porque apesar da omissão de qualquer menção de “pessoas do mesmo sexo”, isso não implica na não obrigatoriedade do reconhecimento e exigência de igualdade.

Equiparar para Sarmiento (2011), é trazer inclusão social e superação de preconceito, discriminação, estigmatização ou qualquer coisa desse tipo contra

peças LGBTQIA+. Logo, no recurso extraordinário n. 646.721 de 2017 o entendimento cumpre isso ao aplicar na união estável entre peças do mesmo sexo as mesmas regras e consequências da união estável heteroaferiva, foca na igualdade de tratamento e traz um direito.

O recurso extraordinário n. 646.721, equiparou o regime sucessório entre os cônjuges e companheiros em união estável homoafetiva, algo que só era praticado para uniões heterossexuais. O argumento para cada nova modificação era o fato de se considerar a igualdade, a dignidade da pessoa humana nessas relações (BRASIL, 2022).

Em 2018, houve a ação direta de inconstitucionalidade ADI n. 4.275 e o recurso extraordinário 670.422. O texto da ementa da ADI n. 4.275 expressou que:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL E REGISTRAL. PESSOA TRANSGÊNERO. ALTERAÇÃO DO PRENOME E DO SEXO NO REGISTRO CIVIL. POSSIBILIDADE. DIREITO AO NOME, AO RECONHECIMENTO DA PERSONALIDADE JURÍDICA, À LIBERDADE PESSOAL, À HONRA E À DIGNIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CIRURGIA DE TRANSGENITALIZAÇÃO OU Direito das peças LGBTQIAP+ | 54 Cadernos de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: Concretizando Direitos Humanos DA REALIZAÇÃO DE TRATAMENTOS HORMONAIS OU PATOLOGIZANTES. 1. O direito à igualdade sem discriminações abrange a identidade ou expressão de gênero. 2. A identidade de gênero é manifestação da própria personalidade da pessoa humana e, como tal, cabe ao Estado apenas o papel de reconhecê-la, nunca de constituí-la. 3. A pessoa transgênero que comprove sua identidade de gênero dissonante daquela que lhe foi designada ao nascer por auto identificação firmada em declaração escrita desta sua vontade dispõe do direito fundamental subjetivo à alteração do prenome e da classificação de gênero no registro civil pela via administrativa ou judicial, independentemente de procedimento cirúrgico e laudos de terceiros, por se tratar de tema relativo ao direito fundamental ao livre desenvolvimento da personalidade. 4. Ação direta julgada procedente (BRASIL, 2022, p.54-55).

No que se refere ao recurso extraordinário 670.422, trecho do texto de sua ementa manifestou que:

DIREITO CONSTITUCIONAL E CIVIL. TRANSEXUAL. IDENTIDADE DE GÊNERO. DIREITO SUBJETIVO À ALTERAÇÃO DO NOME E DA CLASSIFICAÇÃO DE GÊNERO NO ASSENTO DE NASCIMENTO. POSSIBILIDADE INDEPENDENTEMENTE DE CIRURGIA DE PROCEDIMENTO CIRÚRGICO DE REDESIGNAÇÃO. PRINCÍPIOS DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, DA PERSONALIDADE, DA INTIMIDADE, DA ISONOMIA, DA SAÚDE E DA FELICIDADE. CONVIVÊNCIA COM OS PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE, DA INFORMAÇÃO PÚBLICA, DA SEGURANÇA JURÍDICA, DA VERACIDADE

DOS REGISTROS PÚBLICOS E DA CONFIANÇA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. 1. A ordem constitucional guia-se pelo propósito de construção de sociedade livre, justa e solidária, voltada a promoção do bem de todos e sem preconceitos de qualquer ordem, de modo a assegurar o bem-estar, a igualdade e a justiça como valores supremos e a resguardar os princípios da igualdade e da privacidade. Dado que a tutela do ser humano e a afirmação da plenitude de seus direitos se apresentam como elementos centrais para o desenvolvimento da sociedade, é imperativo o reconhecimento do direito do indivíduo ao desenvolvimento pleno de sua personalidade, tutelando-se os conteúdos mínimos que compõem a dignidade do ser humano, a saber, a autonomia e a liberdade do indivíduo, sua conformação interior e sua capacidade de interação social e comunitária. 2. É mister que se afaste qualquer óbice jurídico que represente restrição ou limitação ilegítima, ainda que meramente potencial, à liberdade do ser humano para exercer sua identidade de gênero e orientar sexualmente, pois essas faculdades constituem inarredáveis pressupostos para o desenvolvimento da personalidade humana [...] (BRASIL, 2022. p.67-68).

A ADI n. 4.275 e o RE n. 670.422, foram no sentido de garantia dos direitos transexuais, com permissão de alteração do nome e sexo das pessoas transexuais em registro civil com ou sem intervenção cirúrgica ou tratamentos hormonais ou patológicos, coisa que até então era proibida. A argumentação para a decisão do Supremo Tribunal Federal foram direitos constitucionais como a dignidade, a honra e a liberdade.

Em 2019, vieram o mandado de injunção - MI n.4.733 e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão - ADO n.26. Em trecho do texto da ementa da MI n.4.733 o relator Edson Fachin entendeu que:

DIREITO CONSTITUCIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO. DEVER DO ESTADO DE CRIMINALIZAR AS CONDUTAS ATENTATÓRIAS DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. HOMOTRANSFOBIA. DISCRIMINAÇÃO INCONSTITUCIONAL. Direito das pessoas LGBTQIAP+ | 77 Cadernos de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: Concretizando Direitos Humanos OMISSÃO DO CONGRESSO NACIONAL. MANDADO DE INJUNÇÃO JULGADO PROCEDENTE. 1. É atentatório ao Estado Democrático de Direito qualquer tipo de discriminação, inclusive a que se fundamenta na orientação sexual das pessoas ou em sua identidade de gênero. 2. O direito à igualdade sem discriminações abrange a identidade ou expressão de gênero e a orientação sexual. 3. À luz dos tratados internacionais de que a República Federativa do Brasil é parte, deduz-se da leitura do texto da Carta de 1988 um mandado constitucional de criminalização no que pertine a toda e qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais. 4. A omissão legislativa em tipificar a discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero ofende um sentido mínimo de justiça ao sinalizar que o sofrimento e a violência dirigida a pessoa gay, lésbica, bissexual, transgênera ou intersex é tolerada, como se uma pessoa não fosse digna de viver em igualdade. A Constituição não autoriza tolerar o sofrimento que a discriminação impõe [...] (BRASIL, 2022, p.77-78).

O mandado de injunção - MI n.4.733, considerou a violação ao direito à liberdade, bem como a igualdade baseada na orientação sexual e/ou identidade de gênero. Entendeu-se a necessidade da criminalização frente ao grave quadro de violações sistemáticas aos direitos das pessoas LGBTQIA+ no Brasil. Com a criminalização da homotransfobia, deu-se a possibilidade de se criar tipos penais próprios com fins de proteção dos direitos fundamentais, vedando-se a proteção ineficiente.

A ação direta de inconstitucionalidade por omissão - ADO n.26, significou uma evolução quanto a criminalização da homotransfobia, pois na ementa dessa o Relator Ministro Celso de Mello manifestou seu entendimento. Trechos abaixo demonstram o principal que veio a ser considerado:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO – EXPOSIÇÃO E SUJEIÇÃO DOS HOMOSSEXUAIS, TRANSGÊNEROS E DEMAIS INTEGRANTES DA COMUNIDADE LGBTI+ A GRAVES OFENSAS AOS SEUS DIREITOS FUNDAMENTAIS EM DECORRÊNCIA DE SUPERAÇÃO IRRAZOÁVEL DO LAPSO TEMPORAL NECESSÁRIO À IMPLEMENTAÇÃO DOS MANDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DE CRIMINALIZAÇÃO INSTITUÍDOS PELO TEXTO CONSTITUCIONAL (CF, ART. 5º, INCISOS XLI E XLII) – A ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO COMO INSTRUMENTO DE CONCRETIZAÇÃO DAS CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS FRUSTRADAS, EM SUA EFICÁCIA, POR INJUSTIFICÁVEL INÉRCIA DO PODER PÚBLICO – [...] SOLUÇÕES [...]: (A) CIENTIFICAÇÃO AO CONGRESSO NACIONAL QUANTO AO SEU ESTADO DE MORA INCONSTITUCIONAL E (B) ENQUADRAMENTO IMEDIATO DAS PRÁTICAS DE HOMOFOBIA E DE TRANSFOBIA, MEDIANTE INTERPRETAÇÃO CONFORME (QUE NÃO SE CONFUNDE COM EXEGESE FUNDADA EM ANALOGIA 'IN MALAM PARTEM'), NO CONCEITO DE RACISMO PREVISTO NA LEI Nº 7.716/89 – [...] [...] O discurso de ódio, assim entendidas aquelas exteriorizações e manifestações que incitem a discriminação, que estimulem a hostilidade ou que provoquem a violência (física ou moral) contra pessoas em razão de sua orientação sexual ou de sua identidade de gênero, não encontra amparo na liberdade constitucional de expressão nem na Convenção Americana de Direitos Humanos (Artigo 13, § 5º), que expressamente o repele [...] (BRASIL, 2022, p.91-92).

Através da MI n.4.733 e da ADO n.26, deu-se a criminalização da homotransfobia, inovando na criminalização de condutas ofensivas, ameaçadoras e discriminatórias por motivo de orientação sexual ou identidade de gênero. Até então nada existia nesse sentido e o Supremo Tribunal Federal ao julgar procedente o mandado de injunção e a ação de inconstitucionalidade por omissão contribuiu para a

criminalização das práticas contra pessoas da LGBTQIA+ no Brasil. A Lei n. 7.716/1989 veio a ser aplicada também para os casos de homotransfobia (BRASIL, 2022, p.16).

No Brasil, o ano de 2020 foi marcado pela ADI n. 5.543, que se referiu a doação de sangue por homossexuais e as arguições de descumprimento de preceito fundamental - ADPF n. 457 e 461. Isso foi importante quando se considera, como visto na Agência de Notícias da Aids (2023, p.01), que em países como o Japão, ainda existe proibição de doação de sangue para homem que tiveram contato sexual com outros homens, mesmo que em relacionamento estável.

No texto da ementa da ADI n. 5.543 o Relator Ministro Edson Fachin manifestou-se no seguinte sentido:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO CONSTITUCIONAL. ART. 64, IV, DA PORTARIA N. 158/2016 DO MINISTÉRIO DA SAÚDE E ART. 25, XXX, 'D', DA RESOLUÇÃO DA DIRETORIA COLEGIADA – RDC N. 34/2014 DA ANVISA. RESTRIÇÃO DE DOAÇÃO DE SANGUE A GRUPOS E NÃO CONDUTAS DE RISCO. DISCRIMINAÇÃO POR ORIENTAÇÃO SEXUAL. INCONSTITUCIONALIDADE. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE. 1. A responsabilidade com o Outro demanda realizar uma desconstrução do Direito posto para tornar a Justiça possível e inculcar, na interpretação do Direito, o compromisso com um tratamento igual e digno a essas pessoas que desejam exercer a alteridade e doar sangue. 2. O estabelecimento de grupos – e não de condutas – de risco incorre em discriminação e viola a dignidade humana e o direito à igualdade, pois lança mão de uma interpretação consequencialista desmedida que concebe especialmente que homens homossexuais ou bissexuais são, apenas em razão da orientação sexual que vivenciam, possíveis vetores de transmissão de variadas enfermidades. Orientação sexual não contamina ninguém, condutas de risco sim. 2. O princípio da dignidade da pessoa humana busca proteger de forma integral o sujeito na qualidade de pessoa vivente em sua existência concreta. A restrição à doação de sangue por homossexuais afronta a sua autonomia privada, pois se impede que elas exerçam plenamente suas escolhas de vida, com quem se relacionar, com que frequência, ainda que de maneira sexualmente segura e saudável; e a sua autonomia pública, pois se veda a possibilidade de auxiliarem àqueles que necessitam, por qualquer razão, de transfusão de sangue. 3. A política restritiva prevista na Portaria e na Resolução da Diretoria Colegiada, ainda que de forma desintencional, viola a igualdade, pois impacta desproporcionalmente sobre os homens homossexuais e bissexuais e/ou seus parceiros ou parceiras ao injungir-lhes a proibição da fruição livre e segura da própria sexualidade para exercício do ato empático de doar sangue. [...]. 5. Ação direta julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade inciso IV do art. 64 da Portaria n. 158/2016 do Ministério da Saúde e da alínea 'd' do inciso XXX do art. 25 da Resolução da Diretoria Colegiada – RDC n. 34/2014 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária (BRASIL, 2022, p.117-118).

A ADI n. 5.543 julgou indevida a discriminação por orientação sexual de doação

de sangue. Essa foi uma decisão importante, porque até enquanto era proibida a doação de sangue por esse grupo de pessoas. A decisão se firmou no direito à dignidade humana, identidade e reconhecimento. A proibição foi considerada indevido tratamento desigual, com impacto desproporcional e violação da igualdade.

Na ADPF n. 457, por sua vez, se julgou inconstitucional a proibição de divulgação de material escolar sobre gênero e orientação sexual trazida pela Lei n. 1.516/2015 do município de Novo Gama-GO. O Ministro Alexandre de Moraes foi relator da ADPF n. 457 e em sua ementa foi colocado que:

“ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. DIREITO CONSTITUCIONAL. LEI 1.516/2015 DO MUNICÍPIO DE NOVO GAMA – GO. PROIBIÇÃO DE DIVULGAÇÃO DE MATERIAL COM INFORMAÇÃO DE IDEOLOGIA DE GÊNERO EM ESCOLAS MUNICIPAIS. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA LEGISLATIVA DA UNIÃO. DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL (ART. 22, XXIV, CF). VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS ATINENTES À LIBERDADE DE APREENDER, ENSINAR, PESQUISAR E DIVULGAR O PENSAMENTO A ARTE E O SABER (ART. 206, II, CF), E AO PLURALISMO DE IDEIAS E DE CONCEPÇÕES PEDAGÓGICAS (ART. 206, III, CF). PROIBIÇÃO DA CENSURA EM ATIVIDADES CULTURAIS E LIBERDADE DE EXPRESSÃO (ART. 5º, IX, CF). DIREITO À IGUALDADE (ART. 5º, CAPUT, CF). DEVER ESTATAL NA PROMOÇÃO DE POLÍTICAS PÚBLICAS DE COMBATE À DESIGUALDADE E À DISCRIMINAÇÃO DE MINORIAS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL E MATERIAL RECONHECIDAS. PROCEDÊNCIA. 1. Compete privativamente à União legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (CF, art. 22, XXIV), de modo que os Municípios não têm competência legislativa para a edição de normas que tratem de currículos, conteúdos programáticos, metodologia de ensino ou modo de exercício da atividade docente. A eventual necessidade de suplementação da legislação federal, com vistas à regulamentação de interesse local (art. 30, I e II, CF), não justifica a proibição de conteúdo pedagógico, não correspondente às diretrizes fixadas na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei 9.394/1996). Inconstitucionalidade formal. 2. O exercício da jurisdição constitucional baseia-se na necessidade de respeito absoluto à Constituição Federal, havendo, na evolução das Democracias modernas, a imprescindível necessidade de proteger a efetividade dos direitos e garantias fundamentais, em especial das minorias. 3. Regentes da ministração do ensino no País, os princípios atinentes à liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber (art. 206, II, CF) e ao pluralismo de ideias e de concepções pedagógicas (art. 206, III, CF), amplamente reconduzíveis à proibição da censura em atividades culturais em geral e, conseqüentemente, à liberdade de expressão (art. 5º, IX, CF), não se direcionam apenas a proteger as opiniões supostamente verdadeiras, admiráveis ou convencionais, mas também aquelas eventualmente não compartilhada pelas maiorias. 4. Ao aderir à imposição do silêncio, da censura e, de modo mais abrangente, do obscurantismo como estratégias discursivas dominantes, de modo a enfraquecer ainda mais a fronteira entre heteronormatividade e homofobia, a Lei municipal impugnada contrariou um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, relacionado à promoção do bem de todos (art. 3º, IV, CF), e, por consequência, o princípio segundo o qual todos são iguais perante a lei, sem

distinção de qualquer natureza (art. 5º, *caput*, CF). 5. A Lei 1.516/2015 do Município de Novo Gama – GO, ao proibir a divulgação de material com referência a ideologia de gênero nas escolas municipais, não cumpre com o dever estatal de promover políticas de inclusão e de igualdade, contribuindo para a manutenção da discriminação com base na orientação sexual e identidade de gênero. Inconstitucionalidade material reconhecida. 6. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente (BRASIL, 2022, p.109-110).

O Supremo Tribunal Federal entendeu ser inconstitucional ir contra a Lei de Diretrizes e Bases da Educação que prevê o ensino de orientação sexual e de combate à discriminação. O embasamento considerou de competência privativa da União a legislação sobre a educação nacional e que a divulgação do material escolar sobre gênero e orientação sexual ajuda na relação entre democracia e proteção de direitos de minorias como mulheres (tais são colocadas como minorias em qualquer lei e política pública) e pessoas LGBTQIA+.

A medida de proibição do material foi considerada na decisão do relator um prejuízo ao direito à liberdade de ensino e aprendizado e da manifestação do pluralismo de ideias e concepções pedagógicas. Considerou-se uma ofensa ao direito a igualdade e violação do dever de proteção de grupos minoritários quanto à orientação e identidade de gênero. Assim, haveria descumprimento dos artigos 3º, IV, artigo 5º, inciso IX e artigo 206, II da Constituição Federal (BRASIL, 1988).

O mesmo entendimento do Supremo Tribunal Federal foi visto na ADPF n. 461, que julgou a Lei n.3.468/2015 de Paranaguá como inconstitucional por limitar conteúdos ligados a gênero e orientação sexual nas escolas. O Relator Ministro Roberto Barros na ementa da ADPF n. 461 entendeu que:

DIREITO À EDUCAÇÃO. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. LEI MUNICIPAL QUE VEDA O ENSINO SOBRE GÊNERO E ORIENTAÇÃO SEXUAL, BEM COMO A UTILIZAÇÃO DESSES TERMOS NAS ESCOLAS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Violação à competência privativa da União para legislar sobre diretrizes e bases da educação nacional (CF/88, art. 22, XXIV), bem como à competência deste mesmo ente para estabelecer normas gerais em matéria de educação (CF/88, art. 24, IX). Inobservância dos limites da competência normativa suplementar municipal (CF/88, art. 30, II). 2. Supressão de domínio do saber do universo escolar. Desrespeito ao direito à educação com o alcance pleno e emancipatório que lhe confere a Constituição. Dever do Estado de assegurar um ensino plural, que prepare os indivíduos para a vida em sociedade. Violação à liberdade de ensinar e de aprender (CF/88, arts. 205, art. 206, II, III, V, e art. 214). 3. Comprometimento do papel transformador da educação. Utilização do aparato estatal para manter grupos minoritários em condição de invisibilidade e inferioridade. Violação do direito de todos os indivíduos à igual consideração e respeito e perpetuação de estigmas (CF/88, art. 1º, III, e art. 5º). 4. Violação ao princípio da proteção integral. Importância

da educação sobre diversidade sexual para crianças, adolescentes e jovens. Indivíduos especialmente vulneráveis que podem desenvolver identidades de gênero e orientação sexual divergentes do padrão culturalmente naturalizado. Dever do estado de mantê-los a salvo de toda forma de discriminação e opressão. Regime constitucional especialmente protetivo (CF/88, art. 227). 5. Declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, X, da Lei 3.468/2015. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada procedente (BRASIL, 2022, p.126).

A ADPF n. 461, ao tratar do ensino sobre gênero e orientação sexual nas escolas, se considerou a inconstitucionalidade em razão da concessão ou proibição ser de competência privativa da União e da Lei de Diretrizes e bases da educação, como se verifica no artigo 22, XXIV e Artigo 24, IX da Constituição Federal de 1988. O conteúdo foi visto como válido na orientação sexual e de gênero, contribuindo para a não exclusão de pessoas LGBTQIA+ e o ensino sobre as diferenças.

Foi entendido pela inconstitucionalidade da proibição em razão da obrigação da educação em promover a igualdade, o pluralismo e a emancipação. A educação sexual teve seu valor reconhecido quanto a proteção integral da criança e do adolescente. Isso se deu porque na Lei n. 9.394/1996 ou Lei de Diretrizes e Bases da Educação, no artigo 2º e 3º, II, III e IV destaca a obrigação quanto a educação com apreço a tolerância e garantia de liberdade.

Segundo observado em Cavalcanti (2016) e em Dias (2022), a tutela constitucional foi aplicada a luz do princípio da dignidade da pessoa humana com fins de proteção dos direitos da família homoafetiva. A tutela constitucional veio como uma resposta para as demais famílias não consideradas na idade de modelos familiares tradicionais, patriarcais e sacralizados pela igreja.

A tutela constitucional usada em cada decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal pugnou pela defesa a família homoafetiva em face de uma demanda social para qual se precisa resposta. O foco da aplicação dos direitos constitucionais, em especial a igualdade, liberdade e dignidade humana foi na intenção de garantir equidade, dada a ausência de normas específicas para tal.

Chamar ao debate o Direito Constitucional na seara do Direito de Família foi um recurso, porque conforme Cavalcanti (2016, p.20) “conceitos tradicionalistas de séculos atrás ainda movem, em menor intensidade, o período da pós-modernidade, relegando a evolução das entidades familiares ao vazio legislativo.” A diversidade familiar, por conseguinte, cobra o fundamento constitucional para entender a

socioafetividade sobre a biologia e o afeto como elemento máximo das relações.

A mudança vem porque discursos jurídicos, religiosos e médicos apontavam a homossexualidade como sendo uma coisa antinatural, pecado contra a criação divina. As famílias homoafetivas eram relegadas a posição de causa de agressão aos valores éticos, morais e culturais, colocando em risco a instituição do casamento por parte conservadora da sociedade.

Na ausência de leis específicas para regulamentar a igualdade, as decisões dos tribunais superiores garantem o direito, buscando reduzir as desigualdades sociais, combater a discriminação e o preconceito pela orientação sexual ou identidade de gênero. É importante, no entanto expressar, que embora muitos direitos tenham sido conseguidos dessa forma para a família homoafetiva e a comunidade LGBTQIA+, há lacunas, silêncios e falta de leis próprias e específicas.

As decisões do Supremo Tribunal Federal foram importantes para os direitos das pessoas LGBTQI+, porém esse tem sido acusado de ativismo judiciário quanto a essa população. O reconhecimento da união estável homoafetiva foi considerada por contrários como ativismo e não decisão da sociedade. Sobre o ativismo judicial Melo Filho (2019) para acusar ou julgar o trabalho do Supremo Tribunal Federal é preciso entender judicialização e ativismo judicial. Sobre esses expõe que:

[...] a judicialização, por si só, não se confunde com o ativismo judicial, mas está a ele profundamente atrelada, já que as posturas ativistas dependem da própria judicialização¹². É nesse aspecto que o papel do Judiciário ganha mais destaque no dia a dia da população, pois as demandas em maior quantidade e em diferentes graus de qualidade são a ele levadas. Leia-se, não se trata a judicialização de uma opção política dos juízes. É uma constatação. Por outro lado, inescapável o fato – ou melhor, a consequência – de o Judiciário sobre ela ter de se pronunciar. Em suma, a judicialização consiste em uma constatação, uma contingência do arranjo institucional brasileiro, ao passo que o ativismo judicial é uma escolha proativa (MELO FILHO, 2019, p.17).

Quando o Supremo Tribunal Federal julga é porque contendas entre partes são encaminhadas para esse, tendo que haver julgamento. Ocorre que, quando as decisões são a favor de certa minoria contra pauta de costumes, ou algo que desagrade, argumenta-se que não é decisão isenta, mas escolha proativa. O julgamento deve interpretar normas que as vezes vão contra costumes, ou se tem uma leitura moral da Constituição, na religião e outros.

Sobre o assunto, tem colocação interessante de Oliveira e Irineu (2023), onde qual esses argumentam que:

[...] a judicialização dos direitos LGBTI frente ao Poder Judiciário brasileiro e no Sistema Interamericano de Direitos Humanos se coloca enquanto uma estratégia dos ativismos tensionando esses órgãos a se manifestar sobre o tema, visto que as tentativas de aprovação de legislação ou instrumento internacional no âmbito da Organização dos Estados Americanos restaram infrutíferas dado a moral sexual que o tema enfrenta na política majoritária nacional e internacional (OLIVEIRA; IRINEU, 2023, p.189).

Na Câmara Legislativa, os contrários veem nos direitos garantidos por decisões do Supremo Tribunal Federal para população LGBTQI+ como ativismo judicial. Não somente essa decisão, mas outras de temas diferentes também foram consideradas ativismo, quando existe silêncio pela Câmara e Congresso Nacional.

A reação de parte da Câmara pode ser encontrada no exemplo do Projeto de Lei n. 302/2023 do Capitão Alen e de Carlos Jordy, que sugere mudança da Lei nº 1.079, de 1950 – Lei dos Crimes de Responsabilidade, com fins de proibir posicionamento político-ideológico dos Ministros do STF, estabelecendo também nova hipótese de crime de responsabilidade e outras providências. Há um silêncio e uma condenação de todo tipo de ações para garantir a visibilidade da população LGBTQI+ e seus direitos.

Independentemente dos entendimentos do Supremo Tribunal Federal e das acusações, como expõe Brasil (2022, p.11 e 15), os direitos fundamentais dentro da democracia são direitos de todos. A Constituição Federal não veda se formar famílias com pessoas do mesmo sexo e nessa também os indivíduos heterossexuais não podem vedar a equiparação jurídica desses com os indivíduos homoafetivos. Os direitos e garantias da Constituição Federal de 1988 é garantido à todas as pessoas.

O Supremo Tribunal Federal vem e responde com argumentos, porque reconhece não apenas a determinação da Constituição Federal de 1988, como a pluralidade social presente na sociedade brasileira. Destacam Buzolin (2022, p.153) bem como Oliveira e Irineu (2023, p.194-195), que o Supremo Tribunal Federal no silêncio jurídico e na falta de leis considera não somente os direitos constitucionais garantidos para todos, como também os direitos humanos.

Alguns ministros podem ter entendido que a união entre pessoas do mesmo

sexo cria nova modalidade e que essa não se enquadra naquelas existentes na Constituição Federal de 1988, porém a grande maioria ao compreendeu que essa tem base constitucional e consideraram que criar outra modalidade teria efeitos estigmatizantes e não igualitários.

A corte suprema considerou direitos para indivíduos concreto, dentro de uma realidade e ultrapassa a questão moral de sociedade ou religiosa, porque todos são iguais perante a lei e não se pode retirar direitos por orientação sexual. Logo, a família homoafetiva teve direitos reconhecidos e tais devem ser debatidos, porque embora existam, há consequências na falta de legislação própria.

4.2 A FAMÍLIA HOMOAFETIVA

O valor do afeto em especial adveio de reflexões, de sua importância nas relações familiares, dando-se destaque juridicamente na afetividade, liberdade, igualdade e solidariedade. O fato de existir afetividade nas famílias homoafetivas é que garantiu o direito, pois a liberdade, a intimidade, são direitos constitucionais e as pessoas têm direito de amar mesmo que diversamente do que culturalmente, socialmente ou por religião se julga.

A família homoafetiva é definida como aquela formada por pessoas do mesmo sexo. Trata-se da família que segundo Baranoski (2016, p.15-16), “nasce do sentimento gregário do ser humano, que individualiza o amor.” Esta representa a manifestação do reconhecimento da afetividade nas relações familiares, no respeito à diversidade, bem como a liberdade e dignidade humana. Trata-se de uma homoconjugalidade matrimônio igualitário ou relações afetivo-sexuais entre pessoas do mesmo sexo.

Esclarecem Dias (2009, p. 39-40) e Baranoski (2016, p.16,17), que através da Constituição Federal de 1988 houve a definição da “entidade familiar,” ou seja, não mais presa a ideia de uma família única, formada por um marido, uma mulher e seus filhos, ou com genitores, prole, avós, tios entre outros. A ideia de entidade familiar apegou-se ao afeto, bem como a ideia de englobar todos os tipos de família nascidos de uma relação duradoura. A família veio a ser uma comunidade de pessoas ligadas em especial pelo afeto, mesmo que com necessidade de regulamentação de registro

da união, registro dos filhos, definição de regimes de bens etc.

A liberdade, a isonomia, bem como a pluralidade e o respeito, segundo Dias (2017, p.34 e 33), tornaram-se elementos importantes para o reconhecimento dos direitos dos homossexuais e das famílias nascidas de suas relações. Através de lutas e manifestações, a igualdade, bem como liberdade e a dignidade da pessoa humana foram clamadas, somando-se isso a ideia que a Constituição Federal de 1988 traz de entidade familiar.

A família homoafetiva foi reconhecida como entidade familiar, ficando sobre a proteção jurisprudencial. Deu-se o direito de sua existência, bem como da necessidade de seu reconhecimento, com regulamentação adequadas dos direitos e deveres de seus membros. Segundo Moreira (2012, p.29-30) e Dias (2017, p.34), houve um entendimento de que tais famílias não são frutos de perversões, mas sim de laços afetivos formados com fins de convivência e desejo de ter filhos.

Tem-se que, a exclusão dos homossexuais dos direitos dados as entidades familiares heterossexuais seria algo contra o princípio da igualdade.

Todavia, sobre a aplicação do princípio da isonomia para as minorias, em especial os homossexuais, importante frisar que o que se busca é aplicação da isonomia material, ou isonomia real, que tem como objetivo apresentar mecanismos práticos a fim de minimizar as diferenças entre os indivíduos de uma sociedade, possibilitando uma aplicação mais justa das leis e diversificando as possibilidades de todos.

Nesse, sentido, o jurista brasileiro Ruy Barbosa de Oliveira (1849-1923), em seu discurso escrito e dirigido aos formandos da turma de 1920 da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco, em São Paulo que deu origem ao livro “Oração aos Moços”, provavelmente explica da maneira mais clara o que é a isonomia e como ela deve ser encarada dentro do âmbito jurídico:

A regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade.

Assim, uma vez que a isonomia formal dentro do ordenamento jurídico brasileiro vem da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º que apresenta que “todos são iguais perante a Lei, às famílias homossexuais que também são portadoras

de direitos e obrigações lutam pela aplicação da isonomia material, exigindo resposta legal quanto à elaboração de leis que no que tange sua proteção tanto no Direito da Família quanto o Negocial.

Segundo Oliveira e Irineu (2023, p.193), em razão da falta de leis para casais gays ou lésbicos, a luta no Poder Judiciário foi uma forma de conseguir o reconhecimento das relações afetivo-sexuais que mantinham. A judicialização levou ao reconhecimento dos efeitos jurídicos da união. A luta foi pela inconstitucionalidade de não se aceitar a igualdade de direitos da família homoafetiva e proteger a família heterossexual. A ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277 do Distrito Federal, portanto vem como resposta.

Como nos Estados Unidos e outros países, onde as Cortes Supremas decidem e resguardam direitos firmadas no texto constitucional e direitos humanos, a decisão normativa geral e ampla na ADI 2.477 e ADPF 132, amplia com o trabalho do Supremo Tribunal Federal à todos os Estados brasileiros a obrigatoriedade de reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar. Isso significou basicamente uma menor de garantir e ampliar direitos que são inerentes a população LGBTQI+ e famílias homoafetivas considerando o princípio da dignidade humana, igualdade de direitos e não discriminação (HESS; SILVEIRA, 2017, p.107-108).

No caso do Brasil, após a ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277, veio a Resolução nº 175 de 14 de maio de 2013 do Conselho Nacional de Justiça que estabeleceu a “habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo.” Nesta resolução ficou vedada a recusa em realização da habilitação, celebração ou conversão de união estável em casamento (BRASIL, 2022).

A compreensão da importância da afetividade, dos laços familiares em diferentes ciências refletiu no Direito. Viu-se o direito da formação de famílias diferentes, da família homoafetiva, mas também da responsabilidade dos pais, das obrigações vindas com o poder familiar em divisão igual e seus deveres.

Independente da opção sexual diversa do binômio homem e mulher aceito, o afeto justifica a família, bem como a sua proteção. A família homoafetiva, teve que ser tratada e regulamentada no Direito de Família no Brasil porque há direitos garantidos aos homossexuais e seus filhos. Como em toda a família existe pais, mães, ou filhos,

pesa o afeto nas relações, bem como os direitos civis entre os membros dessas.

Como expõe Dias (2022, p.653 e 659), o Direito de Família brasileiro mediante o entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça, teve que incluir as famílias homoafetivas quanto a união estável e parceria civil, a adoção, a separação e a guarda compartilhada de filhos. Precisou tratar da questão do regime sucessório entre os cônjuges e companheiros em famílias homoafetivas, além de se tratar dos direitos previdenciários nessas relações. Transexualidade, redesignação sexual e nome social se tornaram temas na família porque não somente filhos podem buscar isso, como pais passarem pela transição ou mudança. Pessoas após se tornarem pais podem vir a assumir sua transexualidade, precisando de todo o processo que lhe é garantido.

O Poder Executivo e Legislativo, deveriam ser responsáveis pela solução de demandas populares das minorias, mas os direitos negados e hoje existentes, se deram por motivo de judicialização. Foram ações judiciais de pessoas ou ações de inconstitucionalidade que levaram as decisões que criaram precedentes. Apesar dos direitos assegurados às famílias homoafetivas no Brasil o tipo de amparo em decisões de tribunais e ações variadas traz lacunas legais que precisam ser discutidas.

Não basta somente apontar o direito resguardado, mas verificar o que a lacuna gera de insegurança jurídica, o atraso em projetos de leis importantes e os projetos contrários aos direitos, já que a muito se debate a necessidade de um Estatuto da Diversidade Sexual e de leis próprias para tal. Há nas relações e famílias homoafetivas muito de Direito Negocial e não só familiar ou constitucional e isso não pode continuar ignorado.

4.3 O DIREITO NEGOCIAL NAS RELAÇÕES E FAMÍLIAS HOMOAFETIVAS

O Direito Negocial também pode ser denominado de Direito Contratual, existindo como área do Direito no qual se trata as relações jurídicas firmadas entre as partes, quanto vontades ou direitos. Nesse há celebração, interpretação, execução ou mesmo extinção de negócios, podendo englobar transações comerciais ou mesmo civis. Esse liga com obrigações, direitos, responsabilidades, com fins de segurança jurídica, justiça, equidade e garantia dos interesses dos envolvidos.

No que diz respeito ao negócio jurídico, Reale (2001, p.195) e Lotufo (2019, p.340), o considera como um ato nasce da vontade, traz declaração expressa da vontade e instaura uma relação jurídica entre duas ou mais pessoas, com objetivo definido no ordenamento jurídico. É um ato ou pluralidade de atos que se relacionam entre si no Direito Civil ou Privado. Nos negócios jurídicos dentro do Direito Negocial há declaração de vontade, finalidade negocial, idoneidade do objeto, capacidade do agente e outros. Esses não são a fonte primária da lei, mas um fenômeno social que existe e é tratado em norma vigente.

O Direito Negocial nas relações homoafetivas pode ser aplicado quanto aos aspectos ligados aos contratos e acordos firmados entre pessoas em famílias homoafetivas. Por conseguinte, conforme a igualdade de direitos entre casais heterossexuais e homoafetivos é reconhecida nos Brasil e no mundo, o Direito Negocial precisa se desenvolver para se aplicar corretamente nesses tipos de relações.

Há Direito Negocial nas relações homoafetivas porque a equiparação dessas às outras formas de entidades familiares, segundo Sarmiento (2011, p.619 e 659) e Dias (2016, p.277), traz igualdade quanto direito de propriedade, direito sucessório, direito de pensão, direitos de adoção e guarda de filhos, entre outros negócios. Existe a possibilidade das pessoas em relação homoafetivas de estabelecer contratos e acordos para regulamentar suas relações. Isso permite proteção legal e mesmo o reconhecimento de direitos e responsabilidades, algo que se dá entre os heterossexuais em suas relações.

Dentre os instrumentos de Direito Negocial passíveis de uso ou necessidade pelos casais homoafetivos, tem-se os contratos de convivência, os contratos de parceria doméstica e os acordos de co-parentabilidade. Podem existir ainda contratos pré-nupciais, de dissolução de união estável, de repactuação de convivência e outros. Isso é passível de uso pelos casais homoafetivos, porque de acordo com Carvalho (2020, p.01), os contratos e negócios podem permitir a cada família criar seu próprio Direito de Família. A vontade das partes podem ser expressas e direitos e deveres esclarecidos, algo que os casais heterossexuais podem também fazer.

Em contratos de convivência pode-se regular finanças, propriedades, divisão de bens. Mediante os contratos de parceria doméstica que existem em países onde o

casamento entre pessoas do mesmo sexo não é legalmente reconhecido, os casais podem ter contrato quanto direitos e obrigações, tal qual se dá no casamento. Sobre os acordos de co-parentabilidade, esses são aplicáveis na decisão de adotar filhos. Tais podem ser firmados para estabelecer a responsabilidade de cada pais adotante e os direitos no que se refere ao sustento, cuidado, criação e educação dos filhos. Deve-se colocar que cada país e região irá definir como é possível usar recursos de Direito Negocial nas relações de casais homoafetivos.

Para Calmon (2017, p.190) os contratos e acordos são recursos que celebrados tem convenções ajustadas, deveres, obrigações e direitos. Outro complemento sobre o tema vê-se em Miranda (2001, p.34), porque esse coloca que os contratos familiares têm objetivos, funções e garantem proteção legal das partes que expressão suas vontades por meio desses.

Aplicando-se isso ao Brasil, pós jurisprudência e decisões do STF e do CNJ, vê-se que há aplicação do Direito Negocial, porque o Direito passou a aceitar outras formas de constituição de família além daquelas que decorrem do matrimônio. Também passou a aceitar que a matéria contratual não se encontra adstrita somente às relações de cunho econômico. O Código Civil de 2002, de forma expressa, incluiu a previsão sobre a possibilidade de os conviventes em união estável pactuarem os efeitos patrimoniais da relação, mais especificamente no que concerne ao regime de bens aplicável, por meio de um contrato escrito, o chamado contrato de convivência. Há esse tipo de contrato e outras possibilidades de expressão de vontades.

Apesar do avanço no reconhecimento dos direitos dos homossexuais, sua condição na sociedade está longe de ser confortável e os mesmos sofrem discriminação para pactuarem contratos privados variados, dando-se o mesmo quando precisam de prestação de serviços para eventos festivos. Nos Estados Unidos a Suprema Corte dos Estados Unidos exemplifica isso ao tratar a questão do Webdesigner Cristão no Colorado que por convicções pessoais e espirituais se negou a criar sites para celebração de casamentos homoafetivos. Conforme Vogue e Cole (2023, p.01) a corte reconhecendo o direito de expressar objeção religiosa, não aceitando a contratação de seu trabalho.

No caso em questão, uma evidente colisão de direitos fundamentais. De um lado um profissional liberal autônomo que tem seu direito de contratar com quem

quiser e de outro lado um casal homossexual que busca contratar serviços. No Brasil casal homossexual que busca contratar serviços para seu evento pode se perguntar: Pode um prestador de serviços se negar ou escolher clientes para atender? No Direito brasileiro é proibida a recusa injustificada (Código do Consumidor) e o Código Civil de 2002, diz os limites impostos na venda de produtos e serviços.

O artigo 39, do Código do Consumidor, dispõe o que é vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, figurando a recusa de atendimento. O texto diz que: (...) II – recusar atendimento às demandas dos consumidores, na exata medida de suas disponibilidades de estoque, e, ainda, de conformidade com os usos e costumes” (BRASIL, 1990). Por conseguinte, recusar a atender clientes gays, única e exclusivamente por discriminação e por fobias vai contra a Constituição Federal de 1988 e o Código do Consumidor.

O prestador de serviços não pode alegar ideais e crenças pessoais a fim de escolher este ou aquele cliente, embora nos Estados Unidos a Suprema Corte dos Estados Unidos tenha dado ganho de causa ao Webdesigner Cristão no Colorado. A forma de tratar a questão pode variar entre países e os contrários podem argumentar a inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença e que ninguém pode ser privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política se usar as mesmas para se eximir da obrigação legal a todos imposta. No Brasil o artigo 5º traz tudo isso o que levanta debates quanto aos precedentes internacionais.

Apesar do colocado, a Resolução nº 175 de 14 de maio de 2013 do Conselho Nacional de Justiça ao estabelecer a “habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo,” deixou vedada a recusa em realização da habilitação, celebração ou conversão de união estável em casamento de homossexuais pós entendimento do Supremo Tribunal Federal (BRASIL, 2020).

Os argumentos foram os mais variados, mas para garantia de direitos dos casais homoafetivos enquanto parte de minoria, tal foi colocada firmando-se na não possibilidade de preconceito ou discriminação (Art. 3º, IV CF/88), da obrigação de direito a igualdade (Art. 5º CF/88), do exercício do direito à liberdade (Art. 5º CF/88) e da proteção da intimidade e a vida privada (Art. 5º, inciso X). As lacunas legais, trazem uma maior dependência dos negócios jurídicos e uma maior dificuldade. Debate-se

que um texto legal para os casais homoafetivos, seria melhor em vida privada.

4.4 DOS DIREITOS ASSEGURADOS ÀS FAMÍLIAS HOMOAFETIVAS E AS LACUNAS PRESENTES

A evolução cultural, social, sexual, religiosa, filosófica e ideológica ocorrida a partir do século XX atingiu diferentes áreas da sociedade no mundo todo. Deu-se uma revisão do pensamento sobre o contrato sexual, ou da noção de gênero onde o único binômio aceito como correto é o masculino e o feminino. Manifestações civis, de direitos humanos e mesmo dentro da área do Direito discutiram a questão da necessidade da proteção das pessoas com diversidade sexual.

De acordo com Moreira (2012, p.83) e Dias (2022, p.655), no Brasil a Constituição Federal de 1988 e o Código Civil de 2002, trouxeram o poder familiar e o reconhecimento de outras formas de familiares além do casamento e do binômio homem e mulher. O poder familiar e a afetividade entre as pessoas de uma família tornaram-se o ponto principal para a organização legal das famílias homoafetivas. A proteção estatal veio a ser algo expandido para as famílias formadas pela união de pessoas homossexuais.

A reprodução assistida, barriga de aluguel, a permissão da adoção para casais homossexuais, o direito ao registro civil de dupla maternidade ou paternidade, vieram como direitos. Aos filhos nestas uniões tem o mesmo resguardo garantido para filhos nascidos de pais e mães heterossexuais conforme a Constituição Federal de 1988, o ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como o Direito Civil quanto a família.

O estabelecimento da regulamentação união homoafetiva, a possibilidade da adoção ou constituição de filhos por técnicas médicas diferentes, entre outros direitos foram apenas uma parte para aquilo que o direito teve que responder. Ocorre que, conforme Dias *et al.* (2017, p.38) e Diniz (2022, p.655-656), novas questões nasceram e precisaram ser respondidas nas famílias homoafetivas. Tais quais as famílias heterossexuais estas famílias se formam baseadas no afeto e no fim deste também se dissolvem. Há morte, sucessão, necessidade de garantia de direitos previdenciários e outros.

A família homoafetiva como restou comprovada, essencialmente em nada difere da família heterossexual. Com a exceção da diversidade sexual vista fora do binômio homem e mulher, o que existe afetivamente é uma relação de laços, criadas com fim de convivência e formação de família dentro das relações homoafetivas (DIAS *et al.*, 2017, p.38; DIAS, 2022, p.655-656).

O Direito de Família e sucessões, portanto, têm a obrigação de responder e garantir os direitos das pessoas que formam essas famílias em igualdade com as famílias heterossexuais, mas as lacunas trazem debates. A judicialização dos direitos LGBT no Supremo Tribunal Federal, portanto, não tem somente possibilidades, mas limites e consequências nessas limitações por falta de legislação específica. A seguir, portanto, se colocam os direitos garantidos no Brasil, como ainda as lacunas presentes e suas consequências.

4.4.1 União Estável, Parceria Civil e casamento

Segundo Cardinali (2017, p.35-36), a década de 1980 foi um novo contexto para a democracia, com discursos políticos mais pragmáticos e atuação de movimentos da população LBGTQI+ ganharam espaço. Embora a homossexualidade tenha sido retirada do Código de Doenças no Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - MPS em 1985 e a palavra “opção sexual” tenha sido substituída para “orientação sexual” foi vedado por parlamentares a inclusão da orientação sexual dentre os motivos proibidos de discriminação.

Parlamentares entendiam que a inclusão de “orientação sexual” entre os motivos proibidos de discriminação acabar por estimular o comportamento libidinosos, a imoralidade e a devassidão. Seria incentivo para maus costumes, até podendo ampliar a epidemia de AIDS. A proposta foi a votação várias vezes entre 1987, 1988, 1994 e todas as vezes foi derrotada. Sobre o reconhecimento jurídico das uniões homossexuais na Constituição Federal de 1988, nem mesmo os constituintes defensores da causa aventaram a possibilidade, devido a repercussão política que se teria na época (CARDINALI, 2017, p.40).

Somente em 2011, o Supremo Tribunal Federal, por meio do julgamento conjunto da ADI n.4.277 e da ADPF n.132 ,é que se equiparou as relações entre

peças do mesmo sexo à de união estável, fixando o entendimento que união homoafetiva é entidade familiar, mas até este momento histórico muitos foram os obstáculos enfrentados pelos casais homossexuais para terem seus direitos garantido. O Supremo Tribunal Federal foi e ainda é criticado entre os contrários pelos mais variados motivos, quando em 2010 a Argentina legalizou o casamento entre pessoas do mesmo sexo.

Em 2013, a Nova Zelândia legalizou o casamento homoafetivo, juntamente com a França. O casamento entre pessoas do mesmo sexo foi legalizado nesse mesmo ano no Brasil, mas não por lei como na Argentina e nesses países e sim por resolução do Conselho Nacional de Justiça nº 175 de 14 de maio de 2013, o que embora funcione, não tem força de lei e pode ser contestada por juizes (AGÊNCIA DE NOTICÍAS DA AIDS, 2023, p.01; ANOREG, 2023, p.01; BRASIL, 2022, p. 14).

A Irlanda, em 2015 ,aprovou um referendo legalizando o casamento gay e a Suprema Corte dos Estados Unidos legalizou em todo o país o mesmo. Em 2017 a Austrália legalizaria também o casamento homoafetivo (GUIMÓN, 2015, p.01; HESS; SILVEIRA, 2017, p.107-108). Tudo isso acontecendo em vários países e em 2019 o Supremo Tribunal Federal tendo que suspender liminar que permitia aos psicólogos o oferecimento de terapias de reversão sexual para homossexuais. Na Alemanha a proibição da cura gay para menores veio com o próprio parlamento alemão, com lei e previsão de um ano de prisão para aqueles que praticar esse tipo de intervenção (ANOREG, 2023, p.01; BRASIL, 2022, p. 14).

As mudanças tem-se dados e sido necessárias porque no mundo jurídico, a falta de legislação quanto os relacionamentos entre pessoas do mesmo sexo levantam a uma série de questões altamente relevantes para os operadores do Direito, de forma que inúmeros tribunais mesmo afirmando que o sistema jurídico não admitisse tal possibilidade, aplicaram o entendimento por analogia, da sociedade de fato, sendo tratado nas varas cíveis pelo direito das obrigações. Tal é comentado por Oliveira e Neves (2020, p.323) como uma maneira de auxiliar uma minoria em seus direitos.

Toda essa celeuma jurídica se dava devido a um entendimento inicial do julgamento de 1998 do Recurso Especial nº 148.897/MG pela quarta turma Superior Tribunal de Justiça que afirmava que a união entre pessoas do mesmo gênero deveria ser enquadrada como “sociedade de fato”, com comprovação da contribuição para a

formação do patrimônio comum para possibilitar a divisão desta. Em seu texto expressava que:

SOCIEDADE DE FATO. Homossexuais. Partilha do bem comum. O parceiro tem o direito de receber a metade do patrimônio adquirido pelo esforço comum, reconhecida a existência de sociedade de fato com os requisitos previstos no art. 1363 do CCivil. RESPONSABILIDADE CIVIL. Dano moral. Assistência CO doente com AIDS. Improcedência da pretensão de receber do pai do parceiro que morreu com Aids a indenização pelo dano moral de ter suportado sozinho os encargos que resultaram da doença. Dano que resultou da opção de vida assumida pelo autor e não da omissão do parente. Faltando o nexo de causalidade. Art. 159 do CCivil. Ação possessória julgada improcedente. Demais questões prejudicadas. Recurso conhecido em parte e provido. (RESP 148897 (1997/0066124-5 - 06/04/1998)

No Brasil, uns dos principais empecilhos para a aprovação de leis que beneficiassem os homossexuais, decorriam e decorrem da forte influência de contrários aos direitos para essa minoria que existem dentre os parlamentares no Congresso e no Senado. Desta forma diante de tamanha incongruência, diferentes tribunais e juízes se utilizavam da analogia e dos princípios gerais do direito para assegurar proteção às famílias homoafetivas e através de uma interpretação extensiva e inclusiva foram moldando um caminho para o tema pertencer ao direito de família.

As uniões homoafetivas antes eram considerada apenas um regime de sociedade no Código Civil, no entanto, atualmente e possui uma interpretação maior, considerando o casal como uma união estável, com direitos equivalentes aos de um casal heterossexual. Isso foi possível depois da arguição de descumprimento de preceito fundamental - ADPF n. 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI n. 4.277 e a Resolução n.175 do Conselho Nacional de Justiça (BRASIL, 2020).

A arguição de descumprimento de preceito fundamental - ADPF n. 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI n. 4.277 julgada em 2011 pelo Supremo Tribunal Federal não foi bem aceita na Câmara dos Deputados. Notícia do site da Câmara dos Deputados de 05 de maio de 2011 destacava a divisão de opiniões quanto o reconhecimento da união de homossexuais pelo INSS. Enquanto alguns entenderam a decisão como histórica e importante contrários a população LBGTQI+ consideram ativismo jurídico (BRASIL, 2011, p.01).

Os críticos manifestaram que a constituição é clara quando a união estável ser

apenas entre homem e uma mulher, cobrando uma proposta de emenda à constituição. Entre os contrários foi manifestado lamento e que na cultura do Brasil não se reconhece a união de pessoas do mesmo sexo. Foi dito que não exercer a união estável não era discriminação, já que os homossexuais têm outros direitos garantidos. Isso exemplifica o pensamento presente na Câmara Legislativa (BRASIL, 2011, p.01).

Exemplo de iniciativa dos contrários ao reconhecimento da união estável homoafetiva pode ser encontrado no Projeto de Lei n. 6.583/2013 de Anderson Ferreira que tratava do Estatuto da Família e dava outras providências. Em seu artigo primeiro o projeto apresentava que o Estatuto viria para dispor sobre direitos da família, mas no artigo 2º definia como entidade familiar como núcleo social formado pela união de um homem e uma mulher, seja por casamento ou união estável. Ou seja, mesmo com a arguição de descumprimento de preceito fundamental - ADPF n. 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI n. 4.277 de 2011, ainda se mantinha a exclusão da família homoafetiva.

É relevante colocar com base em Dias (2017, p.38) e Dias (2022, p.653 e 659), que embora a união homoafetiva foi reconhecida como entidade familiar e permitido o casamento no civil, não há lei específica quanto a isso o que traz uma adaptação que é falha em pontos. Projeto de Lei para tipificação adequada da união homoafetiva já foi colocado desde 2007, porém há demora, sendo a decisões do Supremo Tribunal Federal e do Conselho Nacional de Justiça a proteção atual, o que abre brecha para proibições e decretos, principalmente com o crescimento de poder de contrários aos direitos dos homossexuais.

O Projeto de Lei n. 580/2007 de 27/03/2007 já mencionado anteriormente tinha o objetivo da possibilidade de contrato civil de união homoafetiva, mas não só ele se encontra aguardando parecer do relator da Comissão de Previdência, Assistência Social, Infância, Adolescência e Família - CPASF. O Projeto de Lei do Senado n. 612 de 2011 de Marta Suplicy sobre o casamento homoafetivo embora aprovado na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania - CCJ em 2017 teve a tramitação encerrada e arquivada ao final da legislatura em 20 de dezembro de 2018.

O casamento gay civil foi autorizado por decisão do Supremo Tribunal Federal, tendo que se seguir os mesmos trâmites do casamento heterossexual, mas

para garantir a proteção de direitos o Conselho Nacional de Justiça na falta de lei, criou a resolução n. 175, focando na violação dos direitos humanos a negativa do casamento. Assim, se um cartório se recusa a realizar o casamento pode-se entrar com recurso ao juiz da comarca ou mesmo o Conselho Nacional de Justiça, embora isso já não aconteça.

De acordo com Oliveira e Irineu (2023, p.202), o Poder Judiciário se colocou como meio para aqueles que buscam direitos sociais ou que precisam modificar sentidos morais conservadores presentes nos ordenamentos jurídicos e que negam direitos. As mulheres e a população LBGTQI+ tiveram e tem que lutar por direitos, sendo as decisões ferramentas apesar das críticas dos contrários.

A ausência de uma legislação específica que se refira a questões relacionadas às famílias homoafetivas, pode gerar insegurança jurídica em relação a direitos como guarda, adoção, herança, entre outros. Muitos casais homoafetivos ainda sofrem preconceito e discriminação por parte de instituições e indivíduos, o que pode dificultar o acesso a serviços e benefícios. Assim, todas as questões devem ser debatidas.

No Brasil isso é importante, porque há uma realidade de lacunas legais de direitos, algo que se dá em outros países. Apesar de existirem países como o Brasil, vê-se países como Taiwan, que em 2019 legalizou o casamento homoafetivo com legislação própria. Em dezembro de 2022 o Congresso Chileno aprovou a união homoafetiva e o casamento foi reconhecido no Canadá, Colômbia, Costa Rica, Equador, México, Uruguai, Alemanha, Áustria, Dinamarca, Espanha, Finlândia, França, Irlanda do Norte, Islândia, Luxemburgo, Malta, Noruega, Portugal, Reino Unido, Suécia, Suíça, Austrália, Nova Zelândia e Israel (ANOREG, 2023, p.01).

4.4.2 A adoção e a filiação sócio afetiva por Homossexuais

Os laços entre pais e filhos não derivam simplesmente do vínculo biológico e atualmente novas configurações familiares formadas por pais/mães homossexuais demonstram que orientação sexual dos pais não é fator decisivo para o desenvolvimento saudável de uma criança.

A família representa o agente socializador do ser humano e mesmo nas uniões homoafetivas ou mesmo entre os homossexuais solteiros existe o desejo da

maternidade ou paternidade para a formação da família e as recentes decisões da jurisprudência a partir da ADPF n. 132 e da ADI n. 4.277 possibilitaram aos homossexuais exercerem seus direitos quanto à adoção seja ela homoparental conjunta ou individual, filiação de fato/sócio afetiva e a colocação da criança ou adolescente em família substituta onde os membros sejam homossexuais.

Cabe ressaltar que, para a concessão de qualquer um dos direitos conferido aos homossexuais, assim como para os heterossexuais serão analisados os aspectos jurídicos, psicológicos e fáticos com enfoque no princípio do melhor interesse da criança como forma de concretização do princípio constitucional da máxima proteção do menor.

Ao tratar especificamente da adoção, o ECA estipula, em seu artigo 42 sobre os requisitos para o deferimento da adoção e, por sua vez, não faz qualquer ressalva sobre a orientação sexual dos adotantes, já em seu artigo 43 o ECA deixa claro que indiferente da orientação sexual dos adotantes o pedido deve ser apreciado à luz do princípio do melhor interesse da criança, sendo que "a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos".

Já no que diz respeito à filiação, pode ocorrer de estabelecer-se uma relação de filiação dita de fato entre o parceiro dos genitores e o filho biológico, pois são muitos os casos em que homossexuais após viverem relações heterossexuais das quais possuem filhos biológicos, passam a conviver com parceiros do mesmo sexo, estando, muitas vezes, também com a guarda de seus filhos.

A relação afetiva é algo que se constrói e muitas vezes a convivência diária faz dos parceiros dos pais verdadeiros referenciais parentais para esta criança e no que tange à filiação, o instituto se encontra em perfeita harmonia com o que descreve o Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 25 quando diz "Entende-se por família natural a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes."

Da mesma forma, o artigo 28 do ECA define a colocação da criança em família substituta, sem, contudo, mencionar como deve ser a constituição desta família, contudo existe a possibilidade de negativa desta criança ou adolescente ser entregue à uma família homossexual devido a uma interpretação desfavorável à adoção homoparental decorrente da interpretação distorcida do artigo 29 do mesmo diploma,

que veda a colocação em família cujos membros tenham alguma incompatibilidade com a natureza da medida ou não ofereça ambiente familiar favorável.

Conseqüentemente, pode-se afirmar que não há proibição constitucional ou infraconstitucional quanto à adoção seja ela homoparental conjunta ou individual, filiação de fato/socio afetiva e mesmo a colocação da criança ou adolescente em família substituta, formada por casal homossexual, todavia, mesmo assim pode haver a possibilidade de recusa por juízes e promotores sob a justificativa de que a orientação sexual dos pais pode interferir no desenvolvimento da afetividade dos filhos, como se a convivência os tornasse propícios a também serem homossexuais ou que devido à ausência dos dois referenciais básicos – paterno e materno possa causar prejuízos na educação do adotando.

Tomada a realidade social atual, a respeito da família homoafetiva, em seus relacionamentos e constituição de filhos, coloca Dias (2009, p.39-40) e Dias (2022, p.653 e 659) que existe a liberdade do ser humano em escolher quem este ama, independente do sexo, cabendo aos homossexuais, casal ou solteiro poderem optar por diferentes meios para terem seus filhos, escolhendo desde a adoção, filiação, família substituta homossexuais, inseminação artificial ou até mesmo por barriga de aluguel

Ressalta-se que, tal qual é garantido aos heterossexuais, o direito a ter um filho, bem como formar uma família, as questões de filiação e homossexualidade são uma realidade concreta, e mesmo existindo diferenças, o desejo de ter filhos naturais ou adotivos, não pode ser negado aos homossexuais e garantido aos heterossexuais.

A despeito das dificuldades enfrentadas, a utopia de uma sociedade justa, fraterna e igualitária nos alimenta, dá forças a continuar a perseguir um Direito sem excluídos, em um país onde o acesso à justiça ainda não é para todos.

Nos votos do Supremo Tribunal Federal são afirmados e reafirmados o preconceito e a discriminação como motivos para julgados favoráveis. É passível pelos Ministros, o Conselho Nacional de Justiça, as organizações de direitos humanos e outros a influência de ambos no tratamento e na necessidade de proteção das famílias homoafetivas.

Segundo Fachin (1999, p.95), nessa citação direta a “construção do direito à orientação sexual, como direito personalíssimo, atributo inerente e inegável da pessoa

humana.” O desejo de constituir uma família, se relacionar afetivamente também são direitos e os filhos de famílias homoafetivas, sejam estes biológicos com doação de um dos pais, ou adotivos têm os mesmos direitos que os filhos em uniões heterossexuais. A variedade na forma de ter os filhos é algo livre e de decisão das famílias, daí tendo-se vivências e necessidades diferentes.

Existindo um núcleo familiar, há o parental dentro da família, independente, de sua configuração. No Direito brasileiro, o reconhecimento do direito de ter filhos, seja qual meio é permitido e os pais devem exercer seu poder familiar, com direitos e deveres. Os filhos para Dias (2017, p.34 e 42), devem ser criados em condições saudáveis, ter vínculos afetivos e proteção, dando-se dignidade para a existência das famílias. Direito à vida, educação, saúde, convivência familiar são elementos que são de direito dos filhos de famílias homoafetivas. Assim, os pais têm o direito de constituir uma família e escolher uma forma biológica ou adotiva de ter um filho, mas os filhos destes relacionamentos têm direitos.

É importante considerar que, da mesma forma que estas famílias se formam, tal qual se dá com as famílias heterossexuais, também acabam, sendo importante o tratamento legal da situação e dissolução da união, como ainda a definição da situação dos filhos e as obrigações dos pais.

De acordo com Dias (2016, p.277), a adoção é um direito das famílias homoafetivas, porém algumas lacunas legais podem dificultar o processo ou causar insegurança jurídica para estas famílias. A adoção não é formalizada legalmente e funciona no Brasil através da jurisprudência a partir da ADPF n. 132 e da ADI n. 4.277 que reconheceu a união estável homoafetiva. Ainda se funda em jurisprudências quanto a adoção unilateral.

A insegurança jurídica é presente, tendo-se até mesmo projetos de Lei como o Projeto de Lei n. 620/2015 de Júlia Marinho com intenção de alterar a Lei n. 8.069 de 13 de julho de 1990 para vedação da adoção conjunta por casal homoafetivo. Esse na tramitação se encontra apensado ao Projeto de Lei n. 1432/2011 de Jorge Tadeu Mudalen sobre adoção tardia. O Projeto de Lei n. 620/2015 gera ressalvas e medo das pessoas LGBTQIA+ com o crescimento dos contrários a essa minoria na Câmara e comissões (BRASIL, 2015).

Existe o Projeto de Lei n. 3435/2020, de Bacelar, apresentado em 19/06/2020,

que defende o direito à convivência familiar e à adoção de crianças e adolescentes por casais homoafetivos, porém há demora quanto a decisão. A apreciação das comissões não chega a consenso e permanece a adoção homoafetiva apenas ligada a decisões jurisprudenciais. Até o momento esse se encontra em tramitação e apensado ao Projeto de Lei n.620/2015 que trata da vedação da adoção (BRASIL, 2015).

A respeito da adoção por casais homoafetivos, Baranoski (2016, p.94-95), expõe que muitas vezes é necessária ação judicial para pedido de habilitação de casal homoafetivo para adoção. Há uma dependência do entendimento em julgado que considere o recurso desprovido, observando argumentos impeditivos de adoção mais firmados em ideias errôneas, estereotipadas e discriminatórias do que realmente por interesse maior das crianças e adolescentes.

Em recursos judiciais os casais homoafetivos, com direito de pedido negado, precisam mostrar não somente sua aptidão para a paternidade e maternidade, mas ainda ter certeza que estão sendo analisados de forma justa e igual. Em muitos entendimentos contrários a permissão da adoção, pode-se ter a afronta da dignidade e do direito de igualdade. Muitas restrições no Direito de Infância e Juventude pode ser influenciado por discriminação trazendo a necessidade de processo mais burocrático e com ajuizamento de ações, algo menos vivenciado por casais heterossexuais.

4.4.3 Da Separação e Guarda Compartilhada

A primeira dificuldade para as famílias homoafetivas foi conseguir a formalização da união, mas a segunda é a questão dos filhos. Ocorre que, não há somente a questão de se discutir o nascimento, instituição e formalização legal destas famílias, como também o tratamento existente quando se tem sua dissolução. Seja na dupla maternidade, ou dupla paternidade, com ligações biológicas, afetivas ou de adoção, os pais têm responsabilidades para com os filhos.

Com a Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI 4.277, e a Resolução nº 175 de 14 de maio de 2013, do Conselho Nacional de Justiça, vieram à habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre

peças de mesmo sexo. Deu-se o reconhecimento da inconstitucionalidade de distinção de tratamento legal às uniões estáveis constituídas por pessoas de mesmo sexo e casamentos. A dissolução, por conseguinte, segue tratamento adaptado no Código Civil, mas semelhante nas famílias heterossexuais.

A dissolução das uniões homoafetivas, conforme La-flor (2011, p.20), segue as determinações legais vistas para as uniões estáveis ou casamentos celebrados entre os heterossexuais. A dissolução pode ser feita judicialmente, com partilha de bens, organização da guarda dos filhos, entre outras coisas, conforme cada caso. O relacionamento homoafetivo como entidade familiar, acaba cobrando soluções, para as situações existentes, sendo a dissolução algo para qual a justiça tem que responder. Existe a obrigação de responder, pois conforme Dias (2011):

Abstraindo-se o sexo dos conviventes, nenhuma diferença entre as relações homo e heterossexuais, pois existe uma semelhança no essencial, a identidade de motivos entre os dois casos. Ambos são vínculos que têm sua origem no afeto, havendo identidade de propósitos, qual seja a concretização do ideal de felicidade de cada um... A omissão legal não pode ensejar negativa de direitos a vínculos afetivos que não tenham a diferença do sexo como pressuposto. A dimensão metajurídica de respeito à dignidade humana impõe que se tem como protegidas pela Constituição relacionamentos afetivos independente da identificação do sexo do par: se formados por homens ou mulheres ou só por mulheres ou só por homens (DIAS, 2011, p.86).

Os bens são partilhados entre o casal, conforme o regime escolhido, ou no caso de união estável sem regime definido em cartório, será adotado o regime de comunhão parcial de bens. Existem diferentes direitos na dissolução, mas cabe colocar que no que se refere aos filhos, a guarda de filhos menores precisa ser definida de maneira consensual, ou na impossibilidade desta, judicial, definindo-se a guarda.

É importante a definição da guarda, pois o artigo 1.632 do Código Civil coloca que “a separação judicial, o divórcio e a dissolução da união estável não alteram as relações entre pais e filhos senão quanto ao direito, que aos primeiros cabe, de terem em sua companhia os segundos” (BRASIL, 2002). Os filhos, enquanto menores, estão sujeitos ao poder familiar, portanto, nas famílias homoafetivas, na dissolução a proteção da pessoa dos filhos deve se manter. A guarda pode ser unilateral ou compartilhada para casais heterossexuais e o mesmo vale para os filhos de famílias

homoafetivas em dissolução.

Informa Dias (2016, p.277-278), que na ruptura da relação homoafetiva, civilmente firmada, ou vivenciada de fato se casamento civil ou escritura de união estável, os deveres e direitos inerentes de cuidado e convivência com os filhos se mantêm. Em especial quanto aos filhos menores as responsabilidades, obrigações e direitos existem.

A dissolução de união homoafetiva, traz a situação onde a guarda exercida de forma compartilhada se modifica. A situação de dissolução leva a uma cisão quanto à guarda, cabendo organização da mesma. Ocorre que, apesar de aplicação da lei ser semelhante ao visto na família heterossexual, diferentes pontos precisam ser considerados. O que prevalece nas decisões é o interesse do menor, considerando as melhores condições para sua guarda (DIAS, 2016, p.277-278; DIAS, 2022, p.653 e 659).

A guarda unilateral ou compartilhada, são direitos dos casais homoafetivos, podendo ser requeridas pelos mesmos, pois no artigo 1.584 do Código Civil de 2002, tem-se que, tais podem ser requerida por consenso, “pelo pai e pela mãe, ou por qualquer um deles, em ação autônoma de separação, de divórcio, de dissolução da união estável ou em medida cautelar” (BRASIL, 2002), O juiz tanto ao decretar a permissão de qual tipo de guarda, não se prende aos direitos dos pais, mas sim, as suas obrigações para com o filho de quem tem a guarda, apesar da cisão da mesma se dar pela dissolução e cabe regulamentação.

Na falta de acordo entre as partes, caso ambos sejam aptos, o juiz pensando no interesse da criança e do adolescente, pode aplicar a guarda compartilhada, salvo se um dos genitores não o desejar. Uma equipe técnica interdisciplinar tanto para famílias heterossexuais, como homoafetivas irá orientar em caso de guarda compartilhada, aquilo que é mais adequado a divisão equilibrada do tempo entre os pais/mães. Portanto, esteja ou não a filiação homossexual estabelecida civilmente ou somente fundada na sociafetividade daquele que não é progenitor jurídico, a afetividade será a base para a decisão da guarda segundo Louredo (2021, p.02-03).

Na dissolução da união homoafetiva, a guarda será organizada em ação judicial ou acordo consensual semelhante ao visto nas famílias heterossexuais. O foco é compreender cada caso, verificar o tipo de paternidade, maternidade

existente, porque há laços biológicos ou de adoção. Feito isso, cabe observar o perfil daqueles que pedem a guarda judicialmente, ou aqueles que concordam com o tipo de guarda que se irá regulamentar.

Segundo Dias (2022, p.655 e 657), como há uma adaptação das leis e regras presentes para casais heterossexuais, pode se dar insegurança jurídica em casos de separação. Questões como guarda e pensão alimentícia precisam de adaptação e organização, o que levanta a hipótese de desigualdade de acesso aos direitos e benefícios que a lei estabelece. Os alimentos entre os cônjuges ou entre pais e filhos dependem de acordos e de um entendimento de quem julga expor a melhor condição.

Os direitos dos casais homoafetivos acabam por depender do tipo de tratamento legal, dado a união estável e casamento civil heterossexual, quando a maneira de configuração da família tem características próprias. A paternidade e a maternidade pode ser biológica, afetiva ou por adoção. Os desacordos em nível judicial podem ser os mais variados, debatendo-se por isso a relevância de um Estatuto da Família homoafetiva já que existe um Estatuto da Família Heterossexual.

4.4.4 Do Regime Sucessório entre Cônjuges e Companheiros

O Direito Sucessório se liga ao Direito de família, pois a sucessão se refere a transferência de patrimônio, de direitos e de obrigações de uma pessoa à outra após morte. Sobre o Direito Sucessório expõe Diniz (2022, p.30-31), que esse se refere a ideia de suceder, de ter posse do que pertencia a outra pessoa. Para essa o Direito Sucessório é composto por normas cujo fim é disciplinar a transferência de patrimônio de alguém, após sua morte.

Definição do Direito Sucessório pode ser conseguida com Gonçalves (2008), onde o mesmo conceitua a palavra sucessão da seguinte maneira:

[...] o ato pelo qual uma pessoa assume o lugar de outra, substituindo-a na titularidade de determinados bens. Numa compra e venda, por exemplo, o comprador cedesse ao vendedor, adquirindo todos os direitos que a este pertenciam. [...] No direito das sucessões, entretanto, o vocábulo é empregado em sentido estrito, para designar tão-somente a decorrente da morte de alguém, ou seja, a sucessão causa mortis. O referido ramo do direito disciplina a transferência do patrimônio, ou seja, do ativo e do passivo do de cujus ou autor da herança a seus sucessores (GONÇALVES, 2008, p.1-2).

Mediante o entendimento supra referido, tem-se que o Direito Sucessório é o ramo do direito que trata da transmissão patrimonial que ocorre com a morte de alguém (transmissão patrimonial post mortem), há substituição da titularidade dos bens deixados pelo autor da herança por seus sucessores.

No ato de sucessão, uma pessoa assume a titularidade da outra por motivo de herança. O Direito Sucessório como parte do Direito Civil, vem para organizar a relação jurídica que cessou com a morte, mas que continua por herança. Nesse há definição de quem tem o direito de recebimento do acervo hereditário do falecido. Para Venosa (2017, p.01 e 251), o Direito Sucessório se liga ao Direito de Família pela questão de tratar da titularidade dos bens constituídos por membros da mesma.

Com o Código Civil de 2002, o cônjuge sobrevivente é beneficiado e concorre com os descendentes de primeira linha e os ascendentes de segunda linha sucessória e ainda o terceiro na sucessão legítima. Deve entender que apesar do colocado, os casais homoafetivos conforme Sezerino (2021, p.11), enfrentam questões sociais e podem até mesmo ser vítimas da ineficácia da tutela legal como no caso das uniões estáveis não formalizadas e a dificuldade de sua comprovação.

A ADPF n. 132 e da ADI n. 4.277, serviram de base para o reconhecimento da união estável homoafetiva. Por meio dessas o Supremo Tribunal Federal entendeu como procedente o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, dando a essas regras e consequências jurídicas semelhantes aquelas garantidas a união estável heterossexual. Logo, disso se encontra que o regime sucessório entre cônjuges em casamento civil e união estável homoafetiva seguem determinações semelhantes.

Como destacam Castro e Oliveira (2021, p.05 e 08), bem como Sezerino (2021, p.11 e 30), o Direito Sucessório para casais homoafetivos depende da ADPF n. 132, da ADI n. 4.277 e do RE 646.721. Sua organização é fundada em entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal vendo-se uma adaptação para garantia do direito e da sucessão entre companheiros e cônjuges já vistos em relações heterossexuais no texto legal. Deve-se saber que o reconhecimento do direito se liga aos mesmos requisitos da união heteroafetiva, mas a comprovação da união é mais difícil, conforme a publicidade vivida pelo casal e a falta de negócios jurídicos firmados

com vontade das partes.

Em situações após a decisão, pode-se ter situações em que o companheiro homossexual pode não receber bens, como quando o falecido deixa um testamento e pode existir disposições contrárias à vontade do companheiro. Seja na união estável não comprovada ou outro problema é preciso recorrer à justiça para garantia do reconhecimento dos direitos do companheiro. Disputas judiciais prolongam o processo de partilha de bens, além de aumentar o sofrimento emocional e o não reconhecimento da união, pode levar ao tratamento desigual por parte de outras pessoas.

Há desafios sociais e de tutela legal para o exercício do Direito Sucessório para casais homoafetivos. Embora o Supremo Tribunal Federal reconheça a união estável homoafetiva como a heteroafetiva, diferentes condições sociais são variáveis. O entendimento de uma união estável no Código Civil em seu artigo 1.723 requer requisitos cumulativos. Dias (2022, p.620 e 653), expõe que essas são a convivência pública, contínua e duradoura, com fins de estabelecer família. O namoro qualificado também considera a questão da publicidade. Acontece que, a forma como parte da sociedade reprime as relações afetivas muitas vezes coloca essas uniões na clandestinidade.

A matriz heteroafetiva predominante nas normas de união estável que se aplica a união estável homoafetiva traz desafios. A segurança em nível pessoal e familiar é prejudicada pelo medo de exposição para sociedade e família e muitos permanecem anos juntos, mas de uma maneira discreta o que prejudica a prova da união e o direito a sucessão.

De acordo com Sezerino (2021, p. 30-31), o ato de esconder a condição sexual e a identidade de gênero da família, no trabalho e até de amigos, traz prejuízo para a publicidade da união, importante para seu conhecimento. Entende-se, portanto, que o que existe em Direito de Família e Direito Sucessório para as pessoas LGBTQIA+, são alguns tipos de dificuldades porque não se considerou as diferenças ou percalços que um companheiro de relação heterossexual não tem.

Há Direito Sucessório para cônjuges e companheiros em relações homoafetivas, mas o que se tem é uma falta de observação das dificuldades de comprovação conforme a realidade de cada pessoa. Em união estável a própria

condição e medo da reação da sociedade ou família pode afetar os meios de prova da união por parte do companheiro enquanto herdeiro.

Como visto em Dias (2016, p.48) e Dias (2017, p.38), o Poder Judiciário acaba por ser necessário, sendo até mesmo acusado de ativismo judiciário, porém precisa defender direitos fundamentais e salvaguardar as pessoas LGBTQIA+, como minorias vulneráveis. Há jurisprudências e apego no Direito Constitucional para a garantia da concessão de direitos. Direito de igualdade, da dignidade, da personalidade e da liberdade são considerados, quando já deveriam ser natos dessa população enquanto cidadã.

No Direito de Família e no Direito Sucessório, a população LGBTQIA+ na colocação de Dias (2014, p. 23-24), agradece os entendimentos jurisprudenciais que servem para garantir direito e lhes proteger. Ocorre que, ao mesmo tempo essa vê que a efetivação de seus direitos têm barreiras porque é a adaptação de algo que não nasceu para o tipo de relação, constituição familiar e vivencia rejeição e discriminação de parte significativa da sociedade no Brasil. Um Direito Sucessório propriamente pensado para casais homoafetivos em união estável deveria considerar as dificuldades desses comparados aquelas que os casais heterossexuais vivem em união estável. Logo, as lacunas legais representam riscos e prejuízos para direitos das pessoas homoafetivas.

4.4.5 Dos Direitos Previdenciários em Relações Homoafetivas

A Constituição Federal de 1988, segundo Ibrahim (2020, p.61), foi importante para o Direito Previdenciário, pois trouxe uma nova organização para o Sistema de Seguridade Social. No novo sistema de Seguridade Social brasileiro dar-se-ia a regulamentação de sistema onde Previdência Social, Assistência Social e a Saúde, trabalhariam juntas para o benefício dos cidadãos.

A Previdência Social, nascida da Constituição Federal de 1988, de acordo com Horbath Júnior (2020, p.26 e 99), veio como direito de todos, mas com natureza contributiva, filiação obrigatória, com critérios de preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, podendo existir a previdência complementar. A Previdência Social veio a oferecer aposentadoria por idade, pensão por morte e outros.

A Previdência Social, conforme Diniz (2017, p.19-20) veio a ser instrumento que obedece aos princípios constitucionais como a dignidade da pessoa humana. Esta foi organizada de forma a respeitar os direitos individuais e coletivos, pois os benefícios oferecidos de forma isolada, ou em ligação com a Assistência Social, tem como foco a garantia da vida, da segurança, da proteção em momento de necessidade.

No que se refere ao companheiro ou cônjuge de segurado homoafetivo, prevê-se o direito de pensão por morte. Como visto a ADPF n. 132 e a ADI n. 4.277 serviram de base para o reconhecimento da união estável homoafetiva e o RE 646.721 tratou dos direitos sucessórios. Jurisprudencialmente se definiu o direito de tratamento igualitário entre as uniões heterossexuais e homoafetivas, logo esse se aplica ao Direito Previdenciário. Em outros países deu-se também o debate quanto sistemas previdenciários, fundos de pensões etc.

Já havia entendimentos desde 2001, quanto aos direitos previdenciários por decisões judiciais. Também existia a Portaria do Ministério de Estado da Previdência Social - MPS n.513 de 09 de dezembro de 2010 que definia como direito de recebimento de benefício para pessoas do mesmo sexo em união estável (BRASIL, 2010). Assim, a ADPF n. 132 e a ADI n. 4.277 serviu para reafirmar a união como entidade familiar e o direito.

Observando a Constituição Federal de 1988, o artigo 201, inciso V dispõe como de direito a pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes. Assim, esse é um direito que é garantido para companheiro e cônjuge em relação homoafetiva. Também conforme a renda do segurado e de sua família, dependentes podem ter acesso ao salário-família e ao auxílio reclusão, caso se considere o direito de igualdade garantido pelo texto constitucional.

Sobre o Direito Previdenciário homoafetivo, Dias (2014), manifesta-se da seguinte maneira:

São garantidos direitos previdenciários de forma universal. As instituições de seguro ou previdência pública ou privada é vedado negar qualquer espécie de benefício em face de orientação sexual, não há impedimentos legais para tanto (DIAS, 2014, p.23).

O direito vem com a intenção de tratamento igualitário e a garantia dos direitos

fundamentais do ser humano. Frente o exposto, a pensão por morte pode se dar para o cônjuge e companheiro homoafetivo de segurado, como ainda na falta desse, para filhos ou filho menor do mesmo. Requer-se a apresentação de certidão de óbito e que o falecido seja segurado. Também é necessária a comprovação da qualidade de dependente em relação ao segurado falecido para ter direito.

Conforme Dias (2014, p.23-24), o pedido de concessão do benefício por morte pode acontecer por meios administrativos diretamente no INSS com registro de união do casal homoafetivo ou por outras razões. Na negativa pode se dar pela questão de publicidade e necessidade de prova ser um problema. Na dificuldade em comprovar a união estável para fins previdenciários, em face de falta de lei específica é necessário recorrer à justiça para comprovar a existência da união, o que pode ser um processo longo e custoso.

O colocado por essa autora, pode ser verificado na seguinte decisão do Relator Desembargador Federal Baptista Ferreira, onde esse reconhece a união homoafetiva em âmbito judicial:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO HOMOAFETIVA COMPROVADA. 1. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não e independe de carência. 2. A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no art. 16, I e parágrafo 4º da Lei n. 8.213/91. 3. Nos termos do que dispõe o parágrafo 3º do art. 16 da Lei n. 8.213/91 considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o parágrafo 3º, do art. 226 da Constituição Federal. 4. O Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a união estável para casais do mesmo sexo, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132. 5. No âmbito do Direito Previdenciário, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de que o legislador, ao elaborar a Constituição Federal, não excluiu os relacionamentos homoafetivos da produção de efeitos no campo de direito previdenciário, o que é, na verdade, mera lacuna que deve ser preenchida a partir de outras fontes do Direito. 6. Comprovada a união estável, a autora faz jus à percepção do benefício de pensão por morte. 7. A correção monetária, que incide sobre as prestações em atraso desde as respectivas competências, e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com o Manual de Orientação de procedimento para os cálculos da Justiça Federal, observando-se a aplicação do IPCA-E conforme decisão do e. STF, em regime de julgamento de recursos repetitivos no RE XXXXX, e o decidido também por aquela Corte quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425. 8. Os juros de mora incidirão até a data da expedição do precatório/RPV, conforme decidido em 19.04.2017 pelo Pleno de e. Superior Tribunal Federal quando do julgamento do REXXXXX, com repercussão geral reconhecida. A partir de então deve ser observada a Súmula Vinculante n. 17. 9. Os honorários advocatícios devem observar as disposições contidas

no inciso II, do parágrafo 4º, do artigo 85 do CPC, e a Súmula 111, do e. STJ. 8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do artigo 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP XXXXX-35/01, e do Art. 8º, parágrafo 1º, da Lei 8.620/93. 10. Remessa oficial provida em parte e apelação desprovida (TRF 3ª Região. Apelação/Remessa Necessária: ApReeNec XXXXX06.2016.4.03.9999/SP. Relator Desembargador Federal Batista Ferreira. Data do Julgamento: 12/03/219).

O direito previdenciário foi garantido nesse caso por ação contra o INSS, onde por meio de prova são apresentadas as condições exigidas para comprovação. Deu-se a aplicação da ADPF n. 132 e a ADI n. 4.277, para reconhecimento da união estável homoafetiva, mas também se adaptou o artigo 16 da Lei n. 8.213/91, que define quem são os beneficiários no Regime Geral de Previdência Social. A situação de cônjuge, companheira, companheiro e o filho são elencados.

No caso da comprovação com escritura pública de união estável, os procedimentos são mais simples, ocorre que, muitos casais homossexuais vivem relações sem a escritura e de maneira escondida da família, tendo não apenas a necessidade de solicitar judicialmente o benefício previdenciário, como ainda de provar a presença de união estável, o que pode ser uma dificuldade.

Como visto em Dias (2022, p.616 e 653), para a comprovação da união estável entre pessoas homoafetivas requer-se tal qual na heteroafetividade a convivência pública, contínua e duradoura, com fins de estabelecer família. A discriminação e a vida escondida de familiares e mesmo de amigos e pessoal do local de trabalho, pode trazer prejuízos para direito e maior dificuldade de prova. Até mesmo a perda do direito pode se dar, caso não se tenha como provar a união e a dependência.

Um exemplo de decisão contrária, pode ser observado no entendimento do Relator Marcos Josegrei da Silva, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Essa manifesta o seguinte entendimento.

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS. ÓBITO DO INSTITUIDOR. UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA. POSSIBILIDADE. VÍNCULO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDO. QUALIDADE DE DEPENDENTE. NÃO COMPROVAÇÃO. AMPARO PREVIDENCIÁRIO. NÃO CABIMENTO. CONJECTÁRIOS DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. AJG. INEXIGIBILIDADE TEMPORÁRIA. 1. A concessão do benefício de pensão por morte depende da ocorrência do evento morte, da demonstração da qualidade de segurado do de cujus e da condição de dependente de quem objetiva a pensão. 2. A dependência econômica entre

os companheiros é presumida, por força da lei. O deferimento do amparo independe de carência. Após a Constituição de 1988 não cabe estabelecer distinção entre o relacionamento homoafetivo e heteroafetivo, para fins de reconhecimento de união estável, conforme precedentes uníssimos das Cortes Superiores. 3. A união estável, de caráter permanente, público e durador, com intuito de constituir família, pode ser comprovada por qualquer meio de prova em direito admitido. A coabitação não é um requisito essencial à espécie, malgrado forneça peso às alegações. 4. Não obstante os companheiros homoafetivos em regra optem em alguma medida pelo resguardo quanto a publicização da relação, ainda é necessário algum grau de formalização exterior, a fim de que se consubstancie em algo mais do que um sentimento íntimo subjetivo, mas seja algo público e notório da sociedade, eis que a união estável deve ser mais do que um efêmero e simples namoro. 5. Confirmada a sentença no mérito, majora-se a verba honorária, elevando-a de 10% para 15% sobre o valor da causa atualizado, consideras as variáveis dos incisos I a IV do parágrafo 2º e o parágrafo 11, ambos do artigo 85 do CPC, mantida a sua inexigibilidade temporária em face do benefício da assistência judiciária gratuita (TRF 4ª Região. Ap. Civil n. 25.2015.4.04.7001/PR. Relator Juiz Federal Marcos Josegrei da Silva. Julgado 03 dez. 2019.

Nota-se na decisão que foi negado o direito devido ao argumento da não comprovação, sendo considerada a relação como namoro efêmero. Não é possível saber se é verdade ou não, se a justiça foi ou não realizada, mas em caso de ser um relacionamento verdadeiro, denota exemplo de situação no qual não foi possível comprovação de união estável. O relator não entendeu que as provas juntadas comprovavam a união, algo que acontece também em uniões heterossexuais conforme os casais viviam.

Lição de Dias (2017, p.52) e também Dias (2022, p.659-660), contribui para destacar que há Direito Sucessório e Direito Previdenciário nas uniões homoafetivas porque é uma manifestação da justiça e não um ativismo judiciário. O foco é fazer cumprir o que constitucionalmente se espera em igualdade de todos, retirando as famílias homoafetivas da situação estigmatizada, segregada e sem direitos garantidos em igualdade, mas adaptação da lei é um problema.

A prática da justiça é algo necessário à democracia, logo os debates quanto as decisões ocorrem mais por divergência de opiniões e pensamento de direitos de minoria. Expõe Brasil (2014) que:

A teoria da justiça, o código moral e a sabedoria prática afiguram- -se como questões incontornáveis da criação, legitimação e operação das instituições políticas e jurídicas. O debate interpretativo em questões éticas da moral e da justiça perfila-se como um elemento do ser autenticamente humano, obrigando à reflexão, ao pensamento, à argumentação, à persuasão, à deliberação e à decisão. Constituindo um pressuposto reflexivo do ato de

julgar, ele é devidamente considerado nesta indagação sobre a natureza e o conteúdo da função jurisdicional. (BRASIL, 2014, p.08).”

Compreende-se desse entendimento que a assunção da aplicação da justiça considerando a Constituição independente do debate precisa levar em conta a existência de indivíduos e de direitos concretos. A justiça precisa vir para pessoas concretas se a ideia é o entendimento justo e não ativismo. Garantir direitos previdenciários entre pessoas em relação de união estável homoafetiva é algo para pessoas reais, já que não existe lei.

O Direito Previdenciário, por ser adaptado e amparado em decisões do Supremo Tribunal Federal e Portarias do Ministério da Previdência Social, tem vulnerabilidades. Há lacunas por existir a comprovação de união estável, algo que não é tão comum ou público como a união heterossexual. A garantia e o reconhecimento do direito do companheiro e também do cônjuge é garantia da igualdade e da dignidade humana, não sendo a sexualidade motivo de tratamento diverso.

O acolhimento jurídico jurisprudencial, agindo sobre áreas como o Direito Previdenciário, é válido, porém, o exercício pleno de direitos requer um tratamento diferente para os diferentes, quando se busca o alcance da igualdade. Dias (2014, p.211), considera que dentro da lei deve-se ter não apenas a aceitação e proteção da diversidade, como ainda o entendimento do diverso e de todas as questões vivenciadas por determinado grupo.

Companheiros e cônjuges homoafetivos têm os mesmos direitos dos heterossexuais, no entanto, é a observação das diferenças que podem prejudicar o alcance de direitos. As lacunas legais pedem um reconhecimento que considere as dificuldades dessas uniões perante a sociedade e a dificuldade possível de comprovação probatória da união ou dependência. O Brasil precisa de leis próprias e de menção adequada das uniões e relações homoafetivas.

A ADPF n. 132 e a ADI n. 4.277, para reconhecimento da união estável homoafetiva, em 2011 ,auxiliou na concessão do direito previdenciário porque adaptou-se o artigo 16 da Lei n. 8.213/91 que define quem são os beneficiários no Regime Geral de Previdência Social. Ocorre que, que em 30/11/2005 já havia o Projeto de Lei n.6297/2005 de Maurício Rands. Esse previa:

Acresce um parágrafo ao art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e acresce uma alínea ao inciso I do art. 217 da Lei nº 8.112, de 11 de novembro de 1990, para incluir na situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, o companheiro homossexual do segurado e a companheira homossexual da segurada do INSS e o companheiro homossexual do servidor e a companheira homossexual da servidora pública civil da União (BRASIL, 2005).

A intenção era a inclusão do companheiro ou companheira homossexual como beneficiário da previdência social por morte de segurado ou do INSS e de Servidor Público da União. O projeto foi arquivado em 31/01/2015 nos termos do artigo 105 do regimento interno da Câmara dos Deputados. Ou seja, seu arquivamento para conversão de um direito em lei se deu depois da ADPF n. 132 e a ADI n. 4.277 que foram em 2011.

Notícia da Câmara dos Deputados de 10/11/2011, colocava que apesar do direito dos companheiros homossexuais ser conhecido pelo Ministério da Previdência e pelo Judiciário, o Projeto de Lei n.6297/2005 causava polêmica na câmara de Deputados. O então diretor do Departamento do Regime Geral da Secretaria de Políticas de Previdência Social afirmou que desde 2001 já eram concedidos benefícios aos companheiros homossexuais a partir de decisões judiciais e que a Portaria 513/2010 do Ministério da Previdência reconhecia os direitos previdenciários de companheiros homossexuais. O Projeto de Lei n.6297/2005 gerava polêmica, mas era uma forma de conferir segurança jurídica à medida (BRASIL, 2011). O mesmo acabou por ser arquivado.

O consultor da Câmara e advogado da época, afirmou que a Comissão de Seguridade Social deveria refletir sobre o conceito de família para analisar o Projeto de Lei n.6297/2005, porque para ele a família envolve procriação e homossexuais não poderiam ser família porque não podem ter filhos entre si biológicos (BRASIL, 2011). A notícia chama a atenção para a questão do preconceito na aprovação ou não de Lei quanto direitos da família homoafetiva. Assim, a falta de legislação específica continua e vigora decisões em ações, decisões do Supremo Tribunal Federal e Portarias do Ministério da Previdência.

4.4.6 Transexualidade, Redesignação Sexual e o Nome Social

A nova concepção de família traz diferentes situações para qual o Direito de Família e de Sucessões precisam responder. Dentro da família deve-se exercer os direitos e garantias constitucionais como forma de garantir a liberdade de orientação sexual, a afetividade, igualdade e respeito as diferenças.

A proteção deve ser executada de maneira ampla e considerando as várias questões envolvendo a homoeafetividade nas relações. De acordo com Campos, Oliveira e Rabelo (2018, p.01), os vínculos de afeto devem permear o entendimento de família e da própria homoafetividade, mas os fatos que acontecem nas relações humanas precisam ser entendidos como individuais. As situações de transexualidade, necessidade de redesignação sexual e mudança do nome é um fato que pode acontecer.

No Brasil a ADI n. 4.275 e o RE n. 670.422, vieram para atender as necessidades das pessoas transexuais na modificação e no ato de assumir a sua identidade de gênero, mas a Suécia, em 1972, tornou-se o primeiro país a permitir a mudança de gênero, apesar da exigência de que a alteração deveria ser seguida de procedimentos cirúrgico e hormonal apenas ter sido tirada da legislação em 2013. O Japão quanto a desordem de identidade de gênero tem lei própria, mas decisões opostas em tribunais. Para a alteração civil do gênero, no Japão, requer-se que a pessoa não possua glândulas reprodutivas ou que essas glândulas tenham perdido sua função, ou seja, indica-se a cirurgia ou o tratamento para ter acesso a mudança no registro. Apenas em 2018 é que a Suprema Corte do Japão considerou a lei quanto a desordem de gênero constitucional (AGÊNCIA DE NOTÍCIAS DA AIDS, 2023, p.01).

O Brasil tem focado em garantir direitos, porém existe medo por parte das pessoas LGBTQIA+. Isso é válido porque em países como os Estados Unidos, por exemplo, leis que trazer prejuízos para direitos desses indivíduos. A Lei SB 613/2023 aprovada na Assembleia Legislativa e no Senado de Oklahoma serve de exemplificação, porque veio para proibir procedimentos de transição de gênero para menores de 18 anos, incluindo nisso cirurgias e uso de medicamentos para controle hormonal. Define até mesmo que profissionais de saúde que ofereçam esses procedimentos possam ter a licença cassada e serem penalizados administrativa e

criminalmente. Dentre os 50 estados dos EUA esse é dito como o mais atrasado em direitos LGBTQIA+ (AGÊNCIA DE NOTÍCIAS DA AIDS, 2023, p.01; HESS; SILVEIRA, 2017, p.107-108).

A Flórida também aprovou a Lei CS/SB 254, como uma lei que prejudica os transexuais. Nessa se estabelece a possibilidade de custódia pelo Estado de qualquer menor de 18 anos que passou por cirurgia de redesignação sexual, praticando uma jurisdição emergencial para a segurança da criança e do adolescente. Nesse mesmo estado em 2023 veio a Lei n. 1.557/2022, que proíbe a discussão de temas relacionados as pessoas LGBTQIA+ em salas de aula até o terceiro ano do Ensino Fundamental. Embora existam essas novas leis ruins, a Califórnia aprovou algo positivo, porque a Lei n. 2.218/2020, criou o fundo para o bem-estar social de transgêneros.

No Estado da Califórnia, qualquer documento é um direito, não se exigindo a obrigação da cirurgia de redesignação sexual para isso. Cidades como San Francisco definiu em 2022 o mês de agosto como o Mês da história Trans. A Califórnia aprovou a Lei n. 1.094 que estabelecer a obrigação de coleta de dados quanto o total de homicídios e outros tipos de violência contra transgêneros. Colorado como estado também precisou de leis para os transexuais, advindo aprovação de cirurgia de redesignação sexual, uso de bloqueadores hormonais e outros serviços de saúde para os mesmos (AGÊNCIA DE NOTÍCIAS DA AIDS, 2023, p.01).

Conforme Dias (2020, p.02-03), as questões em relação a orientação sexual nas famílias podem se dar de diferentes formas e a justiça precisa ter respostas. Essa colocação da mesma tem sentido, pois não se tem apenas filhos transexuais e com necessidades de redesignação sexual ou mudança de nome. Pais, mães, pessoas de gerações passadas onde o preconceito era maior, vem assumindo sua sexualidade e passando por processo de modificações.

Há casos desde famílias heterossexuais que descobrem um pai ou uma mãe transexual se assumindo, como filhos e filhas. No Brasil, tem-se o exemplo do Cartunista Laerte que se assumiu como transexual aos 58 anos de idade. Esse, teve relacionamentos heteroafetivos, do qual nasceram 03 filhos. Ou seja, teve toda uma história e criação de um patrimônio com seu nome masculino e identificação masculina. Não houve modificação do nome para nome social adequado ao gênero

feminino. Se o tivesse feito, tudo teria que ser modificado, porque o nome é aplicado em Direito Civil, Direito Sucessório, Direito previdenciário.

A situação do transexual, vista em Laerte e outras pessoas, de acordo com Arán, Murta e Lionço (2009, p.1142), merece um diagnóstico adequado seja da Psiquiatria ou da Psicologia, bem como Medicina, pois “o paciente transexual é portador de desvio psicológico permanente de identidade sexual, com rejeição do fenótipo e tendência à automutilação ou autoextermínio.” O diagnóstico é importante porque a aceitação da pessoa é difícil e suas experiências negativas.

Existe uma rejeição do sexo biológico, cujas consequências acabam significando distúrbios de ajustamento emocional, afetivo e psicossocial. Trata-se de uma inversão da identidade psicosexual que é o ponto extremo das desordens de identidade de gênero, ao ponto de levar a cirurgia de redesignação de sexo como medida de auxílio ao paciente transexual.

É importante colocar com base em Pinto e Bruns (2005, p.19) ,que não basta só o diagnóstico geral de transexualidade, é relevante compreender que existem dois grupos de transexuais, sendo estes os primários ou puros e os secundários ou periféricos. Tal é relevante porque dentre os primários ou puros tem-se aqueles que desde a infância sentem sua identidade ser diferente do corpo biológico, já se vendo isso desde os dois anos e meio. Tem-se uma noção de pertencimento a um gênero que é diferente da condição física.

No caso dos transexuais secundários ou periféricos, o que se dá é diferente. Estes mantêm um comportamento que é compatível com aspectos biológicos devido a pressão familiar e social, mas apenas mais tarde, na idade adulta revelam sua condição de transtorno de identidade de gênero. Nestes há um grau de identificação com o sexo oposto diferente, daí podendo apresentar comportamento bissexual, ou heterossexual porque durante a vida tentou adequar-se (PINTO; BRUNS, 2005, p.19).

A sociedade confunde o transexual com grupos diferentes, não compreende que há situação psicológica e sexual diversa e o sofrimento quanto a aceitação da condição física leva o paciente a buscar ajuda para adequar seu corpo a sua mente. Não se trata de fetiche, ou algo de cunho sexual, mas sim um desacordo que desde criança o indivíduo sente, como se a mente houvesse sido trocada de corpo.

A ADI n. 4.275 e o RE n. 670.422, vieram para atender as necessidades das

peças transexuais em seu processo de modificação, de assumir a sua identidade de gênero. As decisões foram válidas no sentido de garantia dos direitos transexuais, com permissão de alteração do nome e sexo das pessoas transexuais em registro civil com ou sem intervenção cirúrgica ou tratamentos hormonais ou patológicas (BRASIL, 2022, p.16).

Foi importante a possibilidade de mudança de nome e redesignação sexual, pois isso tem a ver com a própria noção de gênero com a qual a pessoa se identifica e que a sociedade espera. Sobre o exposto, colocam Morgante e Nader (2014, p.08-09), que a sociedade criou a estética que as mulheres e homens deveriam ter, suas roupas, comportamentos, sua expressão de sexualidade, gestos, fala, hábitos e outros. A aparência não condizente com o sexo de identificação e também o nome diverso, trazia sofrimento para a pessoa transexual.

A ADI n. 4.275 e o RE n. 670.422, foram válidos para a questão do nome social, mas a modificação nos documentos permeia outros aspectos. Tem-se a necessidade de modificação dos documentos e da nomenclatura em escritura de bens, em contratos e outros. Conforme a idade e as condições financeiras da pessoa ou seu estado civil, a organização de direitos, a previsão de passos a passos e a solução de conflitos é algo necessário.

Destaca Dias (2020, p.04-05), que o sistema jurídico tem obrigação de garantir um tratamento isonômico e proteção igualitária aos cidadãos. Na omissão do legislador em situações que precisam de tutela, as lacunas devem ser sanadas pelo judiciário e isso, apesar dos avanços, ainda acontece quando as pessoas LGBTQIA+. A autorização da redesignação sexual com amparo do Sistema Único de Saúde, sua permissão jurídica e a aceitação de mudança do nome social contribui atuando em condições ou situações que merecem proteção.

É importante expor, todavia, que, embora a modificação do nome e de gênero possa ser feito em cartório de registro civil de pessoas naturais, inúmeras dificuldades existem e questões precisam ser consideradas. Como não há legislação específica para o cumprimento do direito de mudança de nome social e gênero o Conselho Nacional de Justiça editou o Provimento n.73/2018 para regulamentar o processo de averbação e alteração (BRASIL, 2018).

A alteração de nome e gênero em assentos de nascimento, de casamento e

outros, foi colocado como direito. A quantidade de documentos é um desafio para aqueles que buscam a correção do nome e gênero. Nos espaços de Cartórios e tabelionatos de notas, porém, pode se ter “preconceito e discriminação” como colocado pelos Relatores Ministro Marco Aurélio e Edson Fachin na ADI n. 4.275 e no texto do RE n. 670.422 que teve o Ministro Dias Toffoli (BRASIL, 2018, p. 03-04; BRASIL, 2018, p.02-03). Nota-se, por conseguinte, que as pessoas LGBTQIA+ lutam como diferentes, mas tem direito de serem tratadas como iguais, encontrando na justiça e nas políticas públicas uma forma de conseguir isso.

É relevante entender que a falta de legislação e somente o uso de decisões do Supremo Tribunal Federal e jurisprudências causam insegurança para as pessoas LGBTQIA+. Em 2008 veio a Política Nacional de Saúde Integral de Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis e transexuais e o Sistema Único de Saúde criou o Programa de Saúde Integral de Travestis e Transexuais, com a possibilidade de redesignação de sexo e o tratamento hormonal (BRASIL, 2013). A ADI n. 4.275 e o RE n. 670.422 se deram apenas em 2018, mas mesmo após essa tem-se projetos na Câmara que vem como retrocesso.

O Projeto de Lei n. 269/2023 de Mario Frias e Messias Donato apresentado em 03/02/2023, traz em um congresso com grande bancada contrária a ideia de proibição de bloqueio puberal hormonal em crianças e adolescentes no processo transexualizador, da terapia hormonal e da cirurgia de redesignação sexual, respectivamente a menores de 18 e 21 anos. Até 04/05/2023 esse se encontra tramitando em conjunto.

No mesmo sentido de retrocesso de direitos, ao invés de lei regulamentando adequadamente os direitos de mudança de gênero e nome social em função da transexualidade, vem o Projeto de Lei n. 192/2023 de Kim Kataguiriri apresentado em 02/02/2023. Em um momento que se necessita de famílias apoiando ou debatendo questões que os filhos vivem, o projeto traz a proposta da seguinte disposição:

Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para criminalizar condutas de pessoas que instigam, incentivam, influenciam ou permitem criança ou adolescente a mudar seu gênero biológico, bem como a de prestar auxílio a quem a pratique (BRASIL, 2023).

O projeto foi apensado ao Projeto de Lei n. 3.419/2019, que se refere a proibição da cirurgia de transgenitalismo e do tratamento de redesignação sexual em menores e dá outras providências. O Programa de Saúde Integral de Travestis e Transexuais existe desde 2008, a ADI n. 4.275 e o RE n. 670.422 vieram em 2018 e ambos projetos se encontram na Câmara Legislativa. O Projeto de Lei n. 3.419/2019 de Heitor Freire foi apresentado em 11/06/2019.

Na atualidade, segundo o Conselho Federal de Medicina (2023, p.01), pode-se realizar a cirurgia com 18 anos e o bloqueio hormonal depende da avaliação de equipe médica seguindo a escala de Tanner, cabendo ocorrer nos primeiros sinais de puberdade, que nas meninas pode ser de 8 a 13 anos e nos meninos de 9 a 14. O atendimento precisa iniciar e seguir etapas de acompanhamento por psicólogos e equipe interdisciplinar, sendo vedada qualquer intervenção antes do início da puberdade.

O Projeto de Lei n. 192/2023, prevê pena de 06 meses a 02 anos por induzir, influenciar ou instigar criança ou adolescente a mudar seu gênero biológico ou prestar-lhe auxílio material para que isso seja feito. Tal traz complicação porque o acompanhamento psicológico precisa começar quando a criança manifesta a incongruência em relação ao seu sexo. O bloqueio hormonal também precisa iniciar em idade adequada.

A aprovação desse projeto acaba por trazer possibilidade de penalização da família, de professores, psicólogos e mesmo médicos que atendam crianças e adolescentes. Se existe o incentivo de que a família acolha e identifique o que está acontecendo com a criança ou adolescente, o projeto vem como retrocesso. No mesmo sentido tem-se o Projeto de Lei n. 441/2023 de Magno Malta, que propõe a alteração do Estatuto da Criança e do Adolescente, para tipificação do crime de submeter crianças ou adolescente a intervenção cirúrgica ou a tratamento de transexualização.

Além dos projetos de Lei mencionados acima, tem-se o Projeto de Lei n.2200/2019 do Pastor Sargento Isidório ,apresentado em 10/04/2019 e o Projeto de Lei 3.396/2020 de Bia Kicis, Soraya Manato, Paula Belmonte e outros de 18/06/2020, que vem com o objetivo de proibir a participação de atletas transexuais. Um se refere a atletas transexuais do sexo masculino (homens travestidos ou fantasiados de

mulher) em competições do sexo feminino em todo o território nacional. O outro estabelece o sexo biológico como critério para definir gênero de atletas em competições no Brasil.

A ADI n. 4.275 e o RE n. 670.422, vieram para atender as necessidades das pessoas transexuais em seu processo de modificação. O mandado de injunção - MI n.4.733 e a ação direta de inconstitucionalidade por omissão - ADO n.26 em 2019 vieram para criminalizar a homotransfobia. Ocorre que, não só há esses projetos de lei em tramitação, como ainda vê Projeto de Decreto Legislativo como o PDL 91/2023 de Cristiane Lopes, o PDL 92/2023 de Messias Donato, que se referem ao uso de banheiros. Estabelece fim de portaria que trata do tema e a proibição do uso de banheiros considerando sexo biológico.

Mesmo com a ADPF n. 457, que julgou inconstitucional a proibição de divulgação de material escolar sobre gênero e orientação sexual, trazida pela Lei n. 1.516/2015, do município de Novo Gama-GO, o Projeto de Lei 4.893/2020 de Leo Motta vem no sentido de criminalização da divulgação de materiais sobre ideologia de gênero em escolas. Em seu texto define como crime a conduta de quem nas instituições da rede municipal, estadual e federal de ensino, uso, faça divulgação, realize ou que organize política de ensino, currículo escolar, disciplina obrigatória, complementar ou facultativa, ou mesmo atividades culturais que possuam conteúdo de ideologia de gênero.

Associações como a ANTRA e a ABGLT, lutam contra esses projetos argumentam a homotransfobia presente nos mesmos. A pesquisa no site da Câmara Legislativa, traz uma infinidade de Projetos de Lei tanto a favor, como contra a população LGBTQIA+, notando-se demora em projetos importantes para a comunidade e o aumento de projetos novos contra a mesma. A insegurança vem pela questão da discriminação e preconceito vivenciado por aqueles que defendem pauta de costumes. Nota-se, portanto, que a falta de legislação de direitos por meio de decisões do Supremo Tribunal Federal cria vulnerabilidade e medo.

5 CONCLUSÃO

A presente pesquisa demonstrou que a população LGBTQ+ vive situação de fragilidade ou vulnerabilidade social e legislativa no Brasil, apesar dos diferentes avanços que as decisões do Supremo Tribunal Federal representaram. As decisões vieram no sentido de não fomentar o preconceito e a discriminação e fazer prevalecer os direitos constitucionais que devem ser aplicados à todos. Logo, embora exista uma ausência de leis específicas para regulamentar a igualdade, as decisões dos tribunais superiores garantem o direito, buscando reduzir as desigualdades sociais, combater a discriminação e o preconceito pela orientação sexual ou identidade de gênero

Entendeu-se que, as famílias homoafetivas vivenciam discriminação, preconceito, risco de violência e assassinato e que a consolidação de uma sociedade mais justa e igualitária como a Constituição Federal de 1988 prevê depende não somente de Leis, como de uma trabalho em relação a sociedade, com a modificação da forma como as pessoas percebem e entendem a população LGBTQI+ e como esses enxergam a discriminação. Isso é necessário, porém ainda o caminho parece árduo e exigindo um longo prazo.

Compreendeu-se que, as decisões do Supremo Tribunal Federal vieram para garantia de direitos, mas que ainda não há leis específicas para essa população. Tem-se até mesmo projetos de Lei para retirada de direitos como a adoção, o que chama a atenção quando se tem um aumento da bancada de contrários aos LGBTQI+ no Congresso Nacional. O objetivo constitucional é promover o bem de todos, no entanto, a preferência sexual das pessoas é colocada em xeque, constituindo motivo que pode levar a negativa de direitos.

Viu-se que, a possibilidade de união estável homoafetiva, a descriminalização da homossexualidade em âmbito militar, a garantia de direitos sucessórios e previdenciários, a definição dos direitos transexuais, a criminalização da homotransfobia foram extremamente importantes e um avanço. Também foi importante a decisão quanto a doação de sangue tal qual a proibição da retirada de materiais em escolas que discutam gênero e orientação sexual nas escolas, porém isso ainda esbarra em problemas.

Notou-se que, devido à falta de legislação específica para as famílias

homoafetivas existem diferentes vulnerabilidades legais no Brasil, em especial no que se refere ao reconhecimento de seus direitos como família. A falta de legislação específica pode trazer insegurança jurídica quanto os direitos de guarda, adoção, herança, direitos previdenciários e outros. Pode-se ter dificuldade de registro de filhos, em especial quando um dos pais não é o biológico.

No que se refere a direito de sucessão, viu-se que a falta de legislação específica pode trazer dificuldades de comprovação de união estável, como ainda se viver situações de disputa com herdeiros, cobrando o reconhecimento dos direitos na justiça. Tais podem ser alvo de discriminação por parte de instituições financeiras e imobiliárias que não reconheçam a união ou o casamento. Na adoção, decisões arbitrárias podem contestá-la a adoção e ainda pode-se ter dificuldades para direitos como licença-maternidade e paternidade e pensão alimentícia. No Direito Previdenciário o não reconhecimento da união pode afetar pensão por morte, auxílio-reclusão e outros benefícios que casais heterossexuais possuem.

Viu-se que, há lacunas porque não há leis específicas e somente se tem fundamentação em jurisprudências. Também o que existe é uma adaptação de dispositivos legais para a família homoafetiva fundada em direitos e relação de uma família heterossexual. As condições vivenciadas pela família homoeafetiva na sociedade atual ou suas questões são diferentes, tornando o entendimento de quem julga parte para garantir ou negar o direito.

As situações de vida são diferentes, bem como a situação na sociedade e em relação à família. Os direitos e garantias constitucionais é que prevaleceram nas decisões do STF, mas a família homoafetiva precisa de leis e dispositivos próprios, que considerem iguais apesar de considerar suas diferenças. O tratamento discriminatório ou desigual, não pode perdurar no Brasil, porque a promoção do bem de todos é uma obrigação do Estado.

Concluiu-se que, há lacunas legais em diferentes direitos da família homoafetiva porque o que se tem é uma adaptação dos direitos da família heterossexual e não legislação específica. Entendeu-se que, a justiça, mesmo tendo-se a acusação de ativismo jurídico tem sido recurso importante para o tratamento igualitário, porque a sociedade não é igualitária quanto as pessoas LGBTQI+. A grande questão é que projetos de lei de relevância não são aprovados, o que deixa o

Supremo Tribunal Federal responsável por amparar direitos.

REFERÊNCIAS

AGÊNCIA DE NOTÍCIAS DA AIDS. **Transformando o mundo**: um olhar sobre a realidade LGBTQIA+ no ordenamento jurídico de diferentes países. 18 jun. 2023. Disponível em: <https://agenciaaids.com.br/noticia/transformando-o-mundo-um-olhar-sobre-a-realidade-lgbt-no-ordenamento-juridico-de-diferentes-paises/>. Acesso em: 11 jul. 2023.

ALEXANDRINO, Ronaldo. **A suposta homossexualidade**. 1. Ed. Curitiba: Appris, 2021.

ALIANÇA NACIONAL LGBTI+. **Release - mortes violentas de LBGT+ no Brasil. Relatório do Grupo Gay da Bahia. 2021**. Disponível em: <https://grupogaydabahia.files.wordpress.com/2022/03/mortes-violentas-de-lgbt-2021-versao-final.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2023.

ALMEIDA, Paulo Vitor Santos. **Impressões sobre homossexualidade nas culturas indígenas**: o movimento LGBTQIA+ e a juventude indígena. Trabalho de conclusão de curso. Projeto. Graduação. Humanidades. UNILAB. São Francisco do Conde. 2019. Disponível em: https://repositorio.unilab.edu.br/jspui/bitstream/123456789/1455/3/2019_proj_pauloalmeida.pdf. Acesso em: 10 jul. 2023.

ANOREG - Associação dos Notários e Registradores do Estado. São Paulo. **Relação homossexual é crime em 73 países; 13 preveem pena de morte**. Disponível em: <https://www.anoregsp.org.br/noticias/11454/relacao-homossexual-e-crime-em-73-paises-13-preveem-pena-de-morte>. Acesso em: 10 abr. 2023.

ANOREG - Associação dos Notários e Registradores do Estado. Ceará. **Regulamentação do casamento homoafetivo completa 10 anos em maio**. 16 mai. 2023. Disponível em: <https://www.anoregce.org.br/regulamentacao-do-casamento-homoafetivo-completa-10-anos-em-maio/#:~:text=O%20estado%20de%20Massachusetts%20havia,por%20meio%20de%20lei%20local.&text=Trata%2Dse%20do%20primeiro%20pa%C3%ADs,2019%2C%20por%20meio%20de%20legisla%C3%A7%C3%A3o..> Acesso em: 11 jul. 2023.

ARAUJO, Victor. Pentecostalismo e antipetismo nas eleições presidenciais brasileiras. **LARR - Latin American Research Review**. n.57. p.517-535. 2022. Disponível em: <https://www.cambridge.org/core/services/aop-cambridge-core/content/view/F5B5D9463E0D4B0979F38DC4601B45B8/S1542427822000293a.pdf/pentecostalismo-e-antipetismo-nas-eleicoes-presidenciais-brasileiras.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2023.

ARÁN, Márcia; MURTA, Daniela; LIONÇO, Tatiana. Transexualidade e saúde pública no Brasil. **Clínica & Saúde Coletiva**. 14(4):1141-1149. 2009.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRAS DE LÉSBICAS, GAYS, BISSEXUAIS, TRAVESTIS, TRANSEXUAIS E INTERSEXOS - ABGLT. **Do luto à luta - assassinatos de**

peças defensoras de direitos humanos LGBTI+ em 2021. São Paulo: ABGLT, 2021. Disponível em: https://42591db2-5171-4bc2-9173-225378cc4c25.filesusr.com/ugd/dcb2da_bf35f49e36784e9cb60e6f10034a51a5.pdf. Acesso em: 10 abr. 2023.

_____. **Relatório de Políticas Públicas.** V. 1. Impactos da criminalização da violência contra LGBTI+ nas políticas de segurança pública. Disponível em: https://www.abglt.org/_files/ugd/342630_177e042d_9c4845dca28aa28f849779a2.pdf. Acesso em: 10 abr. 2023.

BAGEMIHL, Bruce. **Biological exuberance: animal homosexuality and natural diversity.** [S. l.]: Macmillan, 1999.

BARANOSKI, Maria Cristina Rauch. **A adoção em relações homoafetivas.** 2. Ed. Ponta Grossa: UEPG, 2016.

BARDWICK, Judith M. **Mulher, sociedade e transição: como o feminismo, a liberação sexual e procura da auto realização alteraram as nossas vidas.** São Paulo: Difel, 1981.

BARROS, Alexandre. Pesquisa inédita do IBGE, 2,9 milhões de adultos se declararam homossexuais ou bissexuais em 2019. **Agência de Notícias.** Mai. 2022. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/33785-em-pesquisa-inedita-do-ibge-2-9-milhoes-de-adultos-se-declararam-homossexuais-ou-bissexuais-em-2019>. Acesso em: 10 abr. 2023.

BASTOS, Ana Cecília de S. *et al.* **Família no Brasil: recurso para a pessoa e sociedade.** Curitiba: Juruá, 2016.

BENEVIDES, Bruna G. **Dossiê - Assassinatos e violências contra travestis e transexuais brasileiras em 2022.** Brasília: ANTRA, 2023. Disponível em: <https://antrabrasil.files.wordpress.com/2023/01/dossieantra2023.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2023.

BEZERRA, Ricard José Lima. Afetividade como condição para a aprendizagem: Henri Wallon e o desenvolvimento cognitivo da criança a partir da emoção. **Revista Didática Sistêmica.** V.4. Trimestral. ISSN 1809-3108. jul. 2006.

BRASIL. Ministério Público Federal. Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão. **O Ministério Público e os direitos de LGBT: conceitos e legislação.** Brasília: MPF, 2017.

BRASIL. Ministério da Saúde. **Política Nacional de Saúde Integral de lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais.** Brasília: Ministério da Saúde, 2013.

BRASIL. Ministério de Estado da Previdência Social. **MPS n. 513 de 09/12/2010.** Disponível em: https://www.normaslegais.com.br/legislacao/por-tariamps513_2010.htm. Acesso em: 04 mai. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **INSS já paga mais de 1,7 mil pensões para companheiros homossexuais.** 10 nov. 2011. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/224627-inss-ja-paga-mais-de-17-mil-pensoes-para-companheiros-homossexuais/>. Acesso em: 03 mai. 2023.

_____. **Reconhecimento da união de homossexuais pelo STF divide opiniões na Câmara.** 05 Mai. 2011. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/214019-reconhecimento-da-uniao-de-homossexuais-pelo-stf-divide-opinioes-na-camara/>. Acesso em: 04 mai. 2023.

BRASIL. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. **Cidades e Estados. Brasil.** Disponível em: <https://www.ibge.gov.br/cidades-e-estados>. Acesso em: 13 abr. 2023.

_____. **Pesquisa nacional de saúde - 2019 - Orientação sexual autoidentificada da população adulta.** Rio de Janeiro: IBGE, 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal - STF. **Recurso Extraordinário 670.422 Rio Grande do Sul.** 15 ago. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=752185760>. Acesso em: 10 jul. 2023.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.275 Distrito Federal.** 01 mar. 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=749297200>. Acesso em: 10 jul. 2023.

_____. **Direito das pessoas LGBTQIAP+.** Brasília: STF/CNJ, 2022.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução n. 175 de 14/05/2013.** Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/1754>. Acesso em: 10 abr. 2023.

_____. **Provimento n.73 de 28/06/2018.** Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/2623>. Acesso em: 22 abr. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277 Distrito Federal.** Disponível em: <https://www.SupremoTribunalFederal.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaSupremoTribunalFederal/anexo/ADI4277MA.pdf>. Acesso em: 10 jul. 2023.

_____. **Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277 Distrito Federal - 05/05/2011 - Plenário.** Disponível em: <https://redir.SupremoTribunalFederal.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628635>. Acesso em: 10 jul. 2023.

BRASIL. Planalto Federal. **Lei n. 3.071 de 1º de janeiro de 1916.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm. Acesso em: 10 jul. 2023.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1967.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm. Acesso em: 10

jul. 2023.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em: 10 abr. 2023.

_____. **Lei n. 8.069 de 13 de julho de 1990.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 10 abr. 2023.

_____. **Lei n. 8.078 de 11 de setembro de 1990.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em: 12 jul. 2023.

_____. **Lei n. 8.560 de 29 de dezembro de 1992.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8560.htm#art10. Acesso em: 10 jul. 2023.

_____. **Lei n. 9.278 de 10 de maio de 1996.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm. Acesso em: 10 jul. 2023.

_____. **Lei n. 10.406 de 10 de janeiro de 2002.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm#art2045. Acesso em: 10 jul. 2023.

_____. **Emenda Constitucional n. 66 de 13 de julho de 2010.** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc66.htm#art1. Acesso em: 10 jul. 2023.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n.287/2003.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=105927>. Acesso em: 04 mai. 2023.

_____. **Projeto de Lei n.6.297/2005.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=308373>. Acesso em: 04 mai.2023.

_____.**Projeto de Lei n. 6.871/2006.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=339407>. Acesso em: 04 mai. 2023.

_____. **Projeto de Lei n.580/2007.** Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=346155>. Acesso em: 04 mai. 2023.

_____. **Projeto de Lei n.612/2011.** Disponível em: https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/102589?_gl=1*15znmx6*_ga*MTczNDlwNDM1Mi4xNjg3OTg2MDk1*_ga_CW3ZH25XMK*MTY4OTI5MDIzMC42LjEuMTY4OTI5MDQwMi4wLjAuMA... Acesso em:11 jul.2023.

_____. **Projeto de Lei n.1.432/2011.** Disponível em:

<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=503649>
. Acesso em: 04 mai.2023.

_____. **Projeto de Lei n.6.583/2013.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=597005>
. Acesso em: 04 mai. 2023.

_____. **Projeto de Lei n. 620/2015.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2255780>
0. Acesso em: 10 abr. 2023.

_____. **Projeto de Lei n.7.292/2017.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2128135>
5. Acesso em: 04 mai. 2023.

_____.**Projeto de Lei n.2200/2019.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao/?idProposicao=2197492>
92. Acesso em: 04 mai. 2023.

_____.**Projeto de Lei n.3.419/2019.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao/?idProposicao=2207336>
36. Acesso em: 04 mai. 2023.

_____. **Projeto de Lei n. 3435/2020.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2255780>
0. Acesso em: 10 abr. 2023.

_____. **Projeto de Lei n. 4.893/2020.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2264281>. Acesso em: 10 abr. 2023.

_____. **Projeto de Lei n. 104/2021.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2268762>
2. Acesso em: 04 mai.2023.

_____. **Projeto de Lei n. 91/23.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2354447>
7. Acesso em: 04 mai.2023.

_____. **Projeto de Lei n. 92/23.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2354508>
8. Acesso em: 04 mai.2023.

_____. **Projeto de Lei n. 192/23.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2346931>. Acesso em: 04 mai.2023.

_____. **Projeto de Lei n. 269/23.** Disponível em:
<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2347069>
9. Acesso em: 04 mai. 2023.

_____. **Projeto de Lei n. 441/23.** Disponível em: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/155847>. Acesso em: 04 mai. 2023.

BRASIL, Deilton Ribeiro. **Ativismo judicial e direitos fundamentais - leituras em Garapon e Ricouer.** Curitiba: Juruá, 2014.

BUSSI, Simone L. Sistema *common law* e *civil law*: aproximação e segurança jurídica. **Anais do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania.** n.7. p.1.476-1498. Out. 2019.

BUZOLIN, Livia Gonçalves. A família homoafetiva e o congresso nacional: uma análise das três últimas legislaturas. **CSONline - Revista Eletrônica de Ciências Sociais.** n. 35. Juiz de Fora. 2022. Disponível em: <https://periodicos.ufjf.br/index.php/csonline/article/view/37072>. Acesso em: 10 abr. 2023.

CACHAPUZ, Rozane da Rosa; SILVA, Marcelo Augusto da; ROSA, Marques Aparecido. Aspectos jurídicos do Poliamor. **Boletim de Conjuntura.** Ano. V. V. 14. n.42. Boa Vista. 2023.

CALMON, Rafael. **Direito das famílias e processo civil.** São Paulo, Saraiva, 2017.

CAMPOS, Daniela Mara Silva; OLIVEIRA, Ana Aparecida de; RABELO, Raquel Santana. Adoção homoafetiva e os desafios da nova concepção familiar. **IBDFAM.** Jun. 2018. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1279/Ado%C3%A7%C3%A3o+Homoafetiva+e+os+Desafios+da+Nova+Concep%C3%A7%C3%A3o+Familar>. Acesso em: 23 abr. 2023.

CANZIAN, Fernando. Suprema Corte dos EUA libera a sodomia. **Folha de São Paulo.** sexta feira. 27 de jun. 2003. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/fsp/mundo/ft2706200301.htm>. Acesso em: 10 jul. 2023.

CARDINALI, Daniel Carvalho. **A judicialização dos direitos LGBT no STF:** limites, possibilidades e consequências. Trabalho de conclusão de curso. Dissertação. Mestrado. Direito Público. Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro. 2017. Disponível em: https://www.btd.uerj.br:8443/bitstream/1/9868/2/Daniel%20Cardinali_total.pdf. Acesso em: 02 mai. 2023.

CARDOSO, Fernando Luiz. Inversões do papel do gênero: *dragqueens*, travestismo e transexualidade. **Psicologia: reflexão e crítica.** 2005. 18(3), p.421-430. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/prc/v18n3/a17v18n3.pdf>. Acesso em: 17 abr. 2023.

CARVALHO, Dimitre Braga Soares de Carvalho. Contratos familiares: cada família pode criar seu próprio Direito de Família. **IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família.** Jul. 2020. Disponível em: https://ibdfam.org.br/artigos/1498/Contratos+familiares:+cada+fam%C3%ADlia+pode+criar+seu+pr%C3%B3prio+Direito+de+Fam%C3%ADlia#_ftn9. Acesso em: 11 jul. 2023.

CASTEDO, Antía; TOMBESI, Cecília. Mapa mostra como a homossexualidade é vista pelo mundo - ILGA. **BBC News Brasil**. 28 jun. 2019. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/internacional-48801567>. Acesso em: 10 jul. 2023.

CASTEL, Pierre-Henri. Algumas reflexões para estabelecer a cronologia do "fenômeno transexual" (1910-1995). **Rev. bras. Hist.** 2001, vol.21, n.41, pp. 77-111.

CASTRO, Everson Rodrigues de; OLIVEIRA, Eduardo Joreu de. Sucessão legítima e união estável homoafetiva: uma introdução crítica ao Direito Sucessório sob a ótica civil - constitucional brasileira. **Revista Eletrônica da ESA/RO**. Disponível em: https://revistaesa.oab-ro.org.br/gerenciador/data/uploads/2021/07/Everson-Rodrigues-de-Castro_Eduardo-J.-de-Oliveira.pdf. Acesso em: 10 abr.2023.

CHAVES, Marianna. **Homoafetividade e Direito - proteção constitucional, uniões, casamento e parentalidade**. 3.ed. Curitiba: Juruá, 2015.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA. **CFM atualiza regras para aperfeiçoar o atendimento médico às pessoas com incongruência de gênero**. Disponível em: <https://portal.cfm.org.br/noticias/cfm-atualiza-regras-para-aperfeicoar-o-atendimento-medico-as-pessoas-com-incongruencia-de-genero/>. Acesso em: 03 mai. 2023.

CONSELHO INDIGENISTA MISSIONÁRIO. **Ser índio e ser gay: tecendo uma tese sobre a homossexualidade indígena no Brasil**. Jun. 2018. Disponível em: <https://cimi.org.br/2018/06/ser-indio-e-ser-gay-tecendo-uma-tese-sobre-homossexualidade-indigena-no-brasil/>. Acesso em: 11 jul. 2023.

CORRÊA JÚNIOR, Salvador *et al.* Homossexualidade e construção de papéis. **Revista de Psicologia**. v.1.n.1.p.43-48. Fortaleza. Jan./jun. 2010. Disponível em: https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/17496/1/2010_art_spcjuniorghvieirahngomes.pdf. Acesso em: 10 abr. 2023.

COUTINHO, Simone Andréa Barcelos. **Direitos da filha e direitos fundamentais da mulher**. Curitiba: Juruá, 2004.

DAMIANI, Durval; GUERRA-JUNIOR, Gil. As novas definições e classificações dos estados intersexuais: o que o Consenso de Chicago contribui para o estado da arte? **Arq Bras Endocrinol Metab**. 2007, vol.51, n.6, pp. 1013-1017.

DEPOLE, Bárbara de Fátima. **O cuidado e a saúde mental de LGBTQIA+**: as contribuições da terapia ocupacional. Trabalho de conclusão de curso. Tese. Doutorado. Terapia Ocupacional. Universidade Federal de São Carlos. São Carlos. 2023. Disponível em: https://repositorio.ufscar.br/bitstream/handle/ufscar/17897/tese%20B%c3%a1rbara_DEFESA.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 10 abr. 2023.

DIAS, Maria Berenice *et al.* **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo**. 3ed. Revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

DIAS, Maria Berenice. Família homoafetiva. **Revista Bogoas**. n.3.p.39-63. 2009.

Disponível em: http://www.cchla.ufrn.br/bagoas/v02n03art02_dias.pdf. Acesso em: 20 abr. 2023.

_____. **União homossexual: o preconceito & a justiça**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

_____. Escritura de união poliafetiva: possibilidade. **Jusbrasil**. 2013. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/noticias/artigo-escritura-de-uniao-poliafetiva-possibilidade-por-maria-berenice-dias/100173615>. Acesso em: 20 mar. 2023.

_____. In: DIAS, Maria Berenice Dias (coord.). **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo**. 2. ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2014.

_____. **Homoafetividade e Direitos LGBTI**. 7.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

_____. **União homossexual - aspectos sociais e jurídicos**. 2020. Disponível em: <https://www.direitodefamilia.adv.br/2020/wp-content/uploads/2020/07/maria-berenice-uniao-homossexual.pdf>. Acesso em: 10 abr. 2023.

_____. **Manual de Direito das Famílias**. 15 ed. Salvador: JusPodivm, 2022.

DINIZ, Matheus Brito Nunes. **Reforma Previdenciária – o envelhecimento populacional e a aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social**. Curitiba: Juruá, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil brasileiro - direito das sucessões**. V.6. 36 ed. São Paulo: Saraiva, 2022.

_____. **Curso de Direito Civil brasileiro: Direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2022.

FACHIN, Luiz Edson. **Elementos Críticos do Direito de Família: curso de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Revonar, 1999.

FARIAS, Cristiano Chaves *de* (coord.). **Temas atuais de Direito e Processo de Família**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2004.

FERRARI, Mário; KALOUSTIAN, Sílvio Manoug. Introdução. In: KALOUSTIAN, Sílvio Manoug. (Org.) **Família brasileira a base de tudo**. São Paulo: Cortaz, Unicef, 1994.

FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges N.; RÖRHMANN, Konstanze. As famílias pluriparentais ou mosaicos. **Revista do Direito Privado da UEL**. V.1.n.1. Disponível em: <https://www.uel.br/revistas/direitoprivado/artigos/Fam%C3%ADliasPluriparentaisouMosaicosJussaraFerreira.pdf>. Acesso em: 04 jun. 2023.

FLEURY, Alessandra Ramos D.; TORRES, Ana Raquel R. **Homossexualidade e preconceito - o que pensam os futuros gestores de pessoas**. Curitiba: Juruá, 2010.

GALVÃO, Jorge Octávio L. Casamento homoafetivo no Brasil e nos EUA: a legitimidade das supremas cortes nas democracias contemporâneas. In: ONODERA, Marcus V. K.; FILIPPO, Thiago Baldini G. de (Coord.). **Brasil e EUA: temas de direito comparado**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017.

GESSE, Carlos Eduardo. Da necessidade de se atribuir à união poliafetiva o status de família. **Intertemas**. vol. 25, p. 24-44. Toledo. 2020.

GODINHO, Tatau; VINTEUIL, Friderique; OLIVARES, Rosa. **Marxismo e feminismo**. São Paulo: Aparte, 1989.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Direito de Família. v. VI. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Direito civil brasileiro**. Direito das sucessões. v. 7.2. ed. rev., ampl.e atual. São Paulo, 2008.

GOMES, Isabel Cristina. **O sintoma da criança e a dinâmica do casal**. São Paulo: Escuta, 1998.

GUIMÓN, Pablo. Irlanda, o primeiro país a aprovar o casamento gay em um referendo. **El País**. 24 mai. 2015. Disponível em: https://brasil.elpais.com/brasil/2015/05/23/internacional/1432372207_623361.html. Acesso em: 11 jul. 2023.

HEATH, Melanie. **Forbidden intimacies - Polygamies at the limits of western tolerance**. Stanford: Stanford University Press, 2023.

HESS, Heliana Maria C.; SILVEIRA, Rodolfo Mazzini. O reconhecimento da união homoafetiva no Brasil e nos Estados Unidos - estudo de caso precedente ADI 4.277 132-RJ) e Perry v. Brow. In: ONODERA, Marcus V. K.; FILIPPO, Thiago Baldini G. de (Coord.). **Brasil e EUA: temas de direito comparado**. São Paulo: Escola Paulista da Magistratura, 2017.

HORBATH JÚNIOR, Miguel. **Direito Previdenciário**. 12. ed. São Paulo: Rideel, 2020.

IBRAHIM, Fábio Zambitte. **Curso de Direito Previdenciário**. 25 ed. São Paulo: Impetus, 2020.

IBDFAM - Instituto Brasileiro de Direito de Família. **Cidade nos EUA reconhece poliamor como relacionamento oficial; pandemia acelerou o avanço**. Jul. 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/noticias/7509/Cidade+nos+EUA+reconhece+poliamor+como+relacionamento+oficial%3B+pandemia+acelerou+o+avan%C3%A7o>. Acesso em: 04 jun. 2023.

ILGA - Associação Internacional de Gays, Lésbicas, Bissexuais, Trans e Intersexuais. **ILGA world maps**. Disponível em: <https://ilga.org/ilga-world-maps>. Acesso em: 10 jul. 2023.

JURADO, Jalma. Adequação do sexo genital: experiência em cirurgia plástica. In: PAIVA, Luiz Airton Saavedra de; VIEIRA, Tereza Rodrigues (orgs.) **Identidade Sexual e Transexualidade**. São Paulo: Rocca, 2009.

LA-FLOR, Martian Jaques. **As implicações da União Estável no registro de imóveis à luz dos princípios registrais**. São Paulo: Barauna, 2011.

LERNER, Gerda. **A criação do patriarcado**: história da opressão das mulheres pelos homens. São Paulo: Cultrix, 2019.

LÔBO, Paulo. **Famílias**. São Paulo: Saraiva, 2009.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: Famílias**. 4ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LORDE, Andre. Não existe hierarquia de opressão. Retirado e traduzido de “I Am Your Sister - COLLECTED AND UNPUBLISHED WRITINGS OF AUDRE LORDE”, Oxford University Press, 2009. Disponível em:<
https://www.mpba.mp.br/sites/default/files/biblioteca/direitos-humanos/direitos-da-populacao-lgbt/obras_digitalizadas/audre_lorde_-_textos_escolhidos_portu.pdf>

Acesso em:10.AGO.2023

LOTUFO, Renan. **Código Civil Comentado**. 2ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

LOUREDO, Fernanda P. **Família homoafetivas e direitos civis na contemporaneidade**: análises psicossociais da decisão do Supremo Tribunal Federal. São Paulo: Dialética, 2021. Livro eletrônico.

MARANGONI, Thalita G. **Transexualismo e a cirurgia de transgenitalização**. Trabalho de conclusão de curso. Dissertação. Mestrado. Direito. Universidade de São Paulo. São Paulo. 2014. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2136/tde-14122015-093552/publico/THALITA_MARANGONI_VER_SAO_COMPLETA.pdf. Acesso em: 10 abr. 2023.

MARTINS, Dannel Adriano Araldi. **Manual de Direito Constitucional**. 2. Ed. Salvador: JusPodivm, 2023.

MELO FILHO, Renato Soares de. **Ativismo judicial em investida ao Estado Democrático**. Curitiba: Juruá, 2019.

MENEZES, Rita de Cássia Barros de. **Pluriparentalidade**: Uma visão contemporânea do Direito de Família. 1. ed. João Pessoa: Sal da Terra, 2017.

MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Tratado de Direito de Família**, Vol. II. Campinas, Bookseller, 2001.

MONTERO, Paula *et al.* Dessacramentalização sem dessacralização. **Novos estudos - CEBRAP**. v.4.n.3. p.545-567. Set./dez. 2022. Disponível em:

https://novosestudios.com.br/wp-content/uploads/2023/01/06_artigo_montero_124_p544-567.pdf. Acesso em: 20 abr. 2023.

MOREIRA, Adilson José. **União Homoafetiva: a construção da igualdade na jurisprudência brasileira**. 2. Ed. revista atual. Curitiba: Juruá, 2012.

MORGANTE, Mirela Marin; NADER, Maria Beatriz. O patriarcado nos estudos feministas: um debate teórico. **Anais do XVI Encontro Regional de História da ANPUH-RIO: Saberes e práticas científicas**. Jul./Ago. 2014. Disponível em: http://www.encontro2014.rj.anpuh.org/resources/anais/28/1399953465_ARQUIVO_textoANPUH.pdf. Acesso em: 20 abr. 2023.

MOTT, Luiz. Etno-história da homossexualidade na América Latina. **Periódicos IFPEL**. 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufpel.edu.br/index.php/HistRev/article/view/12016/7631>. Acesso em: 11 jul. 2023.

MOURA, Iago Henrique Fernandes de Sousa; OLIVEIRA, Thaisa Vanessa Costa. “Um inimigo em comum”: o patriarcado como categoria explicativa da opressão às mulheres e aos sujeitos LGBT. **Revista Includere**. V.2.n.1. III SEADIS. 2016. Disponível em: <https://periodicos.ufersa.edu.br/includere/article/view/6031>. Acesso em: 04 mai. 2023.

Noronha, M. M. S.; Parron, S. F. (2020) A evolução do conceito de família. *Pitágoras*. Disponível em: <http://www.finan.com.br/pitagoras/downloads/numero3/a-evolucao-do-conceito.pdf>. Acesso em: 31 jul. 2023.

OLIVEIRA, Brendhon A.; IRINEU, Bruna. Estudos sobre a conjugalidade LGBTI na América Latina: um comparativo entre o Brasil e o sistema interamericano de Direitos Humanos. **Diálogos interdisciplinares**. V.12. n.1. 2023. Disponível em: <https://revistas.brazcubas.edu.br/index.php/dialogos/article/view/1095/1078>. Acesso em: 20 abr. 2023.

OLIVEIRA, Gabriele Zini de; NEVES, Isadora Ferreira. Ativismo judicial ou judicialização da política? Uma análise da atuação do STF no reconhecimento das uniões entre pessoas do mesmo sexo na ADPF n.123 e na ADI n. 4.277. **Revista de Estudos Jurídicos UNESP**. Ano 24. n.39. 2020. Disponível em: <https://periodicos.franca.unesp.br/index.php/estudosjuridicosunesp/article/view/3363/2877>. Acesso em: 20 abr. 2023.

OLIVEIRA, Marcus Solon Sá de. A afetividade familiar como instrumento de prevenção e auxílio no tratamento da depressão em filhos adolescentes. Cap. 09. In: SOARES, Adriano Mesquita (Org.). **Tópicos especiais em ciências da saúde: teoria, métodos e práticas**. V.3. Ponta Grossa: Aya, 2022.

OLIVEIRA, Rui Barbosa de. **Oração aos moços**. São Paulo: Editora Martin Claret, 2006.

PAIVA, Luiz Airton Saavedra de; VIEIRA, Tereza Rodrigues. A transexualidade no passado e o caso Roberta Close. In: PAIVA, Luiz Airton Saavedra de; VIEIRA, Tereza Rodrigues (orgs.) **Identidade Sexual e Transexualidade**. São Paulo: Rocca, 2009.

PARANÁ. Tribunal Regional Federal de 4ª Região. Apelação Civil n. 25.2015.4.04.7001/PR. Relator Juiz Federal Marcos Josegredi da Silva. Julgado 03 dez. 2019. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-4/789762631/inteiro-teor-789762681>. Acesso em: 03 mai. 2023.

PASSOS, Alana Gabriela de A. *et al.* As contribuições da psicologia na saúde mental de idosos homoafetivos: uma revisão da literatura. **Research, Society and Development**. v.12.n.4. e24312441242. 2023. Disponível em: <https://rsdjournal.org/index.php/rsd/article/view/41242/33571>. Acesso em: 10 abr. 2023.

PEDROSA, João Batista. Característica Comportamental e Gênero. In: VIEIRA, Tereza Rodrigues; PAIVA, Luiz Airton Saavedra de. (Org). **Identidade Sexual e Transexualidade**. São Paulo: Roca, 2009.

PINTO, Maria Jaqueline Coelho; BRUNS, Maria Alves de Toledo. **Vivência transexual**: o corpo desvela seu drama. São Paulo: Átomo, 2005.

PORTO, Duina. **Poliamor**: reconhecimento jurídico como multiconjugalidade consensual e estrutura familiar. Curitiba: Juruá, 2022.

RAMOS, Magdalena. Apresentação. In: AGOSTINHO, Marcelo Labaki; SANCHEZ, Tatiana Maria. **Família**: conflitos, reflexões e intervenções. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2002.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 25ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2001.

RECIVIL - Sindicato dos Oficiais de Registro Civil de Minas Gerais. **Casais do mesmo sexo comemoram dez anos de união civil na Alemanha**. 29 jan. 2014. Disponível em: <https://recivil.com.br/casais-do-mesmo-sexo-comemoram-dez-anos-de-uniao-civil-na-alemanha/>. Acesso em: 10 jul. 2023.

REIS, José Roberto Tozoni. Família, emoção e ideologia. In: LANE, Wanderley (org.). **Psicologia social**: o homem em movimento. São Paulo: Brasiliense, 1984.

REIS, Toni; CAZAL, Simón. **Manual de educação LGBTI+**. Curitiba: IBDSEX, 2021.

RIBEIRO, Simone Clós Cesar. **As inovações constitucionais no Direito de Família**. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 58, 1 ago. 2002. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/3192>. Acesso em: 21 abr. 2023.

ROCHA, Arlindo Nascimento. A homossexualidade e o cristianismo conservador: a face cristã da intolerância religiosa espelhada na Bíblia. **Revista Científica Multidisciplinar Núcleo do Conhecimento**. Ano 04, Ed. 07, Vol. 06, pp. 68-92. Julho de 2019.

ROCHA, Leonel Severo; SCHERBAUM, Júlia N. O.; OLIVEIRA, Bianca Neves de. **Afetividade no Direito de Família**. Curitiba: Juruá, 2018.

RODRIGUES, Osvaldo Peregrina. **Novos tipos familiares em face da lei em vigor: as relações jurídicas privadas e a dignidade das pessoas humanas que as integram**. São Paulo: Claris, 2016.

RODRIGUES, Humberto. **O amor entre iguais**. Mythos, 2004.

RODRIGUES, Elisa Néri Ribeiro de C. R. **Família poliafetiva: qualificação jurídica e garantias patrimoniais**. Curitiba: Juruá, 2022.

RODRIGUES, Osvaldo Peregrina. **Novos tipos familiares em face da lei em vigor: as relações jurídicas privadas e a dignidade das pessoas humanas que as integram**. São Paulo: Claris, 2016.

ROSA, Conrado Paulino da; FARIAS, Cristiano Chaves de. **Direito de Família na prática: comentários ao livro de família do Código Civil artigo por artigo**. Salvador: Juspodivm, 2023.

ROSA, Conrado Paulino da. **Direito de Família contemporâneo**. 10 ed. Salvador: Juspodivm, 2023.

RUSSO, Jane; CARRARA, Sérgio; ROHDEN, Fabíola. Apresentação: sexualidade, ciência e profissão. **Physis**. vol.19, n.3, pp. 587-589. 2009.

SÁ, José Carlos Vasconcelos e. Da comunicação à informação: a filosofia e a informação de Luciano Floridi. In: CHRISTOFOLETTI, Rogério (coord.). **Privacidad, transparência y éticas renovadas**. Sevilha: Egregius, 2019.

SAFFIOTI, H. . A mulher na sociedade de classes: Mito e Realidade. São Paulo – Expressão Popular, 2013

SÃO PAULO. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Apelação/Remessa Necessária: ApReeNec XXXXX06.2016.4.03.9999/SP. Relator Desembargador Federal Batista Ferreira. Data do Julgamento: 12/03/219. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/trf-3/689054619/inteiro-teor-689054654>. Acesso em: 10 abr. 2023.

SÃO PAULO. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.860.649**. Relator Ministro Ricardo Vilas Boas. Julgado em: 12/05/2020. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/855185445/inteiro-teor-855185540>. Acesso em: 10 abr. 2023.

SCARPIM, Fabio A. As transgressões da carne: o desejo homossexual no mundo islâmico e cristão (séculos XII-XX). **Revista Brasileira de História das Religiões - ANPUH**. Ano IX. n.26 set./dez. 2016.

SANTIAGO, Rafael da Silva. **Poliamor e Direito das famílias: reconhecimento e consequências jurídicas**. Curitiba: Juruá, 2015.

SARMENTO, Daniel. Casamento e União Estável entre pessoas do mesmo sexo: perspectivas constitucionais. In: SARMENTO, Daniel. IKAWA, Daniela e PIOVESAN, Flávia (org.). **Igualdade, Diferença e Direitos Humanos**. 1. Ed. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2011. pp. 619-659.

SEZERINO, Wellington. **Desafios do Direito Sucessório no caso de casais homoafetivos**. Trabalho de conclusão de curso. Monografia. Graduação. Direito. Centro Universitário Sociesc. Blumenau. 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/21103/1/TCC%20%20-%20WELLINGTON%20SEZERINO%20ok.pdf>. Acesso em: 15 abr. 2023.

SILVA, Alessandro Soares da. **Luta, resistência e cidadania: uma análise psicopolítica dos movimentos e paradas do orgulho LGBT**. Curitiba: Juruá, 2008.

SILVA, Adriana Nunan do Nascimento. **Homossexualidade e discriminação: o preconceito sexual internalizado**. Trabalho de conclusão de curso. Tese. Doutorado. Psicologia Clínica. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro. 2007.

Silva, E. D., Jr (2011). Diversidade sexual e suas nomenclaturas. In M. B. Dias (Coord.), *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais.

SOPHI, Roberta C.; SILVA, José Geraldo da. Poliamor: direito ou afronta social? **IBDFAM**. Jun. 2020. Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/1472/Poliamor%3A+direito+ou+afronta+social%3F>. Acesso em: 24 abr. 2023.

SOUZA, Ronald Pagnoncelli de. **Os filhos no contexto familiar e social**. Porto Alegre: Mercado Aberto, 1989.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Recurso especial n. 148.897/MG**. RESP. 148897 (1997/0066124-5 - 06/04/1998).

TARTUCI, Flavio. **Fonte do Direito Brasileiro – Lacunas da Lei – Lei de Introdução e Parte Geral. GENJURÍDICO**. 23/02/2021. Disponível em: <https://blog.grupogen.com.br/juridico/areas-de-interesse/civil/lacunas-da-lei-2/> Acesso em: 15 set. 2023

TEIXEIRA, Jacqueline M.; BARBOSA, Olívia A. A mulher e a família: agendas pentecostais na disputa pela gramática dos direitos humanos. **SYNTHESIS**. V.15.n.1.p.89-105. Rio de Janeiro. Jan./abr. 2022.

VASSELO, C.V. et al. LGBTI+fobia e as expressões do preconceito no Ciberespaço. **Cad. Gên. Tecnol.** v. 14, n. 44, p. 154-176. Curitiba. jul. /Dez. 2021.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. 5.ed. São Paulo: Atlas,

2005.

_____. **Direito Civil: família**. 17.ed. São Paulo: Atlas, 2017.

VOGUE, Ariane de; COLE, Devan. Em decisão polêmica, Suprema Corte dos EUA limita proteções à comunidade LGBTQ+. **CNN Brasil**. 30 jun. 2023. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/internacional/suprema-corte-dos-eua-limita-direitos-lgbt/>. Acesso em: 10 jul. 2023.

WALBY, Sylvia. 1990. *Theorizing patriarchy*. Oxford: Basil Blackwell. Disponível em: <https://openaccess.city.ac.uk/id/eprint/21680/1/1990_Walby_Theorising_Patriarchy_book_Blackwell.pdf> Acesso em: 15 set. 2023

WALSH, Matt. **What Is a Woman?** YouTube, 2 AGO.2022. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=r_j5qWiNKg4> Acesso em: 03.05.2023

ZAMBERLAN, Cristina de Oliveira. **Os novos paradigmas da família contemporânea: uma perspectiva interdisciplinar**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ZERBINATI, João Paulo. **Desvelando a vivência transexual: gênero, criação e constituição de si-mesmo**. Trabalho de conclusão de curso. Dissertação. Mestrado. Educação Sexual. UNESP. Araraquara. 2017. Disponível em: https://agendapos.fclar.unesp.br/agenda-pos/educacao_sexual/4490.pdf. Acesso em: 10 abr. 2023.