



## UNIÃO HOMOAFETIVA SOB AS PERSPECTIVAS PREVIDENCIÁRIAS.

### UNION SAME-SEX UNDER THE SOCIAL SECURITY OUTLOOK.

<i>Recebido em:</i>	02/09/2014
<i>Aprovado em:</i>	13/10/2014

**Juliana Cristina Borcat<sup>1</sup>**

**Mariana Cristina Pereira<sup>2</sup>**

#### RESUMO

O presente artigo buscou analisar a primeiro momento o direito a igualdade a luz da diferença dos casais homoafetivos, por constituírem uma nova modalidade de família formada pelo vínculo afetivo entre duas pessoas, advindos do direito à liberdade de escolha, de ideologia, do direito a intimidade e uma vida digna. Após tratar sobre as formas de família e constituição da família homoafetiva, foi possível fazer uma análise sobre os direitos que esta nova entidade familiar, agora reconhecida pelo STF, passou ter, como o direito a aposentadoria *post mortem* e auxílio reclusão decorrentes do vínculo de

<sup>1</sup> Mestra em Direito Constitucional pelo Centro de Pós Graduação da Instituição Toledo de Ensino – ITE/Bauru; Professora do Curso de Graduação em Direito da Faculdade Barretos – FB; Conciliadora do Poder Judiciário; Advogada.

<sup>2</sup> Acadêmica do 8º Semestre do Curso de Direito da Faculdade Barretos - FB.



dependência econômica de seu companheiro. Por fim, tratou-se brevemente sobre a mudança que o reconhecimento de seus direitos trouxe como reflexo no direito das sucessões, passando a reger-se pelo regime de União Estável previsto no Código Civil, e se concluir que a todos é direito de viver com dignidade, respeito e reconhecimento de seus direitos independente de sua orientação sexual, uma vez que a família é embasada na afetividade, e não mais no fim de procriação.

**Palavras-chave:** União estável homoafetiva; direito de igualdade a luz da diferença; reconhecimento dos direitos previdenciários; reflexo no direito das sucessões.

#### ABSTRACT

This essay aims at analyzing the first time the equal right according to the difference of homosexual couples, they constitute a new form of family formed by the emotional bond between two people, coming from the right to freedom of choice, of ideology, of intimacy right and a dignified life. After treating on family forms and constitution of homosexual family relationship, it was possible to make an analysis of the rights that this new family unit, now recognized by the Supreme Court, has passed such as the right to retirement and post mortem and aid seclusion arising from the relationship of dependence economic of their mates. Finally, treated briefly about the change that the recognition of their rights brought reflecting the law of succession, going to be governed by the Domestic Partnership arrangements provided for in the Civil Code, and to conclude that everybody has the right to live with dignity, respect and recognition of their rights regardless of their sexual orientation, since the family is grounded in affection, and not at the end of procreation.



**Key-words:** Homosexual common-law marriage; right to equality according to difference; recognition of pension right; reflection on the law of succession.

## INTRODUÇÃO

Antes do reconhecimento da União Estável Homoafetiva pelo Supremo Tribunal Federal, para que os casais homoafetivos pudessem ter pouco de seus direitos assegurados era necessário uma busca incessante por meio do Poder Judiciário, o que não lhes era concedido em muitas decisões que entendiam não ser a lei que assegurassem o direito de união, bem como o direito aos benefícios previdenciários decorrente de anos de uma relação sólida, estável e pública, apenas aos casais heterossexuais.

Com a decisão do Supremo Tribunal Federal em resposta a ADIn nº 4.277 e da ADPF nº 132, lhe foi reconhecido o direito a União Estável Homoafetiva como uma nova forma de família, sendo denominada família igualitária, baseado no direito de igualdade e dignidade da pessoa humana como garantia constitucional, para que as relações homoafetivas possam a partir deste momento encontrarem-se em pé de igualdade quanto aos casais heterossexuais e aos demais direitos civis.

Outro marco importantíssimo foi à decisão a Ação Civil Pública que reconheceu a aplicabilidade do benefício previdenciário aos casais homoafetivos, decisão que visou assegurar a proteção aos direitos básicos de qualquer indivíduo perante ao Estado que possui a obrigação de prestar assistência sem distinção entre casais heterossexuais ou homossexuais baseado no direito de igualdade e dignidade da pessoa humana.



## 1. Definição de Família Homoafetiva

Para que se possa falar sobre família homoafetiva primeiramente cabe destacar como era visto o conceito de família ao longo da sociedade, uma vez que seu conceito e finalidade se demonstrava diverso do que hoje se entende como entidade familiar, bem como os conceitos de família existentes atualmente, visto que a sociedade evoluiu quanto a novos conceitos e formas de convivência.

Passemos a analisar a família quando esta era pautada pelo *pátrio poder*, e deste conceito prevaleceu um bom tempo. Sobre essa entidade o casamento era visto como uma forma de procriação, e não sob uma visão afetiva, o *poder familiar* era concentrado na figura do chefe de família, representado na pessoa do marido, pai, enquanto a mulher era submissa as suas vontades, deveria obedecer ao que este decidisse que fosse melhor<sup>3</sup>.

A mulher no antigo conceito de família, com previsão no Código Civil de 1916, era tida como uma pessoa relativamente incapaz, uma vez que necessitava da autorização do marido para certos atos da vida civil, status que assim ficou conhecida até o advento da Constituição Federal de 1988, que como princípio fundamental previsto em seu art. 5º, “*caput*”, todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, cor, raça, passando tanto os homens quanto mulheres a terem direitos iguais, considerados agora em mesmo patamar em direitos e deveres.

Tendo em vista que o direito, bem como a sociedade se renovam, modificando e trazendo novos conceitos e formas, a família na sociedade atual não é mais sinônimo de procriação, ao contrário, as pessoas se unem por sentirem afeto uns pelos outros, tendo a

---

<sup>3</sup> SILVA JUNIOR, Assis Moreira; SEVERINO, Luis Fernando; et all. **Minorias e Grupos Vulneráveis: Reflexões para uma tutela inclusiva.** Birigui: Boreal, 2013. p. 409, 410.



finalidade de convívio contínuo independente da pretensão de terem ou não filhos, não sendo mais o critério basilar da entidade familiar.

Atualmente, outras formas de constituição de família podem ser observadas, como a Família Matrimonial, constituída por aqueles que contraíram o matrimônio, formalizando sua relação perante o Estado e a sociedade, constituída ou não por filhos. A Família Monoparental, formada pelo pai ou mãe e seu filho (a), advindas por meio de divórcio ou viuvez, na qual a família passa a ser constituída apenas por um de seus genitores e seu descendente. A família formada pela União Estável, sendo a união não formal como o matrimônio, mas que exige o convívio contínuo, público, a relação de dependência econômica entre ambos e, principalmente a finalidade de constituir família. Família Substituta, sendo aquelas formadas por vínculo adotivo, na qual a mãe adotiva passa a ter papel como se fosse mãe biológica, advindo do afeto pela criança ou adolescente e pela conquista da confiança mútua. E pela formação da Família Anaparental, constituída por aqueles parentes que decidem morarem juntos, como primos, irmãos, sobrinho e tio, sendo por vínculo afetivo ou econômico.<sup>4</sup>

Não mais definindo-se família como sendo aquela formada pela união, mesmo que civil ou não, entre homens e mulheres, mas agora se tem o que se chama de família igualitária, sendo aquelas formadas por casais homoafetivos, pessoas do mesmo sexo que, independentemente de sua orientação sexual, tem convívio contínuo e afetivo com outra pessoa com intuito de formar família.

Tal entidade familiar igualitária passou a ter reconhecimento em 2011 pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADPF nº. 132 e ADIn nº. 4.277 sobre o reconhecimento da

---

<sup>4</sup> LOCKS, Jéssica Cristina dos Anjos. As Novas modalidades de família. **Portal Boletim Jurídico**. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=2728>>. Acesso em: 02 nov. 2014.



União Homoafetiva, tendo como base princípios constitucionais basilares que regem os direitos fundamentais, quais sejam, a dignidade da pessoa humana e igualdade.

A constituição de uma família não deve considerar apenas as pessoas que a compõe, deve prevalecer o intuito afetivo, a prevalência do direito a intimidade e a liberdade de escolha em constituir um convívio contínuo com aquele que lhe faz sentir bem.

A proteção da entidade familiar, seja ela entre um homem e uma mulher, ou entre pessoas do mesmo sexo, possui proteção do Estado, conforme previsão do art. 226, “caput” da Constituição Federal. Deste modo, independente da orientação sexual das pessoas, deve o Estado proteger todas as formas de composição familiar.

## **2. Reconhecimento da União Estável Homoafetiva pelo Supremo Tribunal Federal, conversão em casamento civil pelo CNJ frente ao direito de igualdade a luz de sua diferença**

Mesmo que a Constituição Federal não permitisse expressamente o reconhecimento da união entre pessoas do mesmo sexo, e frente uma omissão legislativa que previsse tal possibilidade, necessário fosse que tais direitos passassem a ser reconhecidos, o que não foi realizado com maior rapidez, sendo preciso que aqueles que anseiam por mudanças passassem a lutar por seus direitos, e dessa forma a mobilizar o Poder Judiciário que não pode permanecer inerte quando direitos fundamentais e igualitários são privados a uma parcela da sociedade.

Ao considerar que a Constituição Federal de 1988 é pautada sobre um prisma de garantia aos direitos fundamentais e sociais, uma vez que a evolução dos direitos humanos assim o exigia devido a atrocidades anteriormente constatadas, como ante o nazismo na



segunda guerra mundial, fizeram com que se protegessem os direitos individuais e coletivos com maior intensidade.

Como objetivo do Estado Democrático de Direito, esta prevalência dos direitos humanos, e como fundamento a dignidade da pessoa humana, para que tais direitos possam ser observados, o art. 5º da Constituição Federal trás os direitos e garantias fundamentais na proteção de uma sociedade igualitária e digna.

Quando se fala no direito a diversidade sexual, deve-se ter em mente o direito de igualdade como fundamento principal para dignidade da pessoa humana, uma vez que cabe a apenas ao indivíduo fazer duas escolhas, desenvolver seu direito de ideológico e de crença, caracterizado pela autonomia do ser humano em poder expressar suas vontades e necessidades.

Há igualmente que se falar no direito personalíssimo da intimidade, na qual cabe apenas ao ser individual seus hábitos e vontades, sem restrições de crenças externas ou estereótipos sociais como sendo o ideal a ser seguido. Todos, igualmente, possuem o direito de se relacionar com aquele que lhe faz feliz, lhe faz sentir bem e confiante, de desenvolver sua sexualidade sem distinção.

A previsão de igualdade de direitos não é somente prevista na ordem constitucional, mas igualmente por tratados e declarações internacionais a qual o Brasil também é signatário, destinando maior proteção aos direitos individuais. O art. 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos dispões que todos nasceram livres e iguais quanto aos direitos, deveres, a dignidade, logo, sem distinção de raça, sexo, ou menos pela orientação sexual diferente.



Ao conjugar o valor da liberdade com a igualdade, a Declaração introduz a concepção contemporânea de direitos humanos, pela qual esses direitos passam a ser concebidos como uma unidade interdependente e indivisível.<sup>5</sup>

Sabendo que como regras de interpretação internacional tem-se o princípio da norma mais favorável ao homem, na qual deve o Estado interpretar não apenas os tratados internacionais mais benéficos, mas principalmente suas próprias normas de forma a garantir os direitos fundamentais aos seus cidadãos, devendo constituir objetivo máximo como um Estado que possui uma constituição garantia.<sup>6</sup>

Se cabe ao Estado a proteção da família e promoção dos direitos iguais, ou mesmo a busca da aplicação do direito sobre um prisma diferente para que ao final possa haver igualdade de direito a todos como assim garante a Constituição, não há que se falar em recusa no reconhecimento dos direitos à família igualitária.

Uma vez que as pessoas passam a ter seus direitos recusados por decisões judiciais por não haver previsão de tal possibilidade, mas que, sob uma análise Constitucional é direito de todos a igualdade de condições, foi proposta ao Supremo Tribunal Federal a ADIn nº. 4.277 e a ADPF nº 132<sup>7</sup> que, visava o reconhecimento da união homoafetiva com a finalidade de reconhecimento de outros direitos que afetam diretamente esta relação.

---

<sup>5</sup> PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 214.

<sup>6</sup> RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 105.

<sup>7</sup> BRASÍLIA (Distrito Federal). **Supremo Tribunal Federal**. Arguição de Descumprimento de Preceito Constitucional nº 132. Min. Rel. Carlos Ayres Britto. Disponível em:



Em relatório ao acórdão, o Ministro Ayres Britto interpretou os preceitos constitucionais com base no preceito de direito da dignidade da pessoa humana, bem como sobre o princípio da igualdade.

Segundo entendimento do desembargador relator, a Constituição Federal possui como um de seus objetivos a promoção do bem estar social, conforme previsão do art. 3º, inciso IV, sendo papel do Estado garantir a todos condições plenas para que possam se desenvolver em sociedade e lhe tomar a escolhas devidas independentemente se estão dentro dos chamados padrões sociais do conceito primário de família<sup>8</sup>.

Aduz ainda que, quanto ao pedido de interpretação conforme a Constituição do art. 1.723 do Código Civil, por constar neste apenas a possibilidade de união estável entre um homem e uma mulher, entende que tal previsão legal não foi descrito com o intuito de taxar as formas legítimas de constituição familiar, mas que assim foi disposto para que entre homens e mulheres pudessem haver igualdades de condições<sup>9</sup>.

Contudo, mesmo com o reconhecimento por parte do Supremo Tribunal Federal quanto à união estável homoafetivo, garantindo a eles igualdade de condições aos casais heterossexuais, por terem o mesmo direito era preciso então que reconhecesse o casamento homoafetivo, uma vez que com a compreensão de estarem estes em igualdade de condições, como bem facilita na Constituição Federal a conversão da União Estável em casamento civil.

Apesar de o Supremo Tribunal Federal reconhecer a união de casais do mesmo sexo, muitos juízes ainda compreendiam não ser aplicável, impedindo a conversão da união

---

<<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&s1=132&processo=132>>. Acesso em: 02 nov. 2014.

<sup>8</sup> FACHIN, Melina Girard; et al. **Manual do Direito Homoafetivo**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 67.

<sup>9</sup> FACHIN, Melina Girard; et al, op. cit., p. 69.



estável em casamento civil, ficando a cargo do Conselho Nacional de Justiça a edição da Resolução nº. 175<sup>10</sup> que regulamenta a obrigatoriedade dos cartórios em facilitar a conversão da união estável em casamento civil, para que a este fosse realizado o casamento diretamente, uma vez que é direito destes a constituição do casamento e formalização da entidade familiar assim como lhe é direito dos demais.

Ante tais apontamentos, cabe frisar que o direito é responsável por tratar os iguais de maneira igual, e os desiguais desigualmente à luz de suas desigualdades, ou seja, quando se fala na busca dos direitos iguais quanto aos casais homoafetivos e seu reconhecimento. Tal intuito não visa apenas um tratamento igualitário para que possam constituir família, reconhecimento legal de sua formação com a finalidade da formalização de outros direitos inerentes aos companheiros homoafetivos, mas que sejam observados atos desiguais, uma vez que cabe o Estado à proteção dos direitos fundamentais, de tal modo que possa coibir as formas de preconceito e discriminação como ainda ser uma barreira a ser superada, por isso o direito de igualdade a luz de suas desigualdades.

Haja vista a formalização destes direitos, não poderá o Estado retroceder a suas garantias, tendo seus titulares à proteção do chamado direito de retrocesso, direito esse assegurado por regras de direito internacional, na qual não cabe ao Estado após o reconhecimento de direitos fundamentais a sociedade retroceder em seu prejuízo.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup> BRASÍLIA. Resolução nº. 175, de 14 de maio de 2013. Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas do mesmo sexo. **Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em:

<[http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB0QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cnj.jus.br%2Fimages%2Fimprensa%2Fresolu%25C3%25A7%25C3%25A3o\\_n\\_175.pdf&ei=XKVVVNbeFMWmgwTDI4LgCg&usg=AFQjCNE-mzI7VyWv2llAG0tCF7m7K4rW1Q](http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB0QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cnj.jus.br%2Fimages%2Fimprensa%2Fresolu%25C3%25A7%25C3%25A3o_n_175.pdf&ei=XKVVVNbeFMWmgwTDI4LgCg&usg=AFQjCNE-mzI7VyWv2llAG0tCF7m7K4rW1Q)>. Acesso em: 02 nov. 2014.

<sup>11</sup> RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 253.



Portanto, os direitos assegurados até o presente momento, não mais poderão ser negados pelo Estado, cabendo a este continuar na busca de novas garantias aos demais meios que possibilitem a plena igualdade e dignidade dos casais homoafetivos.

### **3. O Direito dos Casais Homoafetivos no Direito Previdenciário.**

Ao considerar que o direito previdenciário tem como base precípua a garantia dos direitos básicos da sociedade, e por consequência a busca do mínimo de dignidade humana assegurada a sociedade, como forma de assistência a ser prestado a todo aquele que esteja vinculado e que precise em algum momento do auxílio estatal para o mínimo de sobrevivência digna.

O acesso ao benefício previdenciário pode dar-se por meio de auxílio doença, aposentadoria por invalidez, auxílio *post mortem* e auxílio reclusão para as famílias que eram dependentes economicamente da renda, seja de seu companheiro, cônjuge, ascendente ou descendente. Para que a este dependente não reste desamparado e possa manter sua subsistência, é direito destes requerer o auxílio *post mortem* a Previdência, esta instituída pelo Instituto Nacional de Seguro Social, autarquia federal responsável pelo recolhimento das contribuições compulsórias e concessão dos benefícios.

Sendo certo que é assegurado o acesso do benefício para aqueles que são casados ou conviventes, no caso da união estável, uma vez comprovada sua dependência, requerer o auxílio *causa mortis* para que possa manter suas necessidades básicas.

Apesar do STF ter reconhecido em 2011 a União Homoafetiva como entidade familiar de igual gozo e proteção estatal, o direito previdenciário antes mesmo de tal decisão já havia sido regularizado quanto aos direitos dos companheiros homoafetivos, haja vista a necessidade do reconhecimento como forma de garantia básica a dignidade da



pessoa humana, bem como o direito de igualdade de condições frente aos casais heterossexuais quanto ao benefício que lhes são de direito.

O reconhecimento de tais direitos aos casais homoafetivos adveio por meio de Ação Civil Pública promovida pelo Ministério Público de Porto Alegre sob alegações que a negativa do benefício feria direitos fundamentais, bem como principalmente da igualdade, uma vez que a Lei nº. 8.213/91, em seu art. 16, §3º, que regulamenta as questões beneficiárias, proíbe a regulamentação desigual que tenham por objeto mesmo fato gerador do benefício a ser concedido. Desta forma, requereu-se o Ministério Público Federal o reconhecimento da União Homoafetiva para concessão de direito iguais e garantias dos direitos fundamentais.<sup>12</sup>

Da decisão decorrente da Ação Civil Pública em 2001, esta versou sobre o reconhecimento da união entre casais do mesmo sexo, não devendo ter distinções quanto à aplicabilidade dos direitos regulamentares dos benefícios, fixando que o companheiro deve ser tratado a título de dependente preferencial mediante a inscrição do mesmo como sendo dependente, permitindo a concessão de auxílio *post mortem* e de reclusão ao mesmo mediante comprovação dos requisitos exigidos aos casais heterossexuais previstos no art. 74 a 80 da Lei nº. 8.213/91.<sup>13</sup>

Com cumprimento da liminar deferida na sentença para que tais direitos sejam observados pelo Instituto Nacional de Seguro Social foram instituídas Instruções Normativas para que os requisitos fossem cumpridos, como a de nº. 25/2000, 20/2007.

Notável a percepção da busca contínua da regulamentação dos direitos dos companheiros homoafetivos pelos seus direitos e começo de seu reconhecimento, uma vez

---

<sup>12</sup> KERTZMAN, Ivan; et al. **Manual do Direito Homoafetivo**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 400.

<sup>13</sup> Id. *Ibid.*, p. 401.



que o reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal deu-se apenas em 2011, de tal forma que o direito previdenciário avança a passos largos com a finalidade de proteção da dignidade humana e direitos fundamentais da sociedade.

Reconhecido o direito de auxílio *post mortem* e auxílio reclusão (sendo aquele concedido aos dependentes daquele que se encontre recolhido em centro prisional), importante frisar as condições necessárias para que seja possível a concessão do benefício.

O companheiro será considerado como dependente com prioridade, estando em mesmo patamar que os descendentes e ascendentes do companheiro, na qual entre eles deverá ser dividido o valor do benefício em valores iguais. O benefício deve ser requerido ao Instituto Nacional de Seguro Social e será concedido a contar da data do óbito quando requerido pelo dependente companheiro a contar do requerimento feito dentro do prazo de até 30 dias, ou mesmo da decisão que tenha proferido a morte presumida, ou mesmo em caso de catástrofes ou desastres, o pedido retroagirá da data do acontecimento, desde que devidamente comprovado.<sup>14</sup>

O benefício acima citado refere-se ao auxílio *post mortem*, uma vez que aos companheiros homoafetivos não eram dado o benefício deste auxílio, de tal modo que entendia-se não ser a união homoafetiva legalmente prevista, e para tanto passou-se a lutar pela concessão deste benefício verificando que casais passam uma vida inteira juntos, muitos dos quais se tornam dependentes financeiros do outro e, quando um falecia, este restava totalmente desamparado pelo Estado que assim não reconhecia tal instituição familiar.

Com o reconhecimento dos direitos iguais, passou o companheiro homoafetivo ter igual direito sobre o benefício do auxílio reclusão, concedido em condições iguais ao

---

<sup>14</sup> KERTZMAN, Ivan; et al, op. cit., p. 402.



benefício *post mortem*. É devido àqueles que tenham remuneração, seja por emprego fixo, aposentadoria ou auxílio-doença que não ultrapasse à R\$ 915,05, sendo devido aos seus dependentes a partir da sentença que decreta a restrição da liberdade, devendo ser comprovado por meio de atestado a ser apresentado a cada três meses com fim de comprovar que o segurado continua com restrição da liberdade, podendo ser cancelada se observado fuga do segurado, caso consiga livramento condicional, comece a receber auxílio-doença ou deixe de apresentar os atestados devidos.<sup>15</sup>

Contudo, para que seja concedido o benefício, necessário se faz a comprovação da constituição da união estável entre os companheiros, requisitos necessários e que seguiram os mesmos para configuração da união estável heterossexual, ato configurador da verdadeira igualdade de condições.

Os requisitos para caracterizar a união estável homoafetiva são: a estabilidade da relação, sendo aquela configurada pela convivência harmônica e afetuosa entre o casal, que mesmo com os problemas decorrentes do cotidiano conseguem chegar a um equilíbrio. Deve ocorrer a durabilidade da relação, sendo aquela que se perfaz com o tempo de convívio, havendo um mínimo a ser exigido, uma vez que uma relação duradoura se constrói com o tempo, e não de imediato. A convivência do casal deve ser pública, demonstrando ao ambiente social o status de relacionamento afetivo como se casados fossem. Por fim, deve ocorrer o objetivo de constituir família, não sendo objeto de exigência a finalidade de filhos, podendo ser configurada com o desejo do casal em viver em

---

<sup>15</sup> Id. *Ibid.*, p. 403-404.



conjunto<sup>16</sup>, dividindo as experiências da vida em comum, estando com quem se goste e ame, união constatada pela afetividade que as une.

Sua comprovação pode ser realizada através da apresentação de documentos como declaração de imposto de renda que conste o companheiro como seu dependente, através de testemunhas que possam presenciar cotidianamente a convivência duradoura do casal, registro de associação, anotações na ficha de emprego que conste o companheiro como dependente, ficha do plano de saúde, apólice de seguro, através de escritura de imóvel, ou por outros meios que seja possível a comprovação dos requisitos necessários a se comprovar a união estável.<sup>17</sup>

Importante salientar que o mesmo reconhecimento realizado perante a previdência do Instituto Nacional de Seguro Social para o reconhecimento dos benefícios ao companheiro dependente, o mesmo foi reconhecido quanto ao Regime dos Servidores Públicos por meio do Parecer 38/2009 realizado pela Advocacia-Geral da União.

Com o reconhecimento primeiramente ao direito previdenciário, notável a busca diária da igualdade dos direitos postulados, uma vez que é de suma importância para garantir o mínimo de proteção a instituição familiar que se forma, independente da orientação sexual que tenha escolhido, uma vez que há a necessidade de garantir a todos o mínimo de assistência e garantia dos direitos fundamentais para que o companheiro daquele que dividiu uma vida inteira de afeto, de superação de barreiras, ao final da vida não fique desamparado pelo Estado.

---

<sup>16</sup> OLIVEIRA, Catarina Almeida de; et al. **Manual do Direito Homoafetivo**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 180-182.

<sup>17</sup> KERTZMAN, Ivan; et al. *Idid.*, p. 406.



Por isso, importante tornou-se a decisão primeiramente da Ação Civil Pública competente por início no reconhecimento de direitos de extrema importância aos companheiros de casais homoafetivos, e na busca da igualdade de direitos, para que ao final pudesse o STF reconhecer direitos fundamentais para que possam viver uma vida digna perante não apenas a eles, mas a sociedade, sem temer não serem reconhecidos seus direitos.

#### **4. União Homoafetiva perante o Direito de Sucessão**

Com o reconhecimento da união estável homoafetiva, bem como a possibilidade da conversão em casamento civil, ou mesmo a realização do casamento conforme previsão da Resolução nº 175 do Conselho Nacional de Justiça, bem como o direito dos companheiros a obtenção do auxílio *post mortem* e auxílio reclusão, necessário se faz comentar o reflexo da união frente ao direito de sucessão.

Reconhecido o direito de igualdade entre os casais heterossexuais e homossexuais, restaria descabido uma regulamentação específica para estes, visto que não há diferenças a serem observadas, pois a constituição da família moderna, como já exposto, é formada com base no vínculo afetivo, e não mais reprodutivo. Ao considerar que todos tem o direito de unir-se àquele que gosta, que possui afeto, carinho e a intenção de formar família e dividir as alegrias e dissabores da vida em comum, como qualquer outro casal, não haveria em se falar em regulamentação própria para este, mas sim, seguir a regulamentação já existe, sendo aquela prevista pelo Código Civil.

O regulamento do direito das sucessões faz grandes diferenças ao direito do companheiro, uma vez que para os devidamente casados na esfera civil, passam os cônjuges



a figurarem como herdeiros legítimos na linha de sucessão, concorrendo com os descendentes e ascendentes e recebendo uma parte dos bens deixados pelo *de cuius*.

Já na união estável, o mesmo não ocorre, pois ao companheiro não foi assegurado o direito de sucessor legítimo, estando na quarta classe de sucessão, herdando após os herdeiros colaterais, considerando que estes são os últimos a serem chamados para sucessão.

Quanto à sucessão dos cônjuges, sua parcela na herança será equivalente aos bens que a este seria disposto na meação em possível divórcio, logo, o requisito para que concorra com descendentes do falecido será levado em conta o regime de bens adotado pelo casamento. Caso o falecido não deixe herdeiros, este será considerado herdeiro exclusivo e receberá a totalidade dos bens deixados. Importante frisar que os bens que lhe serão partilhados e garantidos serão aqueles adquiridos de modo oneroso no casamento.<sup>18</sup>

No caso da união estável, o companheiro restou completamente prejudicado, uma vez que passa a ser considerado como herdeiro de quarta classe, ou seja, apenas será herdeiro concorrente caso o falecido não deixe herdeiros descendentes ou ascendentes, concorrendo então com os herdeiros colaterais considerados de terceira classe na linha de sucessão. Será considerado como herdeiro exclusivo no mesmo caso em que o cônjuge, logo, quando o falecido não tenha deixado qualquer herdeiro. Tais formas de sucessão independem do regime adotado no Contrato de Convivência.<sup>19</sup>

Portanto, com o reconhecimento da união homoafetiva e o casamento civil entre os casais homoafetivos trouxeram consigo uma imensa gama de direitos que como

---

<sup>18</sup> FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, Glauber Salomão; et al. **Manual do Direito Homoafetivo**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 256-259.

<sup>19</sup> Id. Ibid., p. 259-263.



consequência são igualmente reconhecidos, mesmo que em relação à união estável esta seja desigual quando comparado ao casal com união civil.

### **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Com o presente trabalho, foi possível concluir que se faz necessário ao Estado, como garantidor dos direitos fundamentais da sociedade, promover a igualdade entre as diferenças existentes na sociedade, de tal modo que cada um possui uma singularidade que lhe é impar, podendo não ser a mesma que a sociedade encara como sendo correta para seus ideais.

A Constituição Federal garante a todos igualdade sem distinção de raça, cor, sexo, ou mesmo orientação sexual, fazendo necessário que seja assegurado aos casais homoafetivos o acesso não apenas a justiça, mas principalmente aos direitos e benefícios garantidos aos demais cidadãos do país.

Um casal que constrói uma vida juntos, uma família, mesmo que não possuam filhos, que dividiram as alegrias e dissabores da vida em comum, que construíram um patrimônio, por mínimo que seja, possui o direito de lhe ser assegurado o reconhecimento como entidade familiar, bem como os direitos e benefícios necessários para manutenção mínima de sua dignidade, como é papel do Estado lhe assegurar por meio da Previdência através do Instituto Nacional de Seguro Social, órgão competente a prestar o auxílio necessário àquele que como dependente econômico de seu companheiro se encontra a mercê do Estado para lhe assegurar o direito adquirido ao auxílio *post mortem* ou auxílio reclusão por não conseguir manter-se economicamente.



## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMARAL, Sérgio Tibiriçá; TEBAR, Wellington Boigues Corbalan. Da legitimação democrática do poder judiciário. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 2, n. 1, 2014.

BRASÍLIA (Distrito Federal). **Supremo Tribunal Federal**. Arguição de Descumprimento de Preceito Constitucional nº 132. Min. Rel. Carlos Ayres Britto. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADPF&s1=132&processo=132>>. Acesso em: 02 nov. 2014.

BRASÍLIA. Resolução nº. 175, de 14 de maio de 2013. Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas do mesmo sexo. **Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em: <[http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB0QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cnj.jus.br%2Fimages%2Fimprensa%2Fresolu%25C3%25A7%25C3%25A3o\\_n\\_175.pdf&ei=XKVWVNbeFMWmgwTDI4LgCg&usg=AFQjCNE-mzl7VyWv2llAG0tCF7m7K4rW1Q](http://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB0QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.cnj.jus.br%2Fimages%2Fimprensa%2Fresolu%25C3%25A7%25C3%25A3o_n_175.pdf&ei=XKVWVNbeFMWmgwTDI4LgCg&usg=AFQjCNE-mzl7VyWv2llAG0tCF7m7K4rW1Q)>. Acesso em: 02 nov. 2014.

FERRAZ, Carolina Valença; LEITE, George Salomão; et al. **Manual do Direito Homoafetivo**. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOCKS, Jéssica Cristina dos Anjos. As Novas modalidades de família. **Portal Boletim Jurídico**. Disponível em: <<http://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=2728>>. Acesso em: 02 nov. 2014.

MINHOTO, Antonio Celso Baeta. Refletindo com Robert Alexy sobre liberdade e igualdade: subsídios teóricos para um debate em torno da inclusão social. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 1, n. 1, 2013.



RUIZ, Ivan Aparecido; NUNES, Taís Zanini de Sá Duarte. Breves reflexões acerca da mediação segundo a regulamentação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 2, n. 1, 2014.

SILVA JUNIOR, Assis Moreira; SEVERINO, Luis Fernando; et al. **Minorias e Grupos Vulneráveis**: Reflexões para uma tutela inclusiva. Birigui: Boreal, 2013.

SILVA JUNIOR, Assis Moreira. **Diversidade Sexual e Inclusão Social**: Uma tarefa a ser completada. Franca: Lemos & Cruz, 2014.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; POLEGATTI, Renato de Carvalho. Extradução: uma leitura sobre o viés das “penas”. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 1, n. 1, 2013.

SIQUEIRA, Dirceu Pereira; VIANNA, Tatiana de Mendonça Villares. O Tribunal Penal Internacional sob a ótica contextual brasileira – avanços e retrocessos. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 2, n. 1, 2014.

PALUMBO, Livia Pelli. A efetivação dos direitos das pessoas com deficiência pelos sistemas de proteção dos direitos humanos: sistema americano e europeu. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 1, n. 2, 2013.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

RAMOS, André de Carvalho. **Teoria Geral dos Direitos Humanos na Ordem Internacional**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

RABELO, Érika Daniella Rodrigues Oliveira. A fundamentalidade dos direitos sociais: conciliação do “mínimo existencial” com a “reserva do possível”. **Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Bebedouro, v. 1, n. 1, 2013.