



PROJETO DE LEI Nº PL./0197.7/2017

Assegura aos membros da entidade familiar homoafetiva o direito de participação nas políticas públicas desenvolvidas pelo Estado de Santa Catarina.

Art. 1º Fica assegurado à entidade familiar homoafetiva o direito à participação nas políticas públicas executadas pelo Estado de Santa Catarina, direta ou indiretamente, com a participação de entes públicos ou privados, que visem assegurar direitos fundamentais e de cidadania, observados as demais normas relativas a essas políticas.

Art. 2º Os convênios, contratos e documentos similares firmados deverão incluir cláusula que considere pessoas que mantenham união estável homoafetiva como entidade familiar, concedendo-lhes os mesmos direitos e deveres dos companheiros das uniões estáveis constituídas por homem e mulher.

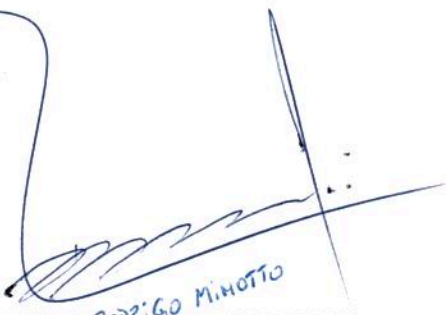
Art. 3º Para todos os fins e efeitos, a entidade familiar homoafetiva é extraída dos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da vedação de discriminações odiosas, da liberdade e da proteção à segurança jurídica, entre outros aplicáveis a essa entidade familiar.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Sala das Sessões,


Deputado Cesar Valduga


DEP. DIRCEO DREISCH


Lido no Expediente
52ª Sessão de 14/09/17
As Comissões de:
(5) Justiça
(14) TRABALHO
(23) Direitos Humanos
Secretário



Justificativa

Começamos a justificativa do nosso projeto de lei com uma reflexão do Ex-Ministro, Professor e Doutor Carlos Augusto Ayres de Freitas Britto sobre a intolerância, o preconceito e a constituição de família homoafetiva. Disse ele:

“O homossexual, em regra, não pode constituir uma família por força de duas questões que são abominadas pela nossa Constituição: a intolerância e o preconceito. A Constituição Federal brasileira, que é de uma beleza plástica ímpar, destaca no seu preâmbulo, como ideário da nossa nação, como promessa constitucional, que o Brasil, sob a inspiração de Deus, se propôs a erigir uma sociedade plural, uma sociedade justa, uma sociedade sem preconceitos, com extrema valorização da dignidade da pessoa humana. E para enfeixar esse conjunto de cláusulas pétreas, o artigo 5º dispõe que todos os homens são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza e nada mais faz do que especificar aquilo que consta em todas as declarações fundamentais dos direitos do homem - na Declaração da ONU, no nosso Pacto de São José da Costa Rica, na Declaração da África e de Madagascar, na Declaração dos Povos Muçulmanos -, todos os homens, seres humanos, são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”.

(...).

“Volta-se, então, à pergunta: se é assim - e assim o é -, por que os homossexuais não podem formar uma união homoafetiva equiparável a uma família? E o que é uma família? O que é uma família, no Brasil, quando nós sabemos que a Constituição Federal só consagrou a união estável porque 50% das famílias brasileiras são espontâneas? Nesses lares, nessas casas desse percentual do povo brasileiro, nunca passou um juiz, nunca passou um padre, mas naquela casa há amor, há unidade, há identidade, há propósito de edificação de projetos de vida. Naquela casa, muito embora não tenha passado nenhum padre e nenhum juiz, naquela casa há uma família. E o conceito de família no mundo hodierno, diante de uma Constituição pós-positivista, é um conceito de família que só tem validade conquanto privilegie a dignidade das pessoas que a compõem”.

(...).

O que faz uma família é, sobretudo, o amor – não a mera afeição entre os indivíduos, mas o verdadeiro amor familiar, que estabelece relações de afeto, assistência e suporte recíprocos entre os integrantes do grupo. O que faz uma família é a comunhão, a existência de um projeto coletivo, permanente e duradouro de vida em comum. O que faz uma família é a identidade, a certeza de seus integrantes quanto à existência de um vínculo inquebrantável que os une e que os identifica uns perante os outros e cada um deles perante a sociedade. “Presentes esses três requisitos, tem-se uma família, incidindo, com isso, a respectiva proteção constitucional”.

E acrescento: também legal.

O Doutor Ayres Britto, ainda sobre o tema, cita o Professor José Afonso da Silva, que leciona:



“... o intérprete da Constituição tem que partir da idéia de que ela é um texto que tem algo a dizer-nos que ainda ignoramos. É função da interpretação desvendar o sentido do texto constitucional; a interpretação é, assim, uma maneira pela qual o significado mais profundo do texto é revelado, para além mesmo do seu conteúdo material”. Daí porque, ao interpretar o art. 226 da Constituição, aquele autor assinala que:

“... a entidade familiar fundada no casamento, portanto, não é mais a única consagrada pelo direito constitucional e, por consequência, pela ordem jurídica em geral; porque é da Constituição que irradiam os valores normativos que imantam todo o ordenamento jurídico. Ex facto oritur jus – diz o velho brocado latino. A realidade é a causadora de representações jurídicas que, até um certo momento, permanecem à margem do ordenamento jurídico formal; mas a pressão dos fatos acaba por gerar certo reconhecimento da sociedade, que vai aceitando situações antes repudiadas, **até o momento em que o legislador as disciplina**, exatamente para contê-las no campo do controle social. Quantos sofrimentos passaram mães solteiras que, com seus filhos, eram marginalizadas pela sociedade e **desprezadas pelo Estado**, porque essa comunidade não era concebida como entidade familiar, porque o sistema constitucional só reconhecia a família biparental?”. (SILVA, José Afonso da – Comentário contextual à Constituição. São Paulo: Malheiros, 2010). (gf.)

Diz o Ministro: “Nada incomoda mais as pessoas do que a preferência sexual alheia, quando tal preferência já não corresponde ao padrão social da heterossexualidade. É a velha postura de reação conservadora aos que, nos insondáveis domínios do afeto, soltam por inteiro as amarras desse navio chamado coração”.

Na qualidade de legisladores e legisladoras, temos por obrigação disciplinar que a entidade familiar homoafetiva tem o direito de participação nas políticas públicas executadas pelo Estado de Santa Catarina, levando a efeito uma interpretação conforme a Constituição para estender à união homoafetiva os mesmos consectários jurídicos da união estável.

Ora, o direito segue a evolução social, estabelecendo normas para a disciplina dos fenômenos já postos. Não é diferente no caso do nosso projeto de lei: o ato de participação das políticas públicas executadas pelo Estado de membros de união homoafetiva com edificação de projetos de vida ocorre e gera efeitos juridicamente relevantes, que, portanto, merecem tratamento pela lei e pelo direito.

Dito isso, peço vênica para emprestar, - como emprestado se tem -, a ementa do acórdão, de onde extraímos as reflexões de culto saber jurídico e social de seu insigne Relator, Ministro Ayres Britto, na Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277/DF, da qual faço, também, a fundamentação de mérito desta justificativa.

EMENTA: 1. (...).



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 SÓCIO-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 a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade constitucionalmente tuteladas. **Autonomia da vontade. Cláusula pétrea.** (gf.)

3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO “FAMÍLIA” NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. O *caput* do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. **Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos.** A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão “família”, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por “intimidade e vida privada” (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil. Avanço da Constituição Federal



de 1988 no plano dos costumes. Caminhada na direção do pluralismo como categoria sócio-político-cultural. Competência do Supremo Tribunal Federal para manter, interpretativamente, o Texto Magno na posse do seu fundamental atributo da coerência, o que passa pela eliminação de preconceito quanto à orientação sexual das pessoas. (gf.)

4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECEER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE "ENTIDADE FAMILIAR" E "FAMÍLIA". A referência constitucional à dualidade básica homem/mulher, no § 3º do seu art. 226, deve-se ao centrado intuito de não se perder a menor oportunidade para favorecer relações jurídicas horizontais ou sem hierarquia no âmbito das sociedades domésticas. Reforço normativo a um mais eficiente combate à renitência patriarcal dos costumes brasileiros. Impossibilidade de uso da letra da Constituição para ressuscitar o art. 175 da Carta de 1967/1969. Não há como fazer rolar a cabeça do art. 226 no patíbulo do seu parágrafo terceiro. Dispositivo que, ao utilizar da terminologia "entidade familiar", não pretendeu diferenciá-la da "família". Inexistência de hierarquia ou diferença de qualidade jurídica entre as duas formas de constituição de um novo e autonomizado núcleo doméstico. Emprego do fraseado "entidade familiar" como sinônimo perfeito de família. **A Constituição não interdita a formação de família por pessoas do mesmo sexo.** Consagração do juízo de que não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um legítimo interesse de outrem, ou de toda a sociedade, o que não se dá na hipótese *sub judice*. **Inexistência do direito dos indivíduos heteroafetivos à sua não-equivalência jurídica com os indivíduos homoafetivos.** Aplicabilidade do § 2º do art. 5º da Constituição Federal, a evidenciar que outros direitos e garantias, não expressamente listados na Constituição, emergem "**do regime e dos princípios por ela adotados**", *verbis*: "Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte". (gf.)

5. (...).

6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA "INTERPRETAÇÃO CONFORME"). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. **PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES.** Ante a possibilidade de interpretação em sentido preconceituoso ou discriminatório do art. 1.723 do Código Civil, não resolúvel à luz dele próprio, faz-se necessária a utilização da técnica de "interpretação conforme à Constituição". Isso para excluir do dispositivo em causa qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como família. **Reconhecimento que é de ser feito segundo as**



mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva. (gf.)

Pelo exposto, conclamo os nobres deputados e deputadas desta Casa de Leis a aprovarem a presente proposição legislativa, por ser de justiça à entidade familiar homoafetiva o direito à participação nas políticas públicas estaduais, conforme julgado do STF, além de privilegiar a dignidade das pessoas que a compõem, sobretudo: “promover o bem de todos” e “dignidade da pessoa humana”.



Deputado Cesar Valduga