

PROJETO DE LEI Nº _____/ 2013

(Dep. Jean Wyllys e Érika Kokay)

Altera os artigos 551, 1.514, 1.517, 1.535, 1.541, 1.565, 1.567, 1.598, 1.642, 1.723 e 1.727 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, para reconhecer o casamento civil e a união estável entre pessoas do mesmo sexo.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º Esta lei altera os artigos 551, 1.514, 1.517, 1.535, 1.541, 1.565, 1.567, 1.598, 1.642, 1.723 e 1.727 da Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002, para reconhecer o casamento civil e a união estável entre pessoas do mesmo sexo.

Art. 2º Os artigos 1.514, 1.517, 1.723 e 1.727 da Lei 10.406/2002 passam a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 551.....

Parágrafo Único. Se os donatários, em tal caso, forem casados, subsistirá na totalidade a doação para o cônjuge sobrevivivo.” (NR)

“Art. 1.514. O casamento se realiza no momento em que duas pessoas de sexos diferentes ou do mesmo sexo manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara casados.” (NR)

“Art. 1.517. Pessoas com dezesseis anos podem casar, exigindo-se autorização de ambos os pais, ou de seus representantes legais, enquanto não atingida a maioridade civil.” (NR)

“Art. 1.535. Presentes os contraentes, em pessoa ou por procurador especial, juntamente com as testemunhas e o oficial do registro, o presidente do ato, proferida pelas nubentes ou pelos nubentes a afirmação de que pretendem casar por livre e espontânea vontade, declarará efetuado o casamento, nos seguintes termos: “De acordo com a vontade que ambos acabais de afirmar, de vos receberdes por cônjuges, eu, em nome da lei, vos declaro casadas ou casados”. (NR)

“Art. 1.541.....

.....
..

III – que, em sua presença, declaram os contraentes, livre e espontaneamente, receber-se enquanto cônjuges.” (NR)

“Art. 1.565. Pelo casamento, os cônjuges assumem mutuamente a condição de consortes, companheiras/os e responsáveis pelos encargos da família.” (NR)

“Art. 1.567. A direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, por ambas/os as/os cônjuges, sempre no interesse do casal e das filhas ou dos filhos.” (NR)

“Art. 1.598. Relativamente a relações entre pessoas de sexos diferentes, salvo prova em contrário, se, antes de decorrido o prazo previsto no inciso II do art. 1.523, a mulher contrair novas núpcias e lhe nascer algum filho, este se presume do primeiro marido, se nascido dentro dos trezentos dias a contar da data do falecimento deste e, do segundo, se o nascimento ocorrer após esse período e já decorrido o prazo a que se refere o inciso I do art. 1597.” (NR)

“Art. 1.642. Qualquer que seja o regime de bens, qualquer da/dos cônjuges pode livremente:

.....
.....” (NR)

“Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre duas pessoas de sexos diferentes ou do mesmo sexo, configurada na convivência

pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.” (NR)

“Art. 1.727. As relações não eventuais entre duas pessoas de sexos diferentes ou do mesmo sexo, impedidos de casar, constituem concubinato.” (NR)

Art. 3º Todos os dispositivos do Código Civil, Lei 10.406 de 2002, relativos ao casamento civil e a união estável serão válidos para relações entre pessoas do mesmo sexo da mesma forma que é para a relações entre pessoas de sexos diferentes.

Art. 4º. Esta lei entrará em vigor na data de sua publicação.

Brasília, de fevereiro de 2013

Jean Wyllys

Deputado Federal PSOL/RJ

Érika Kokay

Deputada Federal PT/DF

JUSTIFICATIVA

“Mulher votando? Mulher, quem sabe, Chefe da Nação?”, perguntava-se Carlos Drummond de Andrade na década de 1920, numa poesia dedicada a uma das primeiras sufragistas brasileiras, Mietta Santiago. A primeira pergunta do poeta foi respondida pouco depois, com a promulgação do Código Eleitoral de 1932, que eliminava todas as restrições às mulheres, embora mantivesse uma diferença: para elas, o voto não seria obrigatório. A segunda demoraria quase cem anos, até a eleição, em 2010, da primeira mulher Presidenta da República — a quem muitos ainda se recusam a chamar de Presidenta, fazendo questão de manter o masculino na denominação do mais alto cargo político do país.

As mulheres tiveram de lutar para conquistar seus direitos, e ainda lutam pelos que lhes faltam. Da mesma maneira que os negros, os que professam uma religião ou fazem parte de uma etnia que é minoritária no lugar onde moram, os imigrantes, os homossexuais e tantos outros grupos que sofrem o preconceito e a discriminação. As majorias têm sido muito cruéis com as minorias ao longo da história da humanidade.

“Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos”, reza o artigo 1º da Declaração Universal dos Direitos Humanos, e o artigo 7º acrescenta: “Todos são iguais perante a lei e, sem distinção, têm direito a igual proteção da lei”. Deveria bastar com isso e esta exposição de motivos poderia terminar aqui, mas essa bela declaração de princípios conviveu em diversos momentos da história (e ainda convive) com flagrantes desigualdades, aceitas pela lei e pelo senso comum dominante, que parece não ver contradição alguma. Em “A revolução dos bichos”, uma paródia de sociedade animal, George Orwell imaginou uma curiosa declaração de direitos: “Todos os animais são iguais, mas alguns são

mais iguais do que outros”. Na vida real, é isso mesmo que acontece com as pessoas.

Voltemos por um instante aos versos do poeta brasileiro. Se formos sinceros com nós mesmos, devemos admitir que, ainda hoje, a primeira e a segunda pergunta que ele faz não soam iguais aos nossos ouvidos. A segunda nos resulta conhecida, contemporânea. Já a primeira nos causa estranheza: “Mulher votando?” não é uma dúvida deste século. O “voto feminino” já não existe para nós, apenas o voto. No entanto, nossa sensibilidade para reconhecer situações discriminatórias depende do caso: algumas estão mais naturalizadas do que outras, o que faz com que pareçam invisíveis.

A proibição do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, todavia, é uma violação dos direitos humanos — dentre os quais o direito à igualdade — do mesmo tipo que a exclusão das mulheres do direito ao voto, a proibição do casamento inter-racial, a segregação de brancos e negros, a perseguição contra os judeus e outras formas de discriminação e violência que, mais tarde ou mais cedo, emergem à superfície e ficam em evidência como tais. Da mesma maneira que hoje não há mais “voto feminino”, mas apenas voto, nem há mais “casamento inter-racial”, mas apenas casamento, chegará o dia em que não haja mais “casamento homossexual”, porque a distinção resulte tão irrelevante como resultam hoje as anteriores e o preconceito que explicava a oposição semântica tenha sido superado. De fato, nos países em que o casamento homossexual chegou mais cedo, a lembrança das épocas em que era proibido resulta cada dia mais estranha e incompreensível para as novas gerações.

As minorias sexuais foram perseguidas ao longo dos últimos séculos, entre outras instituições, pela religião, pela psiquiatria e pela lei. Passaram da fogueira da Inquisição aos campos de concentração nazistas, dos campos de reeducação estalinistas aos psiquiátricos, das prisões, a perseguição e os abusos policiais à estigmatização da AIDS, da rejeição das famílias e o armário compulsório à privação de um marco jurídico e social para a estabilização e o reconhecimento dos vínculos afetivos. Palavras como “bicha” e “veado” ainda são usadas em muitos âmbitos sociais como os piores insultos possíveis ou como forma de deboche e ridicularização. Em dezenas de países de pelo menos três continentes, a homossexualidade ainda é considerada crime e em alguns deles é penada com a morte.

Se vários grupos sociais já conheceram formas semelhantes de perseguição, existe no caso dos homossexuais uma característica que faz com que tudo seja diferente. Explica o jornalista e escritor argentino Osvaldo Bazán: “A criança judia sofre a estupidez do mundo, volta para casa e lá seus pais judeus lhe dizem: ‘estúpido é o mundo, não você’. E lhe dizem por que essa noite não é como todas as noites, e contam para ele a história daquela vez em que tiveram que sair correndo e o pão não levou. Dão-lhe uma lista de valores e falam: ‘Você está

parado aqui'. E saberá a criança judia que não está sozinha. A criança negra sofre a estupidez do mundo, volta para casa e lá seus pais negros lhe dizem: 'estúpido é o mundo, não você'. E lhe falam do berço da humanidade, de um barco, de uma guerra. Dão-lhe uma lista de valores e falam: 'Você está parado aqui'. E saberá a criança negra que não está sozinha. A criança homossexual sofre a estupidez do mundo e nem pensa em falar com os pais, porque supõe que eles vão ficar chateados. Não sabe por quê, mas eles vão se chatear. E para seus pais, o pior é crer que seu filho não é como eles (...). A criança homossexual, só por ter nascido homossexual, só por ter sido parida em território inimigo, está em guerra com a religião, com a ciência e com o Estado. Como poderá uma criança enfrentar uma luta tão desigual?" .

Como outros coletivos discriminados, as minorias sexuais tiveram de lutar — e ainda lutam — no mundo inteiro, em primeiro lugar pelos direitos básicos: à vida, à integridade física, à liberdade; depois pela igualdade, a liberdade e o respeito nos restantes âmbitos da vida social. Mesmo depois de todos os avanços conquistados nas últimas décadas, ainda hoje, no Brasil, um homossexual é morto a cada dois dias em crimes de ódio. **A luta pelo casamento, portanto, não aponta tão somente à conquista desse direito: significa uma luta pelo reconhecimento social e político da dignidade da condição humana das pessoas homossexuais. É por isso que se trata, também, de uma luta cultural e simbólica.** Nos países onde o Estado reconheceu o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo, as novas gerações já crescem e se educam sabendo que gays e lésbicas não são melhores ou piores do que os heterossexuais, mas apenas diferentes e que suas famílias valem, para o Estado e para a sociedade, o mesmo que as famílias heterossexuais, e merecem o mesmo respeito e reconhecimento.

Em um texto que bem poderia dialogar com o de Bazán, o juiz da Corte Suprema de Justiça argentina, Raúl Zaffaroni explica:

“(...) se quando na adolescência a pessoa descobrisse sua orientação sexual, também soubesse que existe esta perspectiva com reconhecimento legal, poderia encarar as dificuldades de ajuste familiar e social de uma maneira muito mais sadia, sabendo que o direito lhe reconhece sua dignidade e que sua diferença não vai lhe privar no futuro de estabilizar suas relações afetivas, quer dizer, que poderá fazer um projeto existencial com o mesmo apoio estatal que qualquer outra pessoa (...) e desta maneira alcançar seu desenvolvimento emocional e estruturar sua personalidade de modo saudável e normal, facilitando a convivência para todos os cidadãos”.

E por isso tudo que, na opinião deste juiz, o direito ao casamento entre pessoas do mesmo sexo envolve também o direito à saúde, que a violência

gerada pela discriminação põe em risco, afetando não só os homossexuais como também o conjunto de suas relações e, portanto, prejudicando a sociedade toda.

Este projeto de alteração do Código Civil vem trazer ao parlamento brasileiro o grito de milhões de seres humanos que querem ser livres e iguais em dignidade e em direitos não somente no papel, mas também na prática. Trata-se de pessoas cujos direitos fundamentais são atualmente negados pelo Estado com pretextos inaceitáveis, tão somente por terem uma identidade sexual minoritária, desrespeitando-se assim tanto a promessa da legislação internacional sobre Direitos Humanos quanto a imposição feita pelo Superior Tribunal Federal ao Congresso Nacional de legislar sobre a união estável em todas as suas prerrogativas (ADPF 132 e ADI 4.277). Além da Declaração Universal dos Direitos Humanos (arts. 1, 2 e 7), a igualdade perante a lei e o direito a não sofrer discriminação são reconhecidos na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (art. II), no Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (arts. 2 e 26), na Convenção Americana sobre direitos humanos (art. 1), no Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 2) e na própria Constituição da República (arts. 3 e 5).

A Corte Interamericana de Direitos Humanos, na Opinião Consultiva OC-4/84, de 19 de janeiro de 1984, esclareceu que:

“a noção de igualdade se desprende diretamente da unidade de natureza do gênero humano e é inseparável da dignidade essencial da pessoa, face à qual é incompatível toda situação que, por considerar superior um determinado grupo, leve a tratá-lo com privilégio; ou que, ao invés, por considerá-lo inferior, trate-o com hostilidade ou de qualquer forma o discrimine do gozo de direitos que sim são reconhecidos a quem não se considera incursos em tal situação de inferioridade”.

Somos diferentes e ao mesmo tempo somos iguais, porque a igualdade à que se referem os tratados não se opõe à diferença, mas à desigualdade.

Como escreveu o juiz Zaffaroni no seu projeto de sentença sobre a constitucionalidade do casamento gay:

“a diferença é uma feliz característica dos seres humanos e seu reconhecimento é a base do princípio de igualdade e não discriminação. Distingue-se nitidamente da igualação, que é a pretensão autoritária ou totalitária de uniformização de um grupo humano, ou seja, o desconhecimento das diferenças. Toda igualação postula a inferioridade humana daqueles que permanecem diferentes e implica numa plataforma de hierarquização de seres humanos, pois dela se deriva que os diferentes ou inferiores devem se

submeter à disciplina dos superiores iguados ou passam a ser inimigos”.

Nesse programa totalitário, gays e lésbicas são tratados como anomalias, cujos planos de vida são intoleráveis e, portanto, não merecem a proteção da lei nem o reconhecimento social. A explicação de Zaffaroni ajuda a entender até que ponto a proibição do casamento homossexual é uma violação aos direitos humanos: ela não só desrespeita o princípio de igualdade perante a lei, priva os homossexuais de uma longa lista de benefícios sociais e os exclui de uma celebração que tem efeitos ordenadores em nossa cultura, como também persegue uma forma de igualação autoritária que os oprime, já que parte do pressuposto de que todas as pessoas deveriam ser heterossexuais — como se isso fosse possível. O inútil combate de Alexis, narrado maravilhosamente por Marguerite Yourcenar, descreve as terríveis consequências desse mandato.

Em 2005, a Corte Constitucional da África do Sul declarou inconstitucional a definição de casamento como união de homem e mulher por excluir as pessoas homossexuais. Na sentença, o juiz Albie Sachs escreveu que:

“a exclusão dos casais do mesmo sexo dos benefícios e responsabilidades do casamento não é um inconveniente pequeno e tangencial, resultante dos resquícios do preconceito social e destinado a desaparecer como a neblina matinal. Representa um duro embora oblíquo reconhecimento pela lei de que os casais do mesmo sexo são outsiders e que a sua necessidade de afirmação e proteção das suas relações privadas como seres humanos é de alguma forma menor que a dos casais heterossexuais. Reforça a danosa ideia de que devem ser tratados como aberrações biológicas, como seres humanos caídos ou falhados que não têm lugar na sociedade normal e que, como tais, não merecem o respeito que a nossa Constituição procura assegurar a todos. Significa que a sua capacidade de amor, compromisso, e de aceitação da responsabilidade é por definição menos merecedora de atenção e respeito que a dos casais heterossexuais. O dano intangível aos casais do mesmo sexo é mais severo do que as privações materiais. Eles não estão autorizados a celebrar seu compromisso com o outro jubilosamente num evento público reconhecido pela lei. Estão obrigados a viver uma vida em estado de vazio legal, na qual suas uniões quedam desmarcadas das festas, dos presentes, das comemorações e dos aniversários que celebramos em nossa cultura. Se levamos em consideração a importância e centralidade que nossas sociedades atribuem ao matrimônio e suas consequências em nossa cultura, negar

esse direito aos casais do mesmo sexo é negar a eles o direito à auto definição de uma forma profunda”.

Com base nos princípios da igualdade perante a lei e a não discriminação, a proibição do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo já foi declarada inconstitucional, não só na África do Sul, como também em vários estados dos EUA e do Canadá , e em nove casos particulares na Argentina, antes da aprovação da lei de “matrimônio igualitário” em julho de 2010. Na sentença que autorizou o primeiro casamento homossexual realizado no país vizinho em dezembro de 2009, a juíza Gabriela Seijas explica que:

“o direito à igualdade supõe previamente o direito a ser quem se é e a garantia de que o Estado apenas intervirá para proteger essa existência e para contradizer qualquer força que tente cerceá-la ou regulá-la severamente. Não se é igual na medida da lei, mas perante ela; a lei não deve discriminar entre as diferenças de um habitante e outro, mas deve tratar a cada um com igual respeito em função de suas singularidades, sem necessidade de entendê-las ou regulá-las”.

Ela também afirma que o fato de os homossexuais estarem privados do acesso à categoria de “casados” tem consequências que se medem não só em termos quantitativos ou monetários, mas também em termos qualitativos de respeito social, já que a privação desse direito obedece a um status de seres humanos menos valiosos.

A evolução do instituto do casamento registra, ao longo de sua história, distintos momentos nos quais algum grupo que estava excluído teve de lutar para ser aceito. Trata-se de uma instituição tão importante na nossa organização social e na nossa cultura que foi, em diferentes períodos históricos, alvo privilegiado das lutas pelos direitos civis.

Até a sentença da Corte Suprema dos EUA no caso “LOVING V. VIRGINIA”, de 12 de junho de 1967, dezesseis estados norte-americanos proibiam o casamento entre brancos e negros. Apenas sete estados nunca tinham proibido (Minnesota, Wisconsin, Nova Iorque, Connecticut, Vermont, Nova Hampshire e Nova Jersey) e os primeiros a permiti-lo foram Pensilvânia (1780) e Massachusetts (1843). O resto foi caindo um a um como peças de um dominó, até que a Corte resolveu a situação daqueles que faltavam. Da mesma maneira que acontece agora com o casamento gay, o casamento entre negros e brancos era considerado anti-natural e contrário à “lei de Deus”. Numa sentença de 1966, um tribunal de Virgínia que convalidou a proibição fundamentou sua decisão com estas palavras: “Deus todo-poderoso criou as raças branca, negra, amarela, malaia e vermelha e as colocou em continentes separados. O fato de Ele tê-las separado demonstra que Ele não tinha a intenção de que as raças se misturassem”. A lista dos estados americanos que nunca proibiram o casamento inter-racial ou que estiveram entre os

primeiros em abolir a proibição se assemelha muito à dos que já legalizaram o casamento entre pessoas do mesmo sexo: Massachusetts (2004), Connecticut (2008), Iowa (2009), Vermont (2009), Nova Hampshire (2010) e Washington (2010). Hannah Arendt, num artigo publicado em 1959 que tratava da discriminação contra os negros no sistema educativo, disse que não era nesse terreno em que devia se livrar a batalha, mas na proibição do casamento inter-racial, porque “o direito de casar com quem a gente quiser é um direito humano elementar”.

Também os evangélicos foram discriminados em muitos países no acesso ao casamento. Na Argentina, o primeiro Código Civil excluía os ateus, os crentes de cultos não cristãos e os cristãos não católicos cujas igrejas não estivessem reconhecidas, o que provocou, em fins do século XVIII, que muitos casais de pessoas protestantes que desejavam contrair matrimônio, na maioria dos casos imigrantes europeus, acudissem à justiça para reclamar esse direito — o mesmo que fariam, um século depois, mais de cem casais homossexuais, a partir da ação pioneira de María Rachid e Claudia Castro. Finalmente, foram aprovadas a lei de criação do Registro Civil e, depois, a de matrimônio civil, em 1888, provocando graves enfrentamentos entre o governo argentino e a Igreja católica, que incluíram a quebra das relações diplomáticas com o Vaticano. No Senado, um dos opositores ao casamento civil disse que, a partir de sua aprovação, perdida a “santidade” do matrimônio, a família deixaria de existir. A lei foi chamada de “obra mestra da sabedoria satânica” por monsenhor Mamerto Esquiú, quem disse sobre os governantes argentinos da época que “amamentam-se dos peitos da grande prostituta, a Revolução Francesa”. Todas as predições apocalípticas que foram feitas contra a lei de matrimônio civil, no entanto, não se cumpriram. Anunciaram, garantiram, mas o mundo não se acabou.

Nos últimos anos, a disputa pelos direitos dos casais homossexuais vem passando, aos poucos, do terreno jurídico ao da linguagem. À medida que a negação de direitos materiais como a herança, a pensão, o plano de saúde e outros semelhantes deixa de ser “politicamente correto”, o preconceito resiste na “defesa” dos símbolos. De certa forma, é o mesmo que acontece com a Presidenta que ainda não consegue ser chamada de ‘Presidenta’, embora ocupe o escritório mais importante do Palácio do Planalto.

Em 2005, durante a discussão da lei de matrimônio entre pessoas do mesmo sexo na Espanha, os setores políticos e sociais que se opunham aos direitos dos casais homossexuais colocaram no centro da discussão a disputa pela palavra ‘matrimônio’: eles diziam que a discussão não era sobre os direitos, mas sobre o nome, porque falar em “matrimônio entre pessoas do mesmo sexo” não seria falar espanhol. À batalha pelos direitos, portanto, somou-se uma batalha pela linguagem, centrada na disputa por uma palavra. Em Portugal (2010) e, depois, na Argentina (2010), a discussão legislativa sobre os direitos dos casais homossexuais seguiu um caminho semelhante: a maioria dos discursos pronunciados na

Assembleia da República de Portugal e na Câmara dos Deputados e no Senado da Argentina incluiu argumentos que, de certa forma, poderíamos chamar de “linguísticos”, e vários parlamentares expressaram, de fato, que se tratava de “uma discussão semântica”. Em Portugal, no entanto, a disputa não era pela palavra ‘matrimônio’, mas por ‘casamento’, que é o termo usado no Código Civil desse país — como no nosso —, mas os argumentos eram semelhantes e o centro da disputa era, também, se as uniões legais de pessoas do mesmo sexo deviam receber o mesmo nome ou um nome diferente. Nos três países, os setores políticos e sociais que se opunham ao casamento / matrimônio homossexual propuseram a aprovação de uma lei de “união civil”. Do outro lado, o lema dos defensores do casamento / matrimônio homossexual era “Os mesmos direitos com os mesmos nomes”.

Em Portugal, o primeiro ministro José Sócrates explicou sua oposição à união civil com as seguintes palavras:

“Falemos claro: o que acontece é que essa proposta mantém a discriminação, e uma discriminação tanto mais ofensiva quanto, sendo quase inútil nos seus efeitos práticos, é absolutamente violenta na exclusão simbólica, porque atinge pessoas na sua dignidade, na sua identidade e na sua liberdade (...) Em matéria de dignidade, de identidade e de liberdade, pela minha parte, não aceito ficar a meio caminho”.

A disputa simbólica é a última batalha da homofobia contra a igualdade. Da mesma maneira que os opositores ao voto feminino na Espanha propuseram, na década de 1930, que ele não se chamasse “direito ao voto” (porque o voto é um “atributo essencialmente masculino”), mas “direito à participação política da mulher”, aqueles que pretendem perpetuar o preconceito contra as pessoas homossexuais, perdida a batalha pelos direitos materiais — quando descobrem que não têm como impedir que lésbicas e gays acabem conquistando cada um dos benefícios que o casamento garante aos cônjuges — aferram-se à palavra, para manter a distinção — para que ainda fique claro, como diz a juíza Seijas, que os homossexuais são seres humanos menos valiosos.

Esta discussão já se anuncia no Brasil. Por isso, reafirmamos aqui nossa convicção de que não existe a quase igualdade, mas somente a igualdade e a desigualdade. E a única maneira de garantir a igualdade em relação ao casamento é que todas as pessoas tenham acesso a ele. Quando um homem homossexual aluga um apartamento, ele assina um contrato de “aluguel”, não de “vínculo imobiliário gay” e as “carteiras de trabalho” das mulheres homossexuais não se chamam “livro de assinaturas de emprego lésbico”. Da mesma forma, quando um gay ou uma lesbiana casa, esse casamento não deve receber uma denominação diferente: a única razão para chamá-lo diferente seria manter o preconceito. Algum político democrático defenderia que quando um negro se casa, seu casamento fosse

chamado pela lei com outro nome, por exemplo, “união civil de negros”? É a mesma coisa.

Palavras do nosso ilustre Ministro do Superior Tribunal Federal, Ayres Britto, no julgamento da ADPF 132 e ADI 4.277 que reconheceu o regime jurídico de união estável às relações duradouras entre pessoas do mesmo sexo:

“(…) isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família [...] Pena de se consagrar uma liberdade homoafetiva pela metade ou condenada a encontros tão ocasionais quanto clandestinos ou subterrâneos. Uma canhestra liberdade “mais ou menos”, para lembrar um poema alegadamente psicografado pelo tão prestigiado médium brasileiro Chico Xavier, hoje falecido, que, iniciando pelos versos de que “A gente pode morar numa casa mais ou menos,/ Numa rua mais ou menos,/ Numa cidade mais ou menos”/ E até ter um governo mais ou menos”, assim conclui a sua lúcida mensagem: “O que a gente não pode mesmo,/ Nunca, de jeito nenhum,/ É amar mais ou menos,/ É sonhar mais ou menos,/ É ser amigo mais ou menos,/ (...) Senão a gente corre o risco de se tornar uma pessoa mais ou menos”.

A “união civil”, como instituição alternativa ao casamento, destinada aos casais do mesmo sexo, seria uma sorte de gueto. Trata-se de uma alternativa inspirada na doutrina “Iguais, mas separados”, que serviu para justificar as leis racistas que vigoraram até as décadas de 1950 e 1960 em alguns estados dos EUA: no caso PLESSY V. FERGUSON, em 1896, a Corte Suprema dos Estados Unidos convalidou uma lei de Luisiana que estabelecia assentos separados para brancos e negros nos ônibus, alegando que, desde que os assentos de uns e outros fossem do mesmo tipo e qualidade, não violavam o princípio de igualdade perante a lei. Essa doutrina se manteve até meados do século XX, e agora parece ressuscitar nos discursos de alguns dos opositores ao casamento civil entre pessoas do mesmo sexo.

Este projeto de alteração do Código Civil defende que o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo deve ser o mesmo, deve ter os mesmos requisitos e efeitos, deve garantir os mesmos direitos e deve levar o mesmo nome que o casamento civil entre pessoas de distinto sexo. Rejeitamos fortemente qualquer tentativa segregacionista que pretenda manter a discriminação contra as pessoas homossexuais. Por isso, fazemos nossas as palavras pronunciadas pela

deputada socialista Carmen Montón Giménez durante o debate da lei de matrimônio homossexual na Espanha:

“Chega de desculpas e de rodeios, chamemos as coisas pelo seu nome; chamemos a cada coisa pelo seu nome, não usemos eufemismos. A querer manter a discriminação por motivos de orientação sexual se chama ‘homofobia’; a querer dar um trato de inferioridade a alguns indivíduos ou a uma coletividade se chama ‘discriminação’; quando se quer que apenas um e não todos os cidadãos desfrutem de vantagens que sejam especiais ou exclusivas, como o direito ao matrimônio, este deixa de ser um direito e se chama ‘privilégio’, e a fingir ou aparentar o que não é ou o que não se sente, a dizer uma coisa e fazer outra, se chama ‘hipocrisia’”.

Deve ficar claro que não estamos propondo nenhuma mudança com relação ao casamento religioso, cujos efeitos jurídicos são reconhecidos no art. 226 § 2 da Constituição, que este projeto mantém inalterado. Da mesma maneira que o Estado não deve interferir na liberdade religiosa, as religiões não devem interferir no direito civil. O casamento civil é uma instituição laica, que deve atender por igual às necessidades dos que acreditam em Deus — em qualquer deus ou em vários deuses — e dos que não acreditam. Numa democracia, as leis são para todos e todas, independentemente das crenças de cada um.

Nesse sentido, convém lembrar a sentença do Tribunal Supremo de Massachusetts que legalizou o matrimônio homossexual nesse estado norte-americano:

“Algumas pessoas de profundas convicções religiosas, morais e éticas creem que o matrimônio deveria estar limitado à união entre um homem e uma mulher e que a conduta homossexual é imoral. Outros, com iguais convicções éticas, morais e religiosas, creem que os casais do mesmo sexo devem poder casar e que as pessoas homossexuais deveriam ser tratadas do mesmo modo que os seus vizinhos heterossexuais. Nenhum desses pontos de vista diz respeito à questão que devemos decidir. Nossa obrigação é definir a liberdade de todos e não aplicar o nosso próprio código moral”.

Com um raciocínio semelhante, na sentença que autorizou o primeiro casamento homossexual da América Latina, a juíza argentina Gabriela Seijas disse:

“No estado atual de secularização das instituições civis, não há dúvida de que os sentimentos religiosos de alguns não podem ser um guia para delimitar os direitos

constitucionais de outros. Os poderes do Estado não podem ser chamados a interpretar textos religiosos ou a tomar partido na valorização que eles façam da homossexualidade”.

O casamento civil e o casamento religioso são duas instituições diferentes e este projeto apenas diz respeito ao casamento civil.

Outro assunto que provavelmente apareça no debate é a finalidade da união conjugal, que para alguns credos é a procriação. Não é assim no caso do casamento civil, já que se assim fosse, deveria ser proibido às pessoas estéreis ou às mulheres depois da menopausa. Seria necessário se instaurar um exame de fertilidade prévio ao casamento e que cada casal jure que vai procriar sob pena de nulidade se não assim não fizer num determinado prazo. E os casais de lésbicas que recorrem a métodos de fertilização assistida para procriar? O certo é que as pessoas não casam para ter filhos. Casam-se porque se amam, têm um projeto de vida em comum e querem receber a proteção que a lei garante aos cônjuges. Algumas pessoas casam e nunca procriam, porque não podem ou não querem, enquanto outras têm vários filhos sem casar nunca.

A Constituição deixa bem claro que a finalidade do casamento civil é a proteção da família. E essa proteção e o direito de todas as pessoas a contrair matrimônio são reconhecidos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 16), pela Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (art. VI), pelo Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos (art. 23), pela Convenção Americana sobre direitos humanos (art. 17), e pelo Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (art. 10), de modo que a proibição do casamento homossexual também é uma violação ao direito humano a contrair matrimônio e ao direito humano a receber a proteção estatal para a família. Alguns afirmam que se opõem ao casamento gay “em defesa da família”, mas as coisas são exatamente ao contrário: a oposição ao casamento civil entre pessoas do mesmo sexo é um ataque contra milhões de famílias formadas a partir da união de dois homens ou de duas mulheres, enquanto a defesa desse direito de forma alguma prejudica as famílias formadas a partir da união de homem e mulher.

Também foi dito que a proibição do casamento civil entre pessoas do mesmo sexo não viola o direito ao casamento reconhecido nos tratados internacionais de direitos humanos, nem contradiz o princípio de igualdade perante a lei, já que as pessoas homossexuais têm a mesma possibilidade que as pessoas heterossexuais: elas podem casar com alguém do sexo contrário. Esse argumento, no entanto, constitui um absurdo que contraria o princípio da realidade: as pessoas homossexuais desejam, apaixonam-se e constroem projetos de vida com pessoas do mesmo sexo. O juiz argentino Zaffaroni explica que, se aceitarmos aquele argumento, deveríamos aprovar “a proibição dos matrimônios mistos do regime nazista ou a racista norte-americana, dado que nada impedia aos judeus e aos afro-americanos casar entre eles nem aos ‘arianos’ e brancos fazer o mesmo”.

Na exposição de motivos que o presidente espanhol José Luis Rodríguez Zapatero realizou pessoalmente no início do debate sobre o matrimônio homossexual no Congresso dos Deputados daquele país, em 2005, ele disse:

“Nós não estamos legislando, V. S., para gentes remotas e estranhas. Estamos ampliando as oportunidades de felicidade para os nossos vizinhos, nossos companheiros de trabalho, nossos amigos e nossos familiares, e ao mesmo tempo estamos construindo um país mais decente, porque uma sociedade decente é aquela que não humilha seus membros”.

O discurso do presidente Zapatero foi citado pela deputada argentina Vilma Ibarra no final da exposição de motivos do seu projeto de lei de casamento igualitário que foi, junto com o projeto da deputada Silvia Augsburgger, a base da nova lei de matrimônio civil aprovada no país vizinho em julho de 2010. Agora, nós também fazemos nossas essas palavras.

O presente Projeto de Lei visa alterar os artigos 551, 1.514, 1.517, 1.535, 1.541, 1.565, 1.567, 1.598, 1.642, 1.723 e 1.727 do atual Código Civil, reformulando-o a fim de atender a necessidade, do ponto de vista legal e jurídico, de regulação dos relacionamentos afetivos do contingente populacional brasileiro de forma igualitária.

Está claro o clamor, na modernidade, pela extensão desse direito humano que é o Casamento Civil a todos e todas, reconhecendo social e juridicamente as relações afetivas entre pessoas do mesmo sexo.

Recentemente, o Superior Tribunal Federal julgou a ADPF 132 e ADI 4.277 e reconheceu o regime jurídico de união estável às relações duradouras entre pessoas do mesmo sexo.

Nas palavras dos ilustres Ministros do STF:

“O importante é proteger todas as formas de constituição familiar, sem dizer o que é melhor [...] Cuida-se, em outras palavras, de retirar tais relações, que ocorrem no plano fático, da clandestinidade jurídica em que se encontram, reconhecendo-lhes a existência no plano legal, mediante seu enquadramento no conceito abrangente de entidade familiar.”

Assim sendo, os direitos fundamentais devem ser protegidos para que as condições de construção da individualidade se desenvolvam sem amarras ou

barreiras de qualquer natureza, como as fobias sócio culturais e pré-determinações que têm a pretensão de construir espaços sociais definidos e lastreados por históricos econômico, familiar e cultural.

Prevalece, no Direito Pátrio, a igualdade e o respeito à Dignidade Humana nos termos do preâmbulo da Constituição Federal, que preceitua, como norma basilar da República, devendo ser assegurado o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias.

A noção de igualdade está em primeiro plano no que concerne os direitos humanos. Crucial, então, é a ideia de inclusão jurídica de todos, independentemente de sua cor, religião, orientação sexual e identidade de gênero, como acesso aos direitos humanos, conceito central e delineador da modernidade.

A manutenção dos textos dos artigos 551, 1.514, 1.517, 1.535, 1.541, 1.565, 1.567, 1.598, 1.642, 1.723 e 1.727 do atual Código Civil, na forma como grafados atualmente, vulnera os princípios informativos da Igualdade e da Dignidade Humana, constitucionalmente tutelados.

Cabe ressaltar, que a redação do artigo 226 da Constituição Federal, que menciona as palavras “homem e mulher” para designar a constituição de entidade familiar, não impediu que o Superior Tribunal de Justiça declarasse que “a união estável entre pessoas do mesmo sexo pode ser convertida em casamento civil se assim requererem as partes”. Esse entendimento foi consolidado pela primeira vez no julgamento da Apelação de Kátia Osório e Letícia Perez e vem sendo seguido desde então. Declara tal julgado modelo que a menção “homem e mulher” é meramente exemplificativa e não exaustiva (*numerus clausus*).

Este projeto vem trazer, ao parlamento brasileiro, o grito de milhões de seres humanos que querem ser “livres e iguais em dignidade e em direitos” não somente no papel, mas também na prática. Trata-se de pessoas cujos direitos fundamentais são atualmente negados pelo Estado com pretextos inaceitáveis, tão somente por terem uma identidade sexual minoritária

Sobre o tema, os Tribunais Pátrios e de outras Nações colecionam decisões no sentido de indicar a todos os legisladores o DEVER de superar as desigualdades e a falta de isonomia, preservando a dignidade humana no seu mais valeroso ato, o de amar.

O Poder Judiciário Brasileiro vem cumprindo este papel, resolvendo os conflitos e atendendo demandas decorrentes de ausência de parâmetros legislativos.

Vários cartórios espalhados pelo Brasil já têm procedimento próprio de conversão da união estável homoafetivo em casamento civil entre pessoas do mesmo sexo. Embora tenhamos um Poder Judiciário conservador, também já podemos ver decisões favoráveis ao casamento civil igualitário, inclusive na adoção de crianças e a concessão de Licença Maternidade para pais homossexuais e mães homossexuais.

Apesar desses avanços, podemos constatar que há discriminação geográfica em relação ao acesso ao casamento civil pela comunidade LGBT. Por exemplo, os estados de São Paulo e Rio de Janeiro têm mais cartórios que aceitam o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo e mais decisões judiciais favoráveis para tanto. No entanto, os estados da Bahia e de Pernambuco são os que menos possuem artifícios de acesso ao casamento civil entre pessoas do mesmo sexo.

Neste sentido, se torna imperioso que o Poder Legislativo adeque as leis brasileiras às demandas sociais e, mais do que isso, que todos os brasileiros e brasileiras tenham acesso aos seus direitos de maneira igualitária.

A reforma proposta dos textos contidos no atual Código Civil garante a efetivação de exercício de direitos, dando origem a uma perfeita assunção de deveres e obrigações decorrentes.

A única maneira de garantir a igualdade em relação ao Casamento Civil é que todas as pessoas tenham acesso a ele, sendo, imperiosa e justa, a necessidade da aprovação do projeto de lei aqui apresentado.

Brasília, de fevereiro de 2013

Jean Wyllys

Deputado Federal PSOL/RJ

Érika Kokay

Deputada Federal PT/DF