

# **PRESTAÇÃO DE ALIMENTOS NA DISSOLUÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA**

**PROVISION OF FOOD DURING THE DISSOLUTION OF A STABLE LAW UNION**

---

**Bianca Freire Ferreira**

DOCENTE DO CURSO DE DIREITO NO CENTRO UNIVERSITÁRIO SÃO JOSÉ – UNISJ; RIO DE JANEIRO

## Resumo

O presente artigo tem por objetivo precípua analisar a possibilidade jurídica e as controvérsias doutrinárias acerca da prestação de alimentos na dissolução da união estável homoafetiva. Nesse sentido, verifica-se que o novo CPC equiparou expressamente a união estável ao casamento em seus preceitos e tal mudança traz consequências importantes à medida em que a observância dessas entidades familiares é feita no âmbito do direito material, especialmente pelo fato de o Código Civil brasileiro tratar com distinção em alguns momentos os institutos do casamento e da união estável. Com relação à união homoafetiva, em que pese inexistir legislação específica, o Brasil, por construção jurisprudencial, não só a reconheceu como entidade familiar, como outorgou, por equiparação, o mesmo regime jurídico da união estável entre homem e mulher. Atualmente, entende-se por alimentos a prestação financeira que o ex-cônjuge ou ex-companheiro deve ao outro, independentemente do sexo, com a finalidade de suprir suas necessidades básicas e auxiliá-lo financeiramente até que ele consiga se ajustar financeiramente e prover o seu próprio sustento.

**Palavras-chave:** união homoafetiva; alimentos; possibilidade jurídica; equiparação; jurisprudência.

## Abstract

The main objective of this article is to analyze the legal possibility and doctrinal controversies regarding the provision of alimony in the dissolution of a stable same-sex union. In this sense, it appears that the new CPC expressly equates stable union with marriage in its precepts and this change brings important consequences as the observance of these family entities is carried out within the scope of substantive law, especially due to the fact that the Civil Code Brazilians treat the institutions of marriage and stable unions with distinction at times. With regard to same-sex unions, despite the lack of specific legislation, Brazil, through jurisprudential construction, not only recognized it as a family entity, but also granted, by way of equality, the same legal regime as a stable union between a man and a woman. Currently, alimony is understood as the financial provision that the ex-spouse or ex-partner owes to the other, regardless of gender, with the purpose of meeting their basic needs and helping them financially until they are able to adjust financially and provide for themselves. their own livelihood.

**Keywords:** same-sex union; foods; legal possibility; equivalence; jurisprudence.

## Introdução

O Código Civil brasileiro de 2002 disciplinou os direitos e deveres dos que convivem em união estável, garantindo aos companheiros em seu diploma legal aspectos semelhante ao dos cônjuges. A união estável seja ela entre homem e mulher, ou pessoas do mesmo sexo, é uma situação de fato, consagrada pelo ordenamento jurídico e pelo contexto social, que guarda quase em sua totalidade semelhanças ao casamento.

Nesse sentido, verifica-se que os mesmos direitos conferidos às uniões estáveis heteroafetivas também o serão às uniões homoafetivas, sem qualquer distinção, incluindo-se ainda, o direito aos alimentos.

Uma questão que se coloca é se esses alimentos, devidos com fundamento na na relação conjugal ou na afetividade oriunda da convivência podem ser postulados após a dissolução da união, com base em necessidade superveniente.

Destaca-se que existem divergências doutrinárias quanto à extinção do vínculo alimentício entre ex-cônjuges por ocasião do divórcio ou entre ex-companheiros por ocasião da dissolução da união estável. Entre os que defendem a irrenunciabilidade da obrigação, mesmo após a dissolução da união, encontram-se os autores Paulo Luiz Netto Lôbo, José Fernando Simão e Flávio Tartuce, para esses os direitos inerentes à dignidade humana, mesmo de cunho patrimonial, não podem ser renunciados. Na jurisprudência, não obstante alguns julgados do próprio Superior Tribunal de Justiça (STJ), também existe controvérsia quanto à possibilidade de renúncia aos alimentos entre ex-cônjuges e ex-companheiros, especialmente após a entrada em vigor do CC/02 com a redação atribuída ao atual art. 1.707.

Pode-se dizer que, se o rompimento da união se deu de forma amigável e sem renúncia expressa de um dos companheiros aos alimentos, estes poderão ser requeridos posteriormente. Isso porque, mesmo aos que entendem possível a renúncia, o ato abdicativo do direito deve ser expresso. Inexiste, no caso dos alimentos, renúncia tácita decorrente da simples inércia do titular. É um direito que não se extingue pela sua falta de uso.

Acercado do tema, o STJ já havia se posicionado no sentido de mesmo após o divórcio, não tendo ocorrido a renúncia aos alimentos por parte do cônjuge que, em razão dos longos anos de duração do matrimônio, não exercera atividade econômica, se vier a padecer de recursos materiais, por não dispor de meios para suprir as próprias necessidades vitais (alimentos necessários), seja por incapacidade laborativa, seja por insuficiência de bens, poderá requerê-la de seu ex-consorte, desde que preenchidos os requisitos legais. Atualmente, tal entendimento também é aplicado nas dissoluções de união homoafetivas.

Nesse contexto, poderia ser dito ainda que o fundamento jurídico da obrigação alimentar não se esgota tão somente no parentesco ou na própria relação conjugal. Acima deles sobrepõe o princípio da solidariedade previsto no artigo. 3º, I da Constituição Federal de 1988. Tal princípio justifica a permanência do dever de mútua assistência material mesmo após a dissolução do vínculo. Especialmente porque aqueles que vivenciaram a relação, hetero ou homoafetiva, nunca serão dois desconhecidos e não podem se comportar como estranhos. Entre eles, com mais razão, é de se impingir a concretização, na horizontalidade das relações privadas, do princípio da solidariedade.

## Principais apontamentos acerca da União Estável no Código Civil

A união estável encontra previsão legal no ordenamento jurídico brasileiro na Lei nº 9.278/96 e no artigo 1.723 e seguintes do Código Civil vigente. O artigo 1.723 dispõe:

Art. 1.723. 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.

§ 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

§ 2º As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável.

No artigo seguinte do mesmo diploma legal, se lê:

Art. 1.724. As relações pessoais entre os companheiros obedecerão aos deveres de lealdade, respeito e assistência, e de guarda, sustento e educação dos filhos.

Verifica-se que ao consagrar a união estável como ente familiar o legislador garantiu aos conviventes direitos, mas também impôs deveres.

Cezar Peluso, ao abordar a matéria em foco, é bastante objetivo quando afirma, *verbis*:

Os deveres de lealdade, respeito e assistência constituem conceitos jurídicos indeterminados. A lei não prevê consequências para o descumprimento dos presentes deveres, como fez para o casamento. O rompimento da relação poderá ser uma saída para o companheiro que não aceitar o comportamento do outro, sendo que tal medida independe de autorização judicial. Contudo, quando os companheiros estiverem de acordo com a dissolução da união estável, poderão solicitar a homologação judicial, independentemente de esta ter previsão legal, ter sido realizada por instrumento particular ou não ter sido inicialmente formalizada em juízo. (PELUSO, 2008, p. 1861-1862).

Além dos deveres recíprocos explícitos previstos no artigo 1.724, há outros implícitos que devem ser respeitados pelos companheiros. Como exemplo, pode-se mencionar os deveres de respeito pela dignidade da família, o de não expor o outro convivente a companhias degradantes e o de não conduzir a companheira a ambientes de baixa moral. Para a doutrinadora Maria Helena Diniz o dever de mútua assistência (mútua material e imaterial) é uma consequência do mesmo direito.

## Relações homoafetivas - breve histórico da homoafetividade

Etimologicamente, a palavra homossexualidade é um termo híbrido, pois é formada pela união dos radicais: grego e latino, sendo respectivamente *homos* (igual) + *sexus* (sexo) cujo significado é atração sexual por pessoa do mesmo sexo.

Ressalta-se que a palavra homossexualidade adquiriu sentido pejorativo ao longo do tempo, pois se relacionava à doença ou desvio. Ao ser concebida como doença, a homossexualidade foi inserida no rol de doenças médicas e, posteriormente, foi excluída da lista pela Organização Mundial de Saúde (OMS).

Atualmente, a homossexualidade não é vista como doença ou distúrbio, pois se trata de uma forma natural de expressão da sexualidade.

## O reconhecimento da possibilidade jurídica de união estável homoafetiva no Brasil

Apesar do aparente avanço na sociedade brasileira com relação aos relacionamentos homoafetivos, não há ainda regulamentação específica no ordenamento jurídico em relação a essas uniões. Ressalta-se que, Maria Berenice Dias defende que não há impedimento para o casamento entre dois homens ou duas mulheres uma vez que há ausências de referência no ordenamento jurídico à diversidade de sexo do par. Segundo a autora (2015):

Quase intuitivamente se reconhece como família exclusivamente a relação interpessoal entre um homem e uma mulher constituída pelos sagrados laços do matrimônio. É tão arraigada essa ideia que o legislador, quando trata do casamento não se refere se seguem a diversidade de sexo do par. Assim, na ausência de vedação constitucional ou legal, não há impedimento ao casamento homossexual. (DIAS, 2015, p. 56)

Importante destacar que não existir previsão legal acerca de um determinado assunto, não significa dizer que inexistente o direito. A omissão do legislador não implica em ausência de tutela jurídica nessas relações. Neste sentido, compete ao Judiciário proferir decisões que conferem ou não direitos às uniões homoafetivas.

Cumprir informar que apesar da previsão do conceito de família trazido pela CF/88, em seu artigo 226, ainda não há no Brasil uma legislação específica para tratar das uniões homoafetivas, como também não há leis que as proíbam, o que nos leva a ratificar a ideia de um Estado conservador em suas práticas. Diante da inércia do legislativo em criar leis voltadas para os esses relacionamentos, cabe ao Poder Judiciário preencher lacunas existentes na legislação e decidir a partir de casos concretos apresentados pela jurisprudência.

Assim dispõe o artigo 4º da LINDB: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.” De igual maneira, aponta o artigo 140 do NCPC: “O juiz não se exime de decidir sob a alegação de lacuna ou obscuridade do ordenamento jurídico”.

Verifica-se atualmente, muitas questões em torno da união homoafetiva passíveis de suscitar o interesse pelo debate entre o meio jurídico, relacionando o tema a uma prática social que carece de regulamentações no domínio jurídico. Segundo Dias

a ausência de leis não significa ausência de direito. O juiz tem que julgar. Precisa encontrar uma resposta dentro do sistema jurídico obedecendo aos parâmetros constitucionais que veda qualquer discriminação. (DIAS, 2015, p.28)

Nesse sentido, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) expediu a resolução de nº: 175/2013 proibindo que qualquer autoridade recuse acesso ao casamento e à conversão da união estável em casamento entre pessoas do mesmo sexo.

No que tange ao conceito de família, muito embora tenha o legislador sido omissivo quanto ao tratamento dado às uniões homoafetivas, não há possibilidade de deixá-las fora do atual conceito de família. Se duas pessoas têm vínculo afetivo, relação duradoura, pública e contínua, como se casados fossem, “formam um núcleo familiar à semelhança do casamento, independentemente do sexo a que pertencem”. (DIAS, 2015, p. 273)

A autora destaca que a única diferença entre a união estável entre homem e mulher e a união homoafetiva é a possibilidade de gerar filhos. Entretanto, tal diferença não serve de fundamento para surtir efeitos diferentes da união heteroafetiva.

Para, Cristiano Chaves Farias e Nelson Rosenvald (2008:) apontam que:

Uniões homoafetivas, embora não reconhecidas como união estável, devem ser tuteladas como entidades familiares autônomas, protegidas no direito de família. O que não se pode tolerar é o seu tratamento como meras sociedades de fato, repercutindo apenas, no âmbito das relações obrigacionais (FARIAS; ROSENVALD, 2008, p. 394-395)

Posicionamento diverso possui Maria Helena Diniz . Para ela, a união estável não se aplica à relação entre pessoas do mesmo sexo, pois para a autora as relações homoafetivas configuram sociedade de fato.

Na mesma linha de raciocínio, Carlos Roberto Gonçalves (2010) defende que a união entre pessoas do mesmo sexo não configura uma entidade familiar. Muito embora haja divergência doutrinária acerca do afastamento ou aproximação da união homoafetiva à união estável, o Direito reconhece em âmbito administrativo alguns direitos concebidos, como os elencados por Dias (2015): pensão por morte, auxílio reclusão, pagamento de seguro DPVAT, expedição de visto de permanência para parceiro estrangeiro, inclusão do parceiro como dependente do IRRF e soma do rendimento do casal para concessão de financiamento imobiliário.

Nessa linha de raciocínio, segundo preceito estabelecido por Dias (2001), famílias homoafetivas encontram respaldo no fato de que “o afeto é o elemento norteador de toda e qualquer relação familiar, especialmente as formadas por pessoas do mesmo sexo”.

Dessa forma, ao receber uma demanda que verse sobre a união homoafetiva aos Tribunais no Brasil cuja questão envolva a união homoafetiva, deverá o juiz, portanto, buscar fundamentação jurídica que visa proteger a família homoafetiva para assegurar o direito à liberdade e à igualdade, assim como a dignidade da pessoa humana e a vedação ao preconceito.

No que tange aos avanços jurisprudenciais acerca do tema ao longo dos anos, pode-se mencionar a mudança da competência em casos de união homoafetiva, que saiu das Varas Cíveis e foi para as Varas de Família em 1999. Já em 2001, ocorreu o reconhecimento da união de pessoas do mesmo sexo como entidade familiar na Justiça do Rio Grande do Sul, tendo sido deferido o direito de herança ao parceiro. Em 2006, por decisão unânime, o TJRS deferiu a parceira homossexual a adoção dos filhos que haviam sido adotados pela companheira.

É possível traçar uma linha do tempo das Propostas de Emendas à Constituição (PEC's) e Projetos de Lei (PL) encaminhados de 1995 a 2013 com intuito de garantir os direitos das pessoas do mesmo sexo. Nesse sentido, em 1995, a Deputada Marta Suplicy encaminhou a PEC/139 com o objetivo de regulamentar as relações entre pessoas do mesmo sexo através da alteração dos artigos 3º e 7º da CR/88, regulamentando a união civil de pessoas do mesmo sexo.

Destaca-se que o Projeto de Lei 1151/95 da Deputada Marta Suplicy teve como objeto principal a regulamentação da união civil entre pessoas do mesmo sexo, bem como assegurar a garantia dos direitos fundamentais e patrimoniais às pessoas do mesmo sexo, não tendo, entretanto, o intuito de equiparar a união homoafetiva ao casamento. Em 1997, esse Projeto foi substituído pelo PL 1151A de autoria de Roberto Jefferson, que pretendia algumas

mudanças no projeto original, como alteração da união civil para parceria civil. Ressalte-se que esses projetos, após anos de tramitação, até a presente data não foram apreciados.

## **Prestação de alimentos na União Estável**

Nesse tópico trataremos especificamente no tema dos alimentos para ex-companheira, quando da dissolução da união estável, nos aprofundando no dever de mútua assistência entre os conviventes que não se encerra com o fim da união estável, dever este capitulado no artigo 1.724 do Diploma Civil vigente.

O direito à assistência material, exigível de um companheiro a outro, está consagrado expressamente no art. 1.694 do Código Civil, projetando-se além da extinção da união estável, na forma de alimentos, independentemente de ter o companheiro necessitado ter dado ou não causa à dissolução.

De acordo com o consagrado Mestre doutrinador CARLOS ROBERTO GONÇALVES:

O art. 1.624 do Código Civil assegura o direito recíproco dos companheiros aos alimentos. Na hipótese de dissolução da união estável, o convivente terá direito, além da partilha dos bens comuns, a alimentos, desde que comprove suas necessidades e as possibilidades do parceiro, como o exige o parágrafo 1º do aludido dispositivo. Cessa, todavia, tal direito, com o casamento, a união estável ou o concubinato do credor. Perderá também o direito aos alimentos o credor que tiver procedimento indigno em relação ao devedor. (GONÇALVES, 2017, p.45)

Nota-se que o legislador equiparou os direitos dos companheiros aos dos parentes e ao dos cônjuges. Por conseguinte, serão aplicadas as mesmas regras dos alimentos devidos no divórcio, inclusive o direito de utilizar-se do rito especial da Lei de Alimentos (Lei n. 5.478/68). Assim, o companheiro que infringir os deveres de lealdade, respeito e assistência (CC art. 1.794) ao parceiro perderá o direito aos alimentos, por cometer ato de indignidade.

Destaca-se que inova o Código Civil de 2002 quando preceitua no parágrafo 2º do aludido art. 1.694, que “os alimentos serão apenas os indispensáveis à subsistência, quando a situação de necessidade resultar de culpa de quem os pleiteia”. Igual tratamento é dispensado ao cônjuge, e por analogia aos companheiros, declarado culpado pela separação judicial, salvo se não tiver parentes em condições de prestá-los, nem aptidão para o trabalho. Assinale-se que, se, além de culposo, o procedimento do companheiro for indigno perante o parceiro, cessará o seu direito a alimentos, como dispõe o parágrafo único do art. 1.708, sem que tenha, nesse caso, nem mesmo direito aos alimentos denominados necessários ou naturais.

Os companheiros, assim como os cônjuges, têm a faculdade de oferecer alimentos, em ação prevista no art. 24 da Lei n. 5.478/68, ao tomarem a iniciativa de deixar o lar comum. Dessa forma, dispõe o referido diploma legal o desconto em folha de pagamento do alimentante, como meio de assegurar o pagamento da pensão, bem como a possibilidade de serem fixados alimentos provisórios pelo juiz. Estes, todavia, exigem prova pré-constituída do parentesco, casamento ou companheirismo.

A comprovação da união estável pode ser feita através de todos os meios de prova. No caso dos alimentos provisórios, exigindo-se prova pré-constituída, dá-se ênfase à documental. Nesse ponto sobleva a importância do denominado contrato de convivência. No caso de já ter sido a união reconhecida para outros fins, seja para sua

dissolução com partilha dos bens, seja em ação de investigação de paternidade, será possível pedir alimentos pelo rito especial da Lei n. 5478/68, com fixação dos provisórios.

Cumprido destacar que a certidão de nascimento de filhos havidos durante a união não é suficiente para fundamentar pedido de alimentos formulados pela genitora dos menores, pois podem estes ter sido gerados em contato eventual, transitório, entre os genitores, sem as características de união estável. Nesse caso, a só certidão de nascimento de filho comum não bastaria para legitimar a pretensão alimentar da sedizente companheira. Segundo o autor Euclides de Oliveira: “outras evidências podem ser colhidas de certidão de casamento religioso das partes, declaração de dependência para fins de imposto de renda, dependências para fins previdenciários, aquisição conjunta de bens, locação de imóvel para uso em comum e outras espécies de documentos, públicos ou particulares (cartas, bilhetes, fotografias), além dos demais meios de prova oral ou pericial. (CAVALCANTE, 2016, s/p)

De acordo com Rolf Madaleno:

O dever de mútua assistência é recíproco entre os conviventes e deve ser considerado em todas as suas dimensões, do ponto de vista do socorro material e espiritual. No plano material, o dever de assistência implica assegurar as necessidades do lar, em total sintonia e solidariedade, um e outro contribuindo para a tranquilidade física e psíquica dos componentes da entidade familiar, respeitando os limites econômicos e financeiros dos companheiros.

O dever de mútua assistência material é prestado na vigência da entidade familiar de modo voluntário e solidário, não havendo como cogitar da eventual fixação de uma prestação alimentar durante a existência da família extraconjugal, salvo circunstâncias excepcionais, considerando a natural e espontânea solidariedade familiar que se impõe entre as pessoas vivendo em uma entidade familiar, e, portanto, não há como confundir o dever da mútua assistência com a mera obrigação de alimentos. (MADALENO, 2011, p. 1053-1054).

Pode-se dizer então que ocorrendo a ruptura da união estável, os companheiros podem pleitear uns aos outros os alimentos necessários à sua subsistência, independente das causas que levaram à dissolução do relacionamento, uma vez que não há previsão legal que condicione a prestação de alimentos à isenção de culpa pela separação dos conviventes, ao contrário do que acontecia com relação aos alimentos provenientes de dissolução de casamento por separação judicial litigiosa.

Ainda acerca do tema, faz-se necessário trazer à baila uma visão clássica e específica sobre a problemática dos alimentos à ex-companheira, nesse sentido, mencionam-se os ensinamentos do consagrado jurista SILVIO VENOSA, que mostra com clareza a existência da obrigação quando da dissolução da união estável. Lê-se:

Reportamos ao que falamos acerca dessa união sem casamento protegida como entidade familiar, conforme a atual Constituição Federal (art. 226, parágrafo 3º). Desse modo, vimos que não é mais só pelo casamento que se constitui a entidade familiar, mas também pela comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, na dita família monoparental, e, para efeito de proteção do Estado, também a união estável entre homem e mulher, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. (VENOSA, 2013, p. 67)

Antes do advento da Lei 8.971/94, o entendimento majoritário era de que não existia dever alimentar entre os companheiros, pois silenciava a lei na proteção específica a essa união, embora vários diplomas legais a protegessem. Havia, porém, quem entendesse o contrário, admitindo o cabimento da prestação alimentícia à ex-companheira, comprovada a “convivência duradoura” (PEREIRA, 2005, p. 123). A Lei 8.971/94 trouxe o seguinte dispositivo:

Art. 1º - a companheira comprovada de um homem solteiro, separado judicialmente, divorciado ou viúvo, que com ele viva há mais de 5 (cinco) anos, ou dele tenha prole, poderá valer-se do disposto na Lei nº 5.478, de 25 de julho de 1968, enquanto não constituir nova união e desde que prove a necessidade.

Parágrafo Único. Igual direito e nas mesmas condições é reconhecido ao companheiro da mulher solteira, separada judicialmente, divorciada ou viúva.

Posteriormente, a Lei nº 9.278/96 reconheceu a entidade familiar duradoura de um homem e de uma mulher e prescreveu a assistência material recíproca no artigo, 2º, II. No art. 7º, a noção é completada:

Art. 7º: Dissolvida a união estável por rescisão, a assistência material prevista nesta Lei será prestada por um dos conviventes ao que dela necessitar a título de alimentos.

Até o advento dessas leis, não havia previsão legal de obrigação alimentar decorrente de união estável. Ademais, os reflexos patrimoniais eram conferidos a outro título, sem relação com o instituto. A problemática, na verdade, se inicia por definir se o atual Código Civil revogou efetivamente essas duas leis.

Prevista em lei, a obrigação mútua de prestar alimentos entre os companheiros é, idêntica a do casamento. Razão pela qual, ensejam causas que admitem sua exclusão e extinção. Assim, de forma análoga ao matrimônio, aquele que voluntariamente abandona o lar perde o direito a alimentos. A mesma jurisprudência aplicável ao casamento nessa hipótese também se amolda à união estável, é importante destacar que benefício algum, superior, maior ou melhor que os concedidos ao casamento, deve ser outorgado à união estável. Como em toda situação de alimentos, também entre os companheiros há que existir necessidade de ser beneficiário de alimentos. Assim, no caso de novo relacionamento, a obrigação alimentar estará extinta. Da mesma forma que no casamento, não sendo os conviventes parentes, pode haver renúncia aos alimentos no desfazimento dessa sociedade.

Faz-se necessário analisar quando do arbitramento ou não de alimentos ao ex-companheiro, cinco requisitos:

- a) o status social da que pleiteia alimentos antes da união estável;
- b) o status social da que pleiteia alimentos durante a união estável;
- c) o status social da que pleiteia alimentos após a união estável;
- d) a empregabilidade de quem pleiteia alimentos, antes, durante e após a união estável;
- e) o status social de quem prestará os alimentos antes durante e após a união estável.

Muito embora o entendimento atual majoritário seja o de que são devidos os alimentos, ainda permanecem nos Tribunais posicionamentos que os indeferem, sob o fundamento de que não restou caracterizada a dependência econômica daquele que os pleiteia, requisito essencial para a fixação dos alimentos em seu favor quando da dissolução da união estável.

## A prestação de alimentos na união homoafetiva

Ainda existe divergência doutrinária acerca da família homoafetiva ou união homoafetiva, tipo de relacionamento que tem as mesmas características de uma união estável. Por analogia, deve-se, portanto considerada também uma entidade familiar geradora de direitos e obrigações para os sujeitos envolvidos nesse tipo de relacionamento.

Nesse sentido, tem os homossexuais que vivem uma relação homoafetiva nos mesmos moldes de uma união estável, o direito de pleitear alimentos ao outro companheiro, desde que respeitado o binômio necessidade e possibilidade. Tal corrente se baseia no fundamento de que apesar da união homoafetiva não se encontrar regulada pela nossa Carta Magna de 1988, a verdade é que a família homoafetiva é uma realidade social, e, muito embora o Código Civil de 2002 e a Constituição Federal de 1988 não tenham dispositivos expressos sobre o tema, defendem os doutrinadores a favor da união homoafetiva que a principal característica da família é o afeto, e fazendo-se uma interpretação por analogia com outras modalidades de relacionamentos, não se faz necessário estar expresso na Constituição Federal de 1988.

Baseado na característica do “afeto”, afasta-se a obrigatoriedade da relação ter de ser composta por pessoas do sexo oposto, e, tendo a relação homoafetiva os mesmos elementos que caracterizam e configuram uma União Estável, por analogia entende-se que os companheiros de uma União Homoafetiva fazem jus aos mesmos direitos dos companheiros de uma União Estável uma vez que se encontram presentes os mesmos requisitos para a configuração da mesma, qual sejam objetivo de constituir família, continuidade, notoriedade e estabilidade.

Consequentemente, os companheiros de uma união homoafetiva que vivem uma relação nos moldes de uma união estável, também por analogia terão os mesmos deveres dos companheiros e, no caso de uma dissolução de relacionamento homoafetivo, defende a corrente doutrinária minoritária que se deve aplicar ao caso o dever de mútua-assistência entre os companheiros desta relação, conforme dispõe o Código Civil de 2002, em seu art. 1.724, recebendo estes o mesmo tratamento dispensado aos companheiros de uma união estável no que diz respeito à questão dos alimentos.

Além disso, essa corrente doutrinária, vem defendendo a igualdade de direitos e deveres entre homossexuais e heterossexuais, através do princípio da igualdade formal, que veda qualquer diferenciação e estabelece a equiparação entre heterossexualidade e homossexualidade nas questões jurídicas, ou seja, a igualdade jurídica diante da Lei, presente no artigo 3º, inciso I da CF/88, complementado pelo princípio da igualdade material, a igualdade de tratamento em casos iguais.

Nesse sentido, com base no princípio da igualdade previsto no texto constitucional que veda a desigualdade em razão do sexo, ou melhor, em razão da orientação sexual do ser humano, cuja liberdade nasce da separação psíquica e física entre o ato sexual prazeroso e a função procriativa, todos os seres humanos dispõem, assim, de liberdade de escolha. Ocorre que em razão dessas escolhas, ainda existe nos dias de hoje a discriminação em função de orientação sexual, o que viola o texto constitucional, uma vez que o direito à opção sexual é um direito resguardado pela Carta Magna, em face da vedação de discriminação por motivo de sexo.

Ainda nos tempos atuais, a corrente majoritária entende não ser possível a prestação alimentícia para os casos de união homoafetiva, por se tratar de uma sociedade de fato (portanto, de competência do direito das obrigações). Porém,

começa a ganhar força e espaço a corrente minoritária que defende a possibilidade de prestação alimentícia nas relações homoafetivas, uma vez que também se trata de um instituto regulado pelo direito de família.

Como exemplo, em recente julgamento, a 17ª Câmara Cível do Rio de Janeiro autorizou o prosseguimento de uma ação de pensão alimentícia de um homem em face de seu ex-companheiro. Os desembargadores determinaram o prosseguimento da ação, que fora extinta na primeira instância, em Niterói, sob a alegação de impossibilidade jurídica do pedido. A seguir, o citado Acórdão, julgado no dia 19/10/2005, pela 17ª Câmara Cível do Rio de Janeiro:

**Ação de Reconhecimento de União Estável com Pedido de Alimentos** - Sentença terminativa, proferida por Juízo de Família, com base em impossibilidade jurídica da demanda. A Constituição Federal, nos artigos 3º, inciso IV e 5º, incisos I e X, veda qualquer tipo de preconceito ou forma de discriminação, inclusive à concorrente ao sexo, elevando à categoria dos direitos e garantias fundamentais a igualdade de todos perante a lei. O artigo 226 e seus parágrafos 3º e 4º da Magna Carta, ao estabelecerem que a família é a base da sociedade e tem especial proteção do Estado, reconhecendo a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, bem como a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes, não pretendeu excluir a existência e a possibilidade de reconhecimento de uniões homoafetivas, sob pena de violação dos preceitos constitucionais. O relacionamento entre dois homens ou entre duas mulheres é fato social aceito e reconhecido por toda a sociedade, não sendo possível negar-se a realidade que ocorre no País e no mundo, inclusive existe Projeto de Lei tramitando no Congresso Nacional para regulamentar o relacionamento homoafetivo. Na ausência de lei expressa sobre a matéria, aplica-se o artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, cabendo ao juiz decidir o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito. A competência para processar e julgar a questão é de uma das Varas Cíveis, por falta de previsão expressa das Leis Processuais e do Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado do Rio de Janeiro atribuindo a competência a uma das Varas de Família - Prevalece a competência residual das Varas Cíveis. Assim, reforma-se a Sentença, determinando-se o prosseguimento do feito perante uma das Varas Cíveis da Comarca de Niterói até ulterior sentença de mérito".(TJRJ – Ap. Cível 2005.001.20610 , Rel. Des. Camilo Ribeiro Ruliere).

Muito embora o processo esteja tramitando em segredo de justiça, sabe-se pelo patrono da parte autora da ação, que o recurso foi baseado na existência de uma união afetiva entre os sujeitos da relação. Trata-se de uma situação semelhante a uma união estável, só que entre pessoas do mesmo sexo, com tempo de convivência entre eles, publicidade, dentre outros requisitos necessários para se configurar uma União Estável. E o principal argumento utilizado, o afeto entre as partes. Muito embora nos demais julgados em casos semelhantes, o pedido de alimentos sequer tem sido analisado, visto que as Varas de Família se julgam incompetentes para decidir a questão, ou julgam a impossibilidade jurídica do pedido, desta forma extinguindo o processo, destaca-se que o STF, na conhecida ação de ADPF 132, reconheceu a possibilidade de união estável entre pessoas do mesmo sexo, uma vez que, demonstrada a relação interpessoal com projeto de vida comum, baseada no afeto, caracterizada está a finalidade de se constituir família e, portanto, configurada a união estável sejam pessoas do mesmo sexo ou não. Tal decisão erigiu a união homoafetiva à categoria de entidade familiar.

No caso acima, houve ainda o reconhecimento do direito de homossexual à pensão por morte do parceiro. Uma Instrução Normativa do INSS confere tratamento isonômico na sociedade de fato entre heterossexuais com a estabelecida entre homossexuais. A Receita Federal, por sua vez, admitiu ao casal declarar o companheiro como dependente, para fins de dedução do imposto. Órgãos Públicos já concedem, sem muita exigência, a licença-gala após a união entre os parceiros, direito que vai se estender também às empresas privadas. Ainda sobre o mesmo tema, em março de 2015, o STJ decidiu que a pensão alimentícia alcança os integrantes de união homoafetiva. Assim, com base

no voto do ministro relator **Luis Felipe Salomão**, a 4ª turma determinou que o tribunal de origem do caso em pauta julgue apelação do autor da ação de alimentos.

Em uma entidade familiar, vocacionalmente amorosa, parental e protetora dos respectivos membros, não há como se afastar na relação de pessoas do mesmo sexo a obrigação de assistência do mais vulnerável dos parceiros. Há o dever de cuidar, de proteção, até porque os alimentos consubstanciam o princípio da solidariedade social. Se a união homoafetiva é reconhecida como uma família, parece despropositado concluir que o elevado instrumento jurídico dos alimentos não alcance os parceiros homoafetivos. (...) **Os alimentos não podem ser negados a pretexto de uma preferência sexual diversa.**” ( REsp 1.302.467, Relator: Ministro Luis Felipe Salomão)

## Conclusão

As relações homossexuais são uma realidade social desde as antigas civilizações. Ocorre que, com o passar dos anos, é possível vislumbrar a evolução das sociedades que lutam pela efetividade de direitos e garantias fundamentais do ser humano em seu sentido *lato* como iguais perante a Lei.

A nova consciência social é encontrada nas mais diversas culturas e povos. Ocorre que o caminho a ser percorrido em busca da igualdade dos homens perante a lei requer cuidado em sua análise a fim de evitar a manutenção de desigualdades em virtude dos novos arquétipos de famílias e gerar, a partir de então, marcas de distinção. Podemos dizer então que a nova concepção de família se distancia da representação individual de poder e supremacia e tem sua evidência no equilíbrio das relações que se tornam mais igualitárias e de afeto entre os seus membros, sejam eles formados por seios familiares heterossexuais, homossexuais (masculinos ou femininos), bissexuais, transexuais, por travestis, famílias anaparentais, pluriparentais ou paralelas.

Nesse sentido, em virtude de tantas demandas judiciais e de diversos posicionamentos jurisprudenciais, o STF foi obrigado a se pronunciar sobre a questão jurídica, decidindo sobre a constitucionalidade do reconhecimento da união estável homossexual como entidade familiar de pleno direito com eficácia *erga omnes* e efeito vinculante. Por conseguinte, surge com o reconhecimento de tal entidade familiar a possibilidade jurídica da prestação de alimentos entre pessoas do mesmo sexo, assim como todas as outras questões a ela relacionadas, tendo em vista que a relação homoafetiva, como qualquer outro relacionamento heterossexual, baseia-se no afeto e na solidariedade, não havendo motivo para se deixar de reconhecer o direito a alimentos, em favor daquele que, eventualmente, venha a necessitar de proteção material.

## Referências bibliográficas

BRASIL. **Constituição 1988. Constituição da República Federativa do Brasil.** São Paulo: Rideel, 2018.

BRASIL. **Código Civil. Código Civil Brasileiro.** São Paulo: Rideel, 2018.

DIAS, Maria Berenice. **União homossexual: a justiça e o preconceito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

\_\_\_\_\_. **Manual de Direito das Famílias.** São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro. Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 2009.

FARIAS, Cristiano Chaves E ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias.** Editora Lumen Juris, 2008.

GONÇALVES, Carlos Roberto - **Direito Civil Brasileiro - Volume VI - Direito de Família** - 11.ed., São Paulo: Saraiva, 2017.

MADALENO, Rolf. **Curso de Direito de Família**, 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2011.

PEREIRA, R. da Cunha. **A sexualidade vista pelos Tribunais.** Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito de Família.** 6º volume, 3 ed. São Paulo: Atlas, 2013.