

**DIVERSIDADE SEXUAL E ATIVISMO JUDICIAL: UMA ANÁLISE DO FENÔMENO
CONSTITUCIONAL A PARTIR DO RECONHECIMENTO DAS UNIÕES HOMOAFETIVAS
COMO FAMÍLIA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL BRASILEIRO**

Alberto Barreto Goerch, Denise Regina Quaresma da Silva, Gabriel Eidelwein Silveira

O presente trabalho aborda o ativismo judicial frente às faces de interpretação e compreensão jurídica do fato concreto, visando formar precedentes e provimentos mais justos e humanitários. Metodologicamente, este estudo ancora-se no método de abordagem dedutivo, visto que aborda um julgamento na perspectiva de jurisdição constitucional no sentido *Lato Sensu* para casos específicos; bem como a forma de procedimento para a análise seja o histórico quando da análise do julgado na compreensão do fenômeno do ativismo judicial, como uso da técnica da documentação indireta, tendo como fonte a bibliográfica, bem como análise documental e jurisprudencial. A decisão do Supremo Tribunal Federal brasileiro amplia o reconhecimento de união estável prevista na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 e no Código Civil de 2002; quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.277 originária do Distrito Federal conjuntamente com a Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.132 advinda do Rio de Janeiro no ano de 2011. Preliminarmente, abordar-se-á o conceito de ativismo judicial e suas controvérsias, problematizando o ativismo judicial como um instrumento de concretização de direitos humanos fundamentais, tendo por objeto a elucidação da questão pendente na época do reconhecimento das uniões homoafetivas como entidades familiares. Discute-se a lenta evolução do direito em relação à evolução da sociedade contemporânea, visando abordar o ativismo judicial como um fenômeno positivo social. O ativismo judicial é um tema de grande relevância social da esfera jurídica, contudo, apesar de ser um fenômeno socialmente relevante, sua concretização esbarra em duas grandes polêmicas fundadas na concretização dos direitos constitucionais e na legitimidade que o judiciário possui para exercer tal conduta. A necessidade de abordagem do tema proposto neste artigo funda-se no entendimento das variadas nuances que possui o ativismo judicial e como o seu exercício tem colaborado para o surgimento de precedentes mais humanitários, desmistificando o processo como um instrumento de análise meramente formal. No ativismo judicial focado na decisão que amplia o significado de união estável, verifica-se a validade do mesmo, devido a união homoafetiva ainda ser um tema pouco discutido no âmbito social, ainda que, a evolução da sociedade tenha quebrado alguns tabus e considere-se que há uma “liberdade” para “amar quem quiser”. No entanto, podemos analisar a partir do tema abordado se realmente existe tal liberdade nas relações amorosas, demonstrando a necessidade da interpretação da norma constitucional para a concretização do direito à união estável, visando uma maior compreensão na Constituição da República Federativa do Brasil, a fim de atender a sociedade em suas diversas nuances e problemáticas, promovendo um sistema judicial mais justo e em diálogo com problemas sociais enfrentados pelos homossexuais. Cabe ainda uma interpretação ampla dos conceitos constitucionais previstos na mesma, para a melhor compreensão da sociedade como um grupo social, afim de diminuir a compactação em grupos determinados. O presente artigo será dividido em um capítulo que abordará o conceito e definições críticas de ativismo judicial à luz dos princípios constitucionais processuais. O ativismo judicial consiste na criação de precedentes por tribunais na avaliação das singularidades do caso concreto, antecipando-se, na maioria das vezes, à formulação de lei específica que se encaixe no processo examinado. Baseia-se na transformação da realidade por meio da ação prática, sendo uma doutrina ou argumentação que priorize a prática efetiva de transformação da realidade em oposição à atividade jurisdicional puramente teórica e técnica. Considera-se o ativismo judicial como uma postura, forma de agir de determinado magistrado diante de novas necessidades onde as normas não se mostram suficientes ou dão ensejo à interpretação de texto de lei, através de mecanismos como a hermenêutica e princípios fundamentais, para uma melhor adaptação do texto escrito em situações reais. Na continuidade, este artigo discorrerá das nuances da união homoafetiva no Brasil e da necessidade de regulamentação das práticas notoriais nos tabelionatos brasileiros pelo Conselho Nacional de Justiça com a finalidade de reconhecimento formal dessas entidades familiares. Sendo o direito baseado na sociedade e em seu comportamento, seus institutos não devem ficar apartados da sociedade, visto que há uma intersecção entre a esfera social e a esfera jurídica, gerando-se assim o dever do Poder Legislativo, do Poder Judiciário e ainda dos operadores do direito não fomentarem casos de omissão devido às transformações sociais, mantendo-se assim a norma atualizada em prol dos

comportamentos sociais em destaque. Ainda vale ressaltar que é dever do Poder Legislativo adequar a lei vigente ao entendimento do Poder Judiciário, pois assim eliminam-se as dificuldades e inseguranças jurídicas encontradas perante as demandas propostas por casais homoafetivos. Nessa assertiva, geram-se precedentes e estímulos para a chegada de novas demandas relacionadas a esse grupo social, causando um grande impacto na sociedade brasileira, devido ao reconhecimento dos direitos sociais e fundamentais do grupo em questão.

Palavras-chave: Ativismo Judicial. Diversidade Sexual. Jurisdição Constitucional. Uniões Homoafetivas