

O DIREITO REAL DE HABITAÇÃO NAS RELAÇÕES HOMOAFETIVAS: AVANÇOS E DESAFIOS

Patrick Ferrão Custódio
Leonardo mengatto
Henrique Veloso de Lima

Resumo

Este artigo examina a complexidade das relações interpessoais, com foco especial nas relações homoafetivas ou homossexuais. Em meio às peculiaridades e ao preconceito social, essas relações frequentemente enfrentam desafios, pois o princípio da igualdade nem sempre é respeitado. Exploramos as desigualdades existentes nos padrões familiares adotados pela sociedade, assim como os direitos conferidos e o conceito de entidade familiar, muitas vezes excluindo casais homoafetivos.

Todavia, apesar das dificuldades, muitos juízes e tribunais têm reconhecido essas uniões civis e concedido proteção jurídica, inclusive no que diz respeito ao direito real de habitação. Tomamos como exemplo os casos no Rio Grande do Sul, onde decisões judiciais têm reconhecido direitos de adoção, previdenciários e sucessórios a casais homoafetivos, servindo como base para o reconhecimento do direito real de habitação, tema central deste estudo.

1 INTRODUÇÃO

Utilizando métodos de pesquisa como o hipotético-dedutivo e o monográfico, aliados à análise minuciosa da legislação, doutrina e jurisprudência pertinentes, este artigo se propõe a examinar a possibilidade de pleitear o reconhecimento do direito real de habitação nas relações homoafetivas, equiparando-as à entidade familiar.

Ressalta-se que o escopo deste estudo não é esgotar o tema, tampouco estabelecer comparações diretas entre união homoafetiva,

casamento e união estável. O objetivo principal é alertar para a necessidade premente de uma legislação específica que regule essa situação, considerando o crescente número de indivíduos que optam por relacionamentos homoafetivos.

Para tanto, serão abordados os conceitos fundamentais de direito real e direito real de habitação, bem como será realizada uma análise aprofundada da legislação que confere esse direito a cônjuges ou companheiros. Ademais, será discutida a viabilidade de estender esse direito às uniões homoafetivas, visando assegurar proteção jurídica a uma relação que não se enquadra nem como união estável, nem como casamento, mas que demanda reconhecimento e amparo legal.

2 DESENVOLVIMENTO

Segundo De Plácido e Silva (2002, p. 277), a doutrina esclarece que o direito real é definido como a relação jurídica que confere a alguém o poder sobre uma coisa específica que lhe pertence. Esse tipo de direito se diferencia dos direitos pessoais (*jus in persona ipsa*) e obrigacionais (*jus in persona aliena*) por incidir diretamente sobre a coisa, colocando o seu titular em domínio sobre ela.

Para Godofredo Teles Junior (apud CESCHIN)

O direito real consiste no poder jurídico, direto e imediato, do titular sobre a coisa, com exclusividade e contra todos; tem, como elementos essenciais, o sujeito ativo, a coisa e a relação ou poder do sujeito ativo sobre a coisa, chamado domínio; o domínio é o direito real mais completo; confere ao seu titular os poderes de usar, gozar e dispor de seus bens, assim como de reaver os do poder de quem injustamente os possui (art. 524); quando todas essas prerrogativas acham-se reunidas em uma só pessoa, diz-se que é titular da propriedade plena; entretanto, quando algum ou alguns dos poderes inerentes ao domínio se destacarem e se incorporarem ao patrimônio de outra pessoa, teremos a propriedade limitada - ex.: no usufruto, o direito de usar e gozar fica com o usufrutuário, permanecendo com o nu-proprietário somente o de dispor e reivindicar a coisa; em razão desse desmembramento, o

usufrutuário, passa a ter um direito real sobre coisa alheia, sendo oponível "erga omnes". O direito real sobre coisa alheia é o de receber, por meio de norma jurídica, permissão do seu proprietário para usá-la ou tê-la como se fosse sua, em determinadas circunstâncias, ou sob condição de acordo com a lei e com o que foi estabelecido, em contrato válido.

O DIREITO REAL DE HABITAÇÃO CONCEDIDO AO CÔNJUGE: PROTEÇÃO RESIDENCIAL E FUNÇÃO SOCIAL

O direito real de habitação é intrinsecamente pessoal e possui uma finalidade precisa, direcionando-se exclusivamente para a utilização como residência. Sua principal função é assegurar ao titular desse direito um local para moradia, garantindo, por conseguinte, sua subsistência (DINIZ, 2004, p. 450).

Vejamos o que nos diz o artigo 1831 da Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002:

Art.1.831.Ao cônjuge sobrevivente, qualquer que seja o regime de bens, será assegurado, sem prejuízo da participação que lhe caiba na herança, o direito real de habitação relativamente ao imóvel destinado à residência da família, desde que seja o único daquela natureza a inventariar. (grifo nosso)

Consoante o supracitado, essa concessão é reconhecida como uma medida de relevante função social, destinada a garantir que o cônjuge ou companheiro sobrevivente não fique desamparado quanto à moradia após o falecimento do outro membro do casal.

Portanto, o direito real de habitação se restringe ao direito de uso sobre o imóvel em questão, sem afetar os aspectos relacionados à propriedade. Em outras palavras, o exercício desse direito não interfere na condição de copropriedade estabelecida em favor dos herdeiros.

O embasamento do direito real de habitação na sucessão encontra-se delineado no caput do artigo 6º e no § 3º do artigo 226 da Constituição Federal de 1988.

O artigo 6º da Constituição estabelece os direitos sociais, entre os quais se inclui o direito à moradia, reconhecido como fundamental para a garantia da dignidade humana.

Vejam os Art. 226 da CRFB:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado
§ 1º O casamento é civil e gratuita a celebração. § 2º O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

Esses preceitos constitucionais, que refletem os princípios da dignidade da pessoa humana, solidariedade e mútua assistência, fundamentam o direito real de habitação, visando garantir tanto aos cônjuges quanto aos companheiros sobreviventes o direito de permanecer na residência comum após o falecimento de um dos parceiros.

UNIÃO HOMOAFETIVA OU HOMOSSEXUAL

As uniões homoafetivas são vínculos de afeto estabelecidos entre indivíduos do mesmo gênero, nos quais os sentimentos físicos e emocionais são direcionados exclusivamente para pessoas do mesmo sexo. Reconhecidas como equiparadas às uniões heteroafetivas, essas relações são regidas pelas mesmas normas que regem a união estável de casais heterossexuais, conferindo novos direitos civis aos homossexuais.

Em 2011, o Supremo Tribunal Federal (STF) alterou o entendimento do Código Civil quanto à definição de família e reconheceu, por unanimidade, o direito à constituição de união estável entre casais do mesmo sexo. Com isso, os casais homoafetivos foram concedidos os mesmos direitos estabelecidos pela Lei de União Estável para os casais heteroafetivos.

Essa decisão da Suprema Corte brasileira fundamentou-se nos princípios constitucionais da igualdade e da não discriminação, validando o direito fundamental dos casais homoafetivos de formarem uma família.

Portanto, a união homoafetiva representa uma sociedade baseada em acordo e vontade entre as partes, merecendo, portanto, respaldo jurídico para compartilhar os benefícios econômicos provenientes do esforço conjunto do casal, cuja relação engendra direitos e deveres. Dessa forma, a aplicação da analogia e dos princípios gerais do Direito para resolver essas

situações será um meio de alcançar uma norma individual e concreta (DIAS, 2002a).

Ao proferir seu voto na Apelação Cível nº 70017073933, publicada no Diário de Justiça em 17 de novembro de 2006, o Desembargador gaúcho José S. Trindade argumentou que, em um cenário de renovação global que impacta de maneira significativa o Brasil, com a destruição de preceitos antiquados e a modificação de conceitos em prol da abordagem científica e moderna das relações humanas, torna-se indispensável o amadurecimento e a valorização das posições adotadas. Isso visa evitar retrocessos que possam comprometer o direito fundamental à busca pela felicidade, tanto individualmente quanto coletivamente.

Embora não consensual, é crucial ressaltar o posicionamento do mesmo desembargador, que defende a possibilidade de aplicação analógica dos direitos e deveres decorrentes da união estável (conforme o art. 1.724 do Código Civil) às uniões homossexuais. Esse entendimento é compartilhado por outros Desembargadores do mesmo tribunal, como Felipe Brasil Santos e Rui Portanova, conforme se depreende da análise das ementas das Apelações Cíveis nº 70015169626 e 70021085691.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO ESTÁVEL. RELAÇÃO ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DA VARA DE FAMÍLIA E DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE DA SENTENÇA. PRECEDENTES [...]. 2. Está firmado em vasta jurisprudência o entendimento acerca da competência das Varas de Família para processar as ações em que se discutem os efeitos jurídicos das uniões formadas por pessoas do mesmo sexo. 3. Não há falar em impossibilidade jurídica do pedido, pois a Constituição Federal assegura a todos os cidadãos a igualdade de direitos e o sistema jurídico encaminha o julgador ao uso da analogia e dos princípios gerais para decidir situações fáticas que se formam pela transformação dos costumes sociais. 4. Não obstante a nomenclatura adotada para a ação, é incontroverso que o autor relatou a existência de uma vida familiar com o companheiro homossexual. Este relacionamento sequer é negado pela mãe do falecido. 5. A apelante não teve êxito na

demonstração de que as aquisições imobiliárias foram feitas por ela e não pelo filho. Por fim, uma vez reconhecida que a convivência formou entre eles uma entidade familiar, aplicam-se, por analogia, ao caso os efeitos pessoais e patrimoniais comuns às uniões estáveis com presunção de formação patrimonial que dispensam prova da contribuição econômica do parceiro. AFASTADAS AS PRELIMINARES, NEGARAM PROVIMENTO, POR MAIORIA. EMENTA: APELAÇÃO. UNIÃO HOMOSSEXUAL. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. A união homossexual merece proteção jurídica, porquanto traz em sua essência o afeto entre dois seres humanos com o intuito relacional. Uma vez presentes os pressupostos constitutivos, de rigor o reconhecimento da união estável homoafetiva, em face dos princípios constitucionais vigentes, centrados na valorização do ser humano. Via de consequência, as repercussões jurídicas, verificadas na união homossexual, em face do princípio da isonomia, são as mesmas que decorrem da união heterossexual. NEGARAM PROVIMENTO AO APELO, POR MAIORIA. (grifo nosso)

O Poder Judiciário tem reconhecido os direitos dos homossexuais. Em uma decisão divulgada no Diário de Justiça de 16 de abril deste ano (p. 204), o Superior Tribunal de Justiça expressou sua posição sobre o assunto ao decidir sobre o Recurso Especial 648763.

RECURSO ESPECIAL. RELACIONAMENTO MANTIDO ENTRE HOMOSSEXUAIS. SOCIEDADE DE FATO. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. PARTILHA DE BENS. PROVA. ESFORÇO COMUM. Entende a jurisprudência desta Corte que a união entre pessoas do mesmo sexo configura sociedade de fato, cuja partilha de bens exige a prova do esforço comum na aquisição do patrimônio amealhado. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Maria Helena Diniz argumenta que a sociedade de fato é uma união de fato, descrevendo-a como a relação entre pessoas que não podem se casar legalmente, sendo o concubinato (o convívio como se fossem marido e mulher) um exemplo desse tipo de sociedade.

EQUIDADE RESIDENCIAL: DIREITO REAL DE HABITAÇÃO E UNIÕES HOMOAFETIVAS

É possível assegurar o direito real de moradia aos parceiros em uniões homoafetivas de modo comparável às situações de união estável?

Com base nos artigos 1.723 do Código Civil e 226, § 3º da Constituição Federal, que estipulam a não aceitação da união estável entre indivíduos com impedimentos matrimoniais, surge a questão sobre a validade da união entre pessoas do mesmo sexo (CC, art. 1723). No entanto, é importante observar que a jurisprudência tem indicado a possibilidade de reconhecimento dessa união entre homossexuais.

A equiparação das relações homoafetivas às heteroafetivas é um avanço fundamental no reconhecimento dos direitos humanos e na promoção da igualdade. Esse entendimento é sustentado por diversas jurisprudências e princípios constitucionais que enfatizam a dignidade da pessoa humana e a isonomia. Dois julgados emblemáticos do Supremo Tribunal Federal (STF) destacam-se nesse contexto: a ADI 4277 e a ADPF 132, bem como o RE 477554.

Em maio de 2011, o STF, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceu a união estável entre pessoas do mesmo sexo. O tribunal interpretou de forma extensiva o artigo 226 da Constituição Federal, que originalmente tratava da união estável entre homem e mulher, aplicando os princípios da isonomia e da dignidade da pessoa humana para estender esses direitos às relações homoafetivas. Esse reconhecimento foi unânime e representou um marco na promoção da igualdade de direitos, garantindo às uniões homoafetivas o mesmo tratamento jurídico das heteroafetivas.

Ainda em 2011, no Recurso Extraordinário (RE) 477554, o STF reforçou a necessidade de uma interpretação inclusiva do conceito de entidade familiar presente no artigo 226 da Constituição. O tribunal decidiu que casais homoafetivos também constituem entidades familiares e, portanto, devem ter os mesmos direitos e deveres assegurados às relações heteroafetivas. Essa decisão consolidou o entendimento de que as relações homoafetivas são legítimas e merecem a mesma proteção jurídica que as relações entre pessoas de sexos diferentes.

Os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia são pilares centrais para a equiparação das relações homoafetivas às heteroafetivas. O princípio da dignidade da pessoa humana assegura que todos os indivíduos têm direito a viver com respeito e a construir suas vidas de acordo com suas próprias escolhas, incluindo a escolha de seu parceiro ou parceira. Negar direitos às relações homoafetivas é uma violação direta desse princípio, pois impede que indivíduos vivam plenamente suas identidades e construam suas famílias.

O princípio da isonomia garante que todos são iguais perante a lei, sem discriminação de qualquer natureza. A aplicação desse princípio às relações homoafetivas significa que qualquer distinção de tratamento entre relações heteroafetivas e homoafetivas configura discriminação injustificável e inconstitucional.

A Analogia e Interpretação Extensiva são ferramentas jurídicas essenciais para suprir lacunas legais e assegurar a justiça. No caso das relações homoafetivas, esses instrumentos permitem que os direitos reconhecidos às uniões heteroafetivas sejam aplicados às homoafetivas, garantindo a proteção legal e o respeito devido a todas as formas de família. A interpretação extensiva do artigo 226 da Constituição, realizada pelo STF, é um exemplo claro de como esses mecanismos podem ser utilizados para promover a igualdade e a dignidade.

O Direito de Habitação do Cônjuge Sobrevivente está entre os direitos fundamentais que devem ser garantidos às relações homoafetivas, destaca-se o direito de habitação do cônjuge sobrevivente. Este direito é crucial para assegurar a estabilidade e a segurança do cônjuge após o falecimento do parceiro ou parceira. Assim como nas relações heteroafetivas, é essencial que o cônjuge sobrevivente em uma união homoafetiva tenha o direito de continuar residindo no imóvel que servia de moradia familiar, preservando o lar e evitando a vulnerabilidade econômica e emocional.

Garantir todos os direitos às relações homoafetivas, especialmente o direito de habitação do cônjuge sobrevivente, é uma medida de justiça social que reconhece e respeita a diversidade das formas de amor e de família. A

aplicação por analogia e a interpretação extensiva são instrumentos que permitem a realização desses direitos, alinhando-se aos princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da isonomia, e promovendo uma sociedade mais justa e igualitária.

3 CONCLUSÃO

A análise das relações homoafetivas e a busca pelo reconhecimento do direito real de habitação evidenciam a necessidade urgente de uma legislação específica que ampare essas uniões, equiparando-as às entidades familiares tradicionais. A jurisprudência brasileira, especialmente no Rio Grande do Sul, tem mostrado avanços significativos, com decisões judiciais que asseguram direitos de adoção, previdenciários e sucessórios a casais homoafetivos. Estes avanços servem de base para o reconhecimento do direito real de habitação, refletindo um movimento crescente de inclusão e igualdade.

A partir dos conceitos de direito real e de habitação, compreende-se que este direito visa assegurar a dignidade do cônjuge sobrevivente, garantindo-lhe moradia após o falecimento do parceiro. As normas constitucionais, especialmente os princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia, fundamentam esse direito e sua extensão às uniões homoafetivas.

Reconhecer as uniões homoafetivas como entidades familiares legítimas, com os mesmos direitos e deveres das uniões heteroafetivas, é um passo fundamental para a promoção da igualdade. As decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) e de outros tribunais brasileiros corroboram essa necessidade, aplicando os princípios constitucionais para garantir a proteção jurídica dessas relações.

A aplicação da analogia e da interpretação extensiva são ferramentas jurídicas indispensáveis para suprir lacunas legais e promover a justiça. Garantir o direito real de habitação ao cônjuge sobrevivente em uniões homoafetivas não apenas assegura a proteção jurídica dessas relações, mas também

reforça os princípios de dignidade e igualdade. Assim, é essencial continuar avançando nesse reconhecimento, promovendo uma sociedade mais inclusiva e justa para todos os indivíduos, independentemente de sua orientação sexual.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: [\[https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm\]](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm) (https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)

Direito Homoafetivo. "Possibilidade Jurídica do Pedido." Disponível em: [\[http://www.direitohomoafetivo.com.br/jurisprudencia-categoria/possibilidade-juridica-do-pedido/104/1\]](http://www.direitohomoafetivo.com.br/jurisprudencia-categoria/possibilidade-juridica-do-pedido/104/1) (<http://www.direitohomoafetivo.com.br/jurisprudencia-categoria/possibilidade-juridica-do-pedido/104/1>)

FERNANDES, Almir Garcia; CARNEIRO, Mário Antônio. A união homoafetiva e sua repercussão no direito das sucessões. Revista Jurídica do UniAraxá, Araxá, v. 22, n. 21.02, p. 30-47, 2024. ISSN 1807-3956.

Jusbrasil. "Direito Real de Habitação na União Estável." Disponível em: [\[https://www.jusbrasil.com.br/artigos/direito-real-de-habitacao-na-uniao-estavel/523592532\]](https://www.jusbrasil.com.br/artigos/direito-real-de-habitacao-na-uniao-estavel/523592532) (<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/direito-real-de-habitacao-na-uniao-estavel/523592532>)

Jusbrasil. "Jurisprudência do STJ." Disponível em: [\[https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/22311\]](https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/22311) (<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/22311>)

Politize. "União Homoafetiva." Disponível em: [\[https://www.politize.com.br/uniao-homoafetiva/\]](https://www.politize.com.br/uniao-homoafetiva/) (<https://www.politize.com.br/uniao-homoafetiva/>)

Superior Tribunal de Justiça (STJ). "Até que a morte os separe e a moradia permaneça: o direito real de habitação na visão do STJ." Disponível em: [\[https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/27062021-Ate-que-a-morte-os-separe-e-a-moradia-permaneca-o-direito-real-de-habitacao-na-visao-do-STJ.aspx\]](https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/27062021-Ate-que-a-morte-os-separe-e-a-moradia-permaneca-o-direito-real-de-habitacao-na-visao-do-STJ.aspx) (<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/27062021-Ate-que-a-morte-os-separe-e-a-moradia-permaneca-o-direito-real-de-habitacao-na-visao-do-STJ.aspx>)

Supremo Tribunal Federal (STF). "Direito à União Homoafetiva." Disponível em: [<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=504856&ori=1>] (<https://portal.stf.jus.br/noticias/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=504856&ori=1>)

Supremo Tribunal Federal (STF). "Reconhecimento da União Estável dos Pares Homoafetivos." Disponível em: [<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur200017/false>] (<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur200017/false>)

Sobre o(s) autor(es)

Henrique Veloso Lima, acadêmico, hvelosolima@hotmail.com

Leonardo Mengatto, acadêmico, leonardo.mengatto7@gmail.com

Patrick Ferrão Custódio, docente do curso de graduação em Direito na Universidade do Oeste de Santa Catarina - Unoesc, Videira. E-mail: patrick.custodio@unoesc.edu.br.