

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034412-55.2011.8.26.0071**, da Comarca de **BAURU**, em que são apelantes _____ E _____ e apelado o **JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DA FAMÍLIA E DAS SUCESSÕES** da referida Comarca.

ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em dar provimento ao recurso para determinar o prosseguimento do processo de conversão da união estável em casamento, salvo se por outro motivo estiverem as partes interessadas impedidas de contrair matrimônio, de conformidade com o voto do Desembargador Relator, que fica fazendo parte integrante do presente julgado.

Participaram do julgamento os Desembargadores **IVAN RICARDO GARISIO SARTORI**, Presidente do Tribunal de Justiça, **JOSÉ GASPARGONZAGA FRANCESCHINI**, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça, **ANTONIO AUGUSTO CORRÊA VIANNA**, decano, **SAMUEL ALVES DE MELO JUNIOR**, **HAMILTON ELLIOT AKEL** E **ANTONIO CARLOS TRISTÃO RIBEIRO**, respectivamente, Presidentes das Seções de Direito Público, Privado, em exercício, e Criminal do Tribunal de Justiça.

São Paulo, 31 de maio de 2012.

JOSÉ RENATO NALINI, Corregedor Geral da Justiça, e Relator.

Voto

REGISTRO CIVIL DAS PESSOAS NATURAIS – recurso interposto contra decisão que indeferiu a habilitação para o casamento entre pessoas do mesmo sexo – orientação emanada em caráter definitivo pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 4277), seguida pelo Superior Tribunal de Justiça (Resp 1.183.378) - Impossibilidade de a via administrativa alterar a tendência sacramentada na via jurisdicional - Recurso provido.

Trata-se de apelação interposta por _____ e _____ contra a r sentença de fls. 90/92, que indeferiu o pedido de conversão de união estável em casamento.

Aduzem os apelantes que a conversão requerida encontra amparo na ADPF nº 132 e ADIn nº 4277, no art. 5º, II, da Constituição Federal, e no art. 1.726, do Código Civil.

A Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo não provimento do recurso (fls. 282/286).

É o relatório.

Embora não haja hierarquia entre cortes judiciárias, o Supremo Tribunal Federal tem por atribuição a guarda precípua da Constituição da República e o Superior Tribunal de Justiça a missão de unificar a interpretação do ordenamento em todo o

Brasil.

Ambos decidiram ser possível o reconhecimento da proteção jurídica a conviventes do mesmo sexo. As ementas da Adi 4277-DF, 5.5.2011, relatoria do atual Presidente do STF, Ministro AYRES BRITO, são eloquentes:

“PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SOCIOPOLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA.

TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO “FAMÍLIA” NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA

JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SOCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA.

UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELECEER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA”.

Idêntica a clareza das ementas redigidas pelo Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, relator do REsp. 1.183.378-RS:

“DIREITO DE FAMÍLIA. CASAMENTO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO (HOMOAFETIVO). INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 1514, 1521, 1523, 1535 E 1565 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA A QUE SE HABILITEM PARA O CASAMENTO PESSOAS DO MESMO SEXO. VEDAÇÃO IMPLÍCITA CONSTITUCIONALMENTE INACEITÁVEL. ORIENTAÇÃO PRINCÍPIOLÓGICA CONFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DA ADPF 132/RJ E DA ADI N. 4277/DF.”

Observe-se que nesse julgado o Superior Tribunal de Justiça, respaldado nos princípios fincados na Adi 4277/DF, do STF, admitiu a habilitação direta para o casamento entre pessoas do mesmo sexo sem a necessidade do prévio reconhecimento da união estável.

A partir da sinalização das Cortes Superiores, inúmeras as decisões amparadas e fundamentadas nesses julgados. Inclusive em São Paulo. Se, na via administrativa, fosse alterada essa tendência, o Judiciário se veria invocado a decidir, agora na esfera jurisdicional, matéria já sacramentada nos Tribunais com jurisdição para todo o território nacional.

Como servos da Constituição – interpretada por aquele Colegiado que o pacto federativo encarregou guardá-la – os juízes e órgãos do Poder Judiciário não podem se afastar da orientação emanada em caráter definitivo pelo STF.

É por isso que, doravante, os dispositivos legais e Constitucionais relativos ao casamento e à união estável não podem mais ser interpretados à revelia da nova acepção jurídica que lhes deram o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça.

Assim, a despeito das jurídicas razões contidas na sentença e no r parecer do Ministério Público, o recurso merece acolhimento.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para determinar o prosseguimento do processo de conversão da união estável em casamento, salvo se por outro motivo estiverem as partes interessadas impedidas de contrair matrimônio.

José Renato Nalini, Corregedor Geral da Justiça e Relator.