

A luta pela Justiça e a inércia do Legislativo

Murilo Fidelis¹

O silêncio do legislativo acarretou mais uma vez em um manifesto do judiciário, impondo uma “força normativa” por meio de uma decisão com efeito vinculante, para tutelar um direito de seus cidadãos. O fato é que a evolução social anda em um ritmo muito mais dinâmico que o legislativo, fazendo com que desta forma, tenhamos vácuos normativos de tempos em tempos com relação às matérias que se desenvolveram de forma mais rápida. Com essa inércia, o Estado fica com uma lacuna em sua ordem jurídica e de alguma forma precisa dizer qual é o Direito, afinal, ausência de lei não ausenta a população de ter direitos e o Judiciário de se manifestar acerca destes. Assim, a Justiça entra em campo e preenche esses vazios deixados por aqueles que criam as leis, agindo em favor dos poucos e cumprindo o art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil: “Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.”.

Até recentemente, o vácuo no que tange aos direitos dos homossexuais fez com que estes ficassem à mercê da subjetividade do aplicador do direito e só pudessem pleitear suas ações com base em princípios constitucionais com ampla interpretação e jurisprudências, vindas em sua maioria dos tribunais sulistas.

Hoje, após muitos anos de luta por essa parcela da população, temos centenas de julgados favoráveis aos mais variados temas, que vão desde união estável até adoção por casais homoafetivos. A briga se estenderá ainda por muitos anos, pois, de um lado o moralismo e os dogmas religiosos tentam prevalecer e, do outro, o clamor pelo reconhecimento de um direito da minoria e por uma sociedade que promove o bem de todos os cidadãos e repudia o preconceito, trazendo à vida a ideal aplicação do art. 3º, inciso IV da Carta Maior:

“Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.” (grifei)

¹ Acadêmico de Direito.

A decisão unânime do STF de amparar os casais homoafetivos e inclui-los no conceito de família e na configuração de união estável, foi uma votação histórica e comemorada por muitos Brasileiros. Decisão esta que causou repercussão internacional e uma grande polêmica no âmbito religioso.

O fato inegável é que os ministros, nada mais fizeram do que a aplicação correta da norma constitucional. Ora, se dignidade, igualdade e erradicação de desigualdades sociais são princípios fundamentais, nada mais lógico do que fazer uma leitura neo-constitucionalista e verificar que princípios considerados fundamentais devem sobrepor-se a qualquer outra norma e que esta, antes de qualquer coisa, deve estar de acordo com a constituição. A igualdade deve prevalecer e, porque não ceder a uma parcela da população o mesmo direito que a maioria tem, se esta tem os deveres de forma igualitária? A questão foi levantada pelo Ilustre relator, Carlos Ayres Britto, e foi brilhantemente exposta na fundamentação de seu voto:

“[...] não se proíbe nada a ninguém senão em face de um direito ou de proteção de um interesse de outrem. E já vimos que a contraparte específica ou o focado contraponto jurídico dos sujeitos homoafetivos só podem ser os indivíduos heteroafetivos, e o fato é que a tais indivíduos não assiste o direito a não- equiparação jurídica com os primeiros. Visto que sua heteroafetividade em si não os torna superiores em nada. Não os beneficia com a titularidade exclusiva do direito à constituição de uma família. **Aqui, o reino é da igualdade pura e simples, pois não se pode alegar que os heteroafetivos perdem se os homoafetivos ganham.**[...]”

Resta a essa parcela da população, somente esperar pela efetivação dos seus direitos pelos legisladores Brasileiros, enquanto isso, somente resta buscar os seus direitos na Justiça e torcer para que os operadores do Direito julguem seus direitos à luz da Constituição.