**CASAMENTO HOMOAFETIVO E POTENCIAL RESTRIÇÃO LEGISLATIVA**

**Flávio Martins[[1]](#footnote-1)**

Em nosso artigo, pretendemos analisar alguns dos projetos de Lei que tramitam no Congresso Nacional brasileiro (como o projeto de lei 5.167/09), que tentam restringir o casamento aos casais heterossexuais. Projetos de lei dessa natureza, com justificativas bíblicas ou religiosas, são cada vez mais frequentes e decorrem de um fenômeno já abordado pela doutrina pátria, denominado “constitucionalismo teocrático”, tema que pretendemos enfrentar no nosso artigo.

Além de abordar o tema acima, pretendemos interpretar, à luz dos princípios constitucionais, o conceito contemporâneo de família. A proteção constitucional da família é, segundo a doutrina constitucional, uma garantia constitucional (e, portanto, uma cláusula pétrea), que pode ser denominada de “garantia institucional”: enquanto as garantias fundamentais referem-se à pessoa, em suas relações particulares, as “garantias institucionais” incidem sobre toda a sociedade. Elas são garantias que têm por objetivo tutelar determinadas instituições de direito público que, devido à sua importância, devem ser protegidas contra a ação erosiva do legislador. Não obstante, embora preveja a proteção constitucional da família, a Constitucional não a define. O mesmo ocorre com a proteção constitucional da criança, do adolescente e do jovem. Embora haja inequivocamente a proteção constitucional, a Constituição não estabelece o conceito exato das garantias institucionais sobreditas, como a família. Esse é um dos principais problemas a serem enfrentados no artigo.

Dessa maneira, nosso objetivo é chegar a um conceito contemporâneo de família, de modo a verificar os limites das possíveis restrições infraconstitucionais que poderão ser feitas ao casamento, já que as leis infraconstitucionais existentes devem ser interpretadas à luz dos valores e princípios constitucionais que norteiam a família. Outrossim, novas leis infraconstitucionais que atentarem contra esses valores, serão declaradas inconstitucionais, por serem inválidas. Vários são os argumentos jurídicos possíveis, portanto, para se declarar inconstitucional uma lei que tente vedar o casamento entre pessoas do mesmo sexo.

A Metodologia que utilizaremos em nosso artigo é a de revisão bibliográfica e jurisprudencial. Pretendemos examinar artigos e livros que tratam sobre o Direito de Família, sob a luz da Constituição, bem como analisar a jurisprudência dos Tribunais Superiores, especialmente do Supremo Tribunal Federal.

1. Pós-doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Santiago de Compostela. Coordenador do curso de Mestrado em Direito da UNIFIEO. e-mail: falecom@professorflaviomartins.com.br [↑](#footnote-ref-1)