



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

TATIANE DE SOUZA ARAUJO

**ADOÇÃO HOMOAFETIVA: UMA ANÁLISE SOBRE A POSSIBILIDADE DE
ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO**

**Assis/SP
2018**



**Fundação Educacional do Município de Assis
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis
Campus "José Santilli Sobrinho"**

TATIANE DE SOUZA ARAUJO

**ADOÇÃO HOMOAFETIVA: UMA ANÁLISE SOBRE A POSSIBILIDADE DE
ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO**

Projeto de pesquisa apresentado ao curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis – IMESA e a Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, como requisito parcial à obtenção do Certificado de Conclusão.

Orientando(a): Tatiane de Souza Araujo

Orientador(a): Gisele Spera Máximo

**Assis/SP
2018**

FICHA CATALOGRÁFICA

A658a ARAÚJO, Tatiane de Souza.
Adoção Homoafetiva: uma análise sobre a possibilidade de adoção no ordenamento jurídico / Tatiane de Souza Araújo, Assis, 2018.
50 p.

Trabalho de conclusão do curso (Direito). - Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA

Orientadora: Ms.Gisele Spera Máximo

1. Adoção. 2. Homossexual 3. Direito de Família

CDD: 342.1633
Biblioteca da FEMA

ADOÇÃO HOMOAFETIVA: UMA ANÁLISE SOBRE A POSSIBILIDADE DA ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO

TATIANE DE SOUZA ARAUJO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, avaliado pela seguinte comissão examinadora:

Orientador: _____
Gisele Spera Máximo

Examinador: _____
Luiz Antonio Ramalho Zanoti

DEDICATÓRIA

Dedico a meus pais, e também a todos os pares homossexuais, que apesar de passarem por tanta discriminação, não desistem de constituir uma família e transmitir o amor.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus, por me dar saúde e permitir estar cumprindo meus sonhos.

A meus pais, Leonica e Luiz, que não medem esforços para conclusão de meus estudos.

A minha irmã Thais e minha cunhada Letícia, que são grandes amigas e apoiadoras de meus objetivos.

A minha amiga da faculdade e da vida Anna Iza, que está comigo desde o primeiro ano se tornando essencial para os momentos mais difíceis e felizes na graduação.

A todos os meus familiares, amigos de infância e aqueles conquistados no decorrer de minha vida, estes são fundamentais e almejam sempre o meu sucesso.

A minha Professora e Orientadora Gisele Spera Máximo, por toda dedicação e disposição a todo tempo para garantir a realização de um bom trabalho, não medindo esforços para ser a melhor docente.

A FEMA e todos os profissionais competentes integrados, por sempre instruir-nos a percorrer o melhor caminho buscando sempre tornar seus alunos grandes profissionais.

A todos o meu muito obrigada!

“Consideramos justa toda forma de amor”
- Lulu Santos

RESUMO

O presente trabalho tem como base a adoção de crianças e adolescentes por pares homoafetivos. Por meio de pesquisas jurisprudenciais, bibliográficas, doutrinárias e com análises à legislação, textos e artigos, será demonstrado que embora não haja impedimentos legais para adoção homoafetiva, parcela da sociedade ainda deprecia este instituto, cabendo ao legislador e ao judiciário efetivar os direitos dos homoafetos no Direito de Família, com o intuito de evitar desgastante busca por homologação de seus direitos. O que se faz imperioso, é a regulamentação dos direitos garantidos aos homossexuais, principalmente ao tema supramencionado. Para facilitar não só a inserção dos direitos homossexuais na sociedade, mas acima de tudo, para que criança e adolescente conheça, de fato, o que é ter um lar recheado de amor, carinho e afeto.

Palavras-chave: Adoção; Homossexuais; Direito de Família.

ABSTRACT

The present work is based on the adoption of children and adolescents by homoaffective pairs. By means of jurisprudential, bibliographical, and doctrinal researches and analyzes of legislation, texts and articles, it will be shown that although there are no legal impediments to homoaffective adoption, a portion of society still depreciates this institute, and it is up to the legislator and the judiciary to enforce the rights of homoaphts in the Family Right, with the purpose of avoiding exhausting search for homologation of their rights. What is imperative is the regulation of the rights guaranteed to homosexuals, especially to the aforementioned theme. In order to facilitate not only the insertion of homosexual rights in society, but also, so that children and adolescents know, in fact, what it is to have a home full of love, affection and affection.

Keywords: Adoption; Homosexuals; Family Right.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

CNJ – Conselho Nacional de Justiça

CNA – Cadastro Nacional de Adoção

RJ – Rio de Janeiro

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

OMS – Organização Mundial da Saúde

CID – Classificação Internacional de doença

ART – Artigo

SUS – Sistema Único de Saúde

LGBT – Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travesti e Transgênicos.

CLT – Consolidação das Leis do Trabalho

TJ – Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	11
2. ADOÇÃO.....	12
2.1. CONCEITO	12
2.2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA ADOÇÃO	12
2.3. ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA ADOÇÃO NO BRASIL	16
2.4. REQUISITOS PARA ADOÇÃO.....	16
2.5. PROCEDIMENTO DA ADOÇÃO	18
2.6. ESPÉCIES DE ADOÇÃO.....	19
3. ORIGEM DA FAMÍLIA	21
3.1. CONCEITO	22
3.2. EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA.....	23
3.3. RECONHECIMENTO DA FAMÍLIA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.....	24
4. HOMOAFETIVIDADE.....	25
4.1. UNIÃO HOMOAFETIVA NO DIREITO – POSIÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E TRIBUNAIS.....	26
4.2. DIREITOS ASSEGURADOS.....	28
5. ADOÇÃO HOMOAFETIVA – INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTOS LEGAIS	32
5.1. PRIMEIRA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RECONHECENDO A ADOÇÃO HOMOAFETIVA.....	33
5.2. PRINCÍPIOS BASE DA ADOÇÃO HOMOAFETIVA.....	35
5.3. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.....	37
5.4. OPINIÕES CONTRÁRIAS E FAVORÁVEIS À ADOÇÃO HOMOAFETIVA.....	40
5.5. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL.....	43
6. CONCLUSÃO	46
7. REFERÊNCIAS.....	47

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho abordará a possibilidade de adoção por casais homoafetivos. Apesar da união homoafetiva ser tema pacificado, a adoção conjunta por homossexuais ainda não desfruta de amparo legal expresso, apenas de jurisprudência favorável. A adoção é extremamente relevante para as crianças deixadas em abrigo, que veem neste instituto uma esperança de mudar o destino e possuir um futuro com possibilidades e dignidade.

Como será observado, o ato da adoção tem um papel muito considerável na sociedade, pois este benefício não tem só como favorecido a criança ou adolescente inserido na família substituta, mas também a própria família que recebe o planejado e querido filho para proporcionar amor e afeto.

No desenrolar do trabalho, ficará explicitamente claro que o âmbito afetivo tem ganhado relevância na sociedade, pois os princípios da dignidade da pessoa humana, da igualdade, do melhor interesse do menor, postos na Constituição Federal, são a porta de entrada para a formação de entidades familiares com mais liberdade e de forma principal a afetividade.

Neste seguimento, no primeiro capítulo apresentaremos a definição de adoção, assim como todos seus pressupostos e evolução. Ainda transcorrerá em tela as definições dos novos modelos de família e sua constante evolução.

No segundo capítulo abordaremos o reconhecimento da união homoafetiva e, ainda a posição dos tribunais acerca do tema e a conquista de direitos hoje assegurados.

Por fim, exporemos o principal assunto que será trazido no presente trabalho, sobre a inexistência de impedimento legal para realização da adoção, assim como a respectiva adoção homoafetiva como realização do sonho de se constituir uma família, garantia esta respaldada em preceitos fundamentais preservados pela Constituição Federal. Assim como trataremos das correntes favoráveis e contrárias da adoção e dos princípios norteadores da adoção homoafetiva.

2. ADOÇÃO

2.1. CONCEITO

A princípio a adoção seria para os pais inférteis, que tem disponibilidade e vontade de constituir uma família sem se importar com a origem da criança, sendo capaz de ama-la. Mas já um olhar mais atual, a adoção serve para qualquer um que tiver a vontade e possibilidade de adotar.

Na nossa legislação, não existe o conceito de adoção, mas podemos expor que é um mecanismo judicial que vem evoluindo de forma significativa nas últimas décadas.

Gonçalves conceitua adoção como negócio solene, pelo qual é estabelecido de forma irrevogável, um vínculo jurídico de filiação, trazendo para sua família na condição de filho, pessoa que geralmente lhe é estranha. (p.362, 2010)

Nas palavras de Venosa, ele ensina:

A adoção é modalidade artificial de filiação que busca imitar a filiação natural. Daí ser também conhecida como filiação civil, pois não resulta de uma relação biológica, mas de manifestação de vontade, conforme o sistema do Código Civil de 1916, ou de sentença judicial, no atual sistema. (VENOSA, Direito Civil - Família, 2017, p. 289)

Na atualidade o principal objetivo da adoção é proporcionar à criança e ao adolescente que foi impedido de permanecer com sua família natural, o direito de conviver em sociedade, desfrutando dos direitos legais a dignidade da pessoa humana, estabelecidos na Constituição Federal, como ter acesso à educação, alimentação, segurança, moradia, saúde, estrutura familiar e principalmente carinho e afeto.

Mas nem sempre foi assim, ao se falar em adoção em tempos antigos na sociedade, nota-se que a adoção era mais voltada a satisfação do adotante do que do adotado.

2.2. EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA ADOÇÃO

No tocante a adoção, este dispositivo do direito de família talvez seja aquele que mais se modificou estruturalmente e funcionalmente ao passar dos anos, tanto no ordenamento

jurídico quanto na concepção humana.

O ato de adotar vem a muitos séculos passados, podendo ser verificado desde a religião até em histórias infantis.

Na bíblia, muito antes do ordenamento jurídico, Moisés foi abandonado às margens de um rio pela própria mãe biológica e, posteriormente, encontrado pela filha de Faraó, que o fez como filho e o criou. (BÍBLIA, Nascimento de Moisés, EXÔDO, Versículo 2:5)

Nas histórias infantis também não é diferente, como no filme “Tarzan”, no decorrer do filme o personagem é adotado por uma família de macacos da selva após um acidente que tira a vida dos pais humanos, passando desde então, a conviver como parte da “família” de macacos. WALT DISNEY (Hahn, 1994)

Mas foi na antiguidade que a prática veio a ter efeito de direito com o Código de Hamurabi (1780 a.C.). Anterior a este período não existia respaldo legal.

§185 Se um homem adotar uma criança e der seu nome a ela como filho, criando-o, este filho crescido não poderá ser reclamado por outrem;

§ 186 Se um homem adotar uma criança e está criança ferir seu pai ou mãe adotivo, esta criança adotada deverá ser devolvida à casa de seu pai; (...)

§ 191 Se um homem, que tenha adotado e criado o filho, fundado um lar e tido filhos, desejar desistir de seu filho adotivo, este filho não deve simplesmente desistir de seus direitos. Seu pai adotivo deve dar-lhe parte da legítima, e só então o filho adotivo poderá partir, se quiser. Ele não deve dar, porém, campo, jardim ou casa a este filho;

§ 194. Se alguém der seu filho para uma ama (babá) e a criança morrer nas mãos desta ama, mas a ama, com o desconhecimento do pai e da mãe, cuidar de outra criança, então eles devem acusá-la de estar cuidando de uma outra criança sem o conhecimento do pai e da mãe. O castigo desta mulher será Ter os seus seios cortados; (...)

A adoção por muitas décadas tinha um único objetivo, o qual era satisfazer apenas o interesse do adotante e sem atenção as necessidades da criança, isso porque a adoção era destinada às famílias que almejavam evitar sua extinção, ou seja, que não possuíam sucessores da atual geração.

No Brasil, o assunto foi tratado pela primeira vez na forma legislativa somente no Código Civil brasileiro de 1916 trazendo a possibilidade da adoção, porém, com significativas diferenças para os dias atuais. A adoção era abordada como negócio bilateral e solene.

O artigo 375 tipificado na lei do Código Civil de 1916 previa que “a adoção far-se-á por escritura pública, em que não se admite condição, nem termo”. Dessa forma, impedia qualquer outra forma de homologação.

Com os moldes da referida lei, a adoção neste código tornava-se praticamente impossível de ser praticada, já que se exigiam muitos requisitos para decretar a adoção e, ainda, o principal interesse era do adotante.

O adotante só poderia adotar, caso tivesse cinquenta anos ou mais, acompanhado de uma diferença de 18 anos para o adotado. Ninguém poderia ser adotado por duas pessoas, salvo se esses fossem marido e mulher, entre outros requisitos já revogados na lei anterior previstos nos artigos 368 a 378 do Código de Civil Brasileiro 1916.

Com o passar dos anos, pretendendo estabelecer novas regulamentações a fim de priorizar a criança como principal beneficiário na adoção, a lei 3.133/1957 foi estabelecida com este intuito, alterando alguns dispositivos contidos em lei anterior que amparavam as crianças de uma forma mais segura e ampla.

Dentre as mudanças, o adotante passou a poder adotar com trinta anos ou mais e a diferença de idade entre adotante e adotado poderia ser de apenas dezesseis anos.

Antes, somente aquelas pessoas que tivessem problema de infertilidade poderiam adotar, alterando e passando para aqueles que quisessem adotar mesmo que também pudessem ter filhos biológicos. Apesar das mudanças, os filhos adotivos não eram reconhecidos como filhos hereditários, possuindo algumas distinções entre os filhos biológicos.

A nova redação ficou prevista na lei 3.133/1957, no Art. 1º, alterando os artigos 368, 369, 372, 374 e 377 do capítulo V, do Código Civil de 1916.

Passado mais alguns anos, vivendo tempos de constantes mudanças, foi necessário criar lei que concedia ao adotado os direitos como filho legítimo do adotante, tendo assim uma maior proteção, igualdade e estabilidade na família substituta. Com isso, os filhos adotivos eram tão filhos quanto os filhos biológicos. Então foi criada a lei 4.655/1965, vigorando entre os artigos 1º ao 12 desta lei.

Com a Lei nº 4.655, de 02/06/1965, um novo importante passo foi dado na evolução do instituto, tornando o filho adotivo praticamente igual, em direitos e garantias, ao filho sanguíneo. Criou-se a legitimação adotiva – forma que se atribuía ao adotado os mesmos direitos e deveres reconhecidos ao filho legítimo. Todavia, em razão do excesso de formalismo para a legitimação, não teve

grande difusão prática. (RIZZARDO, Cap. XX, 2014)

Apesar da mudança, para se ter um avanço na lei de adoção, ainda restava-se complicado adotar devido aos requisitos.

Já quase na década de 80, foi vigorada a Lei 6.697/79 revogando lei anterior de nº 4.655/1965, abordando diversos aspectos para as melhorias e possibilidades no âmbito da adoção e dando início a uma nova forma desse dispositivo, chamada de Adoção Plena. Como previsto no Código Civil de 1916, a adoção simples não foi revogada por lei posterior, resultando-se então, em duas formas de adoção.

Com mais formas de adoção, foi permitido que mais pessoas pudessem adotar desde que também seguissem os requisitos estabelecidos. O que individualiza a adoção plena, é que além de manter a legitimação adotiva, atinge também a família daquele que adotou, possuindo cada vez mais vínculos.

Passados mais de dez anos, foi finalmente criada a Lei que vigora até os dias atuais, o ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), prevista na Lei 8069, de 08 de julho de 1990.

A referida lei traz o conceito de criança e adolescente no artigo:

Artigo 2º - Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa com até doze anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade.

Parágrafo único: Nos casos expressos em lei, aplica-se excepcionalmente este Estatuto às pessoas entre dezoito e vinte e um anos de idade.

A inovação da lei trouxe mudanças como que seria sempre plena a adoção dos menores de 18 anos, ficando a adoção simples para aqueles que já tivessem completado essa idade.

O estatuto sempre fez menção de que o principal beneficiário da adoção seria a criança ou adolescente que fora impedido de viver com a família biológica e foi sempre esse o grande passo para a história da adoção.

Com uma lei exclusiva para as crianças e adolescentes, ela consegue abranger garantias que antes ficavam em segundo plano.

Passados pela Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009, com apenas 7 artigos, a lei fez inúmeras alterações no Estatuto da Criança e do Adolescente, como também revogou

alguns artigos do Código Civil.

Na atualidade a adoção da criança e do adolescente rege-se pela Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017, que veio principalmente para acelerar o processo de adoção e priorizar a adoção de irmãos e adolescentes com problemas de saúde, conforme texto de lei publicado no Diário Oficial da União.

Além de alterar a Lei 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), alterou-se também a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo decreto Lei nº 5.452 de 1º de maio de 1943 e a Lei 10.406/2002 – (Código Civil).

Dentro das diversas mudanças, é notório a presença do instituto da adoção desde a antiguidade até chegar nos dias atuais. A adoção surgiu primeiramente de forma não codificada e completamente diferente de como é conhecida hoje, com mudanças significativas como a equiparação, que hoje não distingue os filhos adotados dos biológicos entre outras mudanças já citadas no trabalho.

2.3. ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA ADOÇÃO NO BRASIL

De modo geral, a responsabilidade por garantir o bem da criança e do adolescente é de todos, mas se tratando de órgãos institucionais, a responsabilidade passa a ser dividida entre União, Estado e Comarca.

Se tratando da responsabilidade da União, o Conselho Nacional de Justiça tem responsabilidade do Cadastro Nacional de Adoção, amparado pelo artigo 50, § 5º do ECA, é nele que é realizado o cadastro e autorização para adoção dos menores em abrigos.

No âmbito estadual, o encarregado para auxiliar é Autoridade Central Estadual e, por fim, no critério de comarca, o Código de Organização Judiciária determina que cada comarca terá uma vara para tratar de assuntos em relação à criança e ao adolescente, mais conhecida como Vara da Infância e Juventude.

2.4. REQUISITOS PARA ADOÇÃO

Em 13 de julho de 1990, foi instaurada a Lei nº 8.069 – ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), que trouxe a importância da criança em conviver no conjunto familiar seja na família biológica, ou quando não houvesse possibilidade, em uma família substituta.

Em relação a adoção, segundo o ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente), a mesma somente pode ser realizada por decisão judicial, de caráter irrevogável, caso sejam esgotadas todas as tentativas de convivência com a família natural ou extensa.

Após longos estudos a fim de melhorar a qualidade de vida das crianças e adolescentes, o estatuto estabeleceu requisitos para a possível adoção, conforme prevê o estatuto tipificado no artigo 42, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente de estado civil.

§ 1º Não podem adotar os ascendentes e os irmãos do adotando.

§ 2º Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família.

§ 3º O adotante há de ser pelo menos, dezesseis anos mais velho do que o adotando.

§ 4º Os divorciados, os judicialmente separados e os ex-companheiros podem adotar conjuntamente, contanto que acordem sobre a guarda e o regime de visitas e desde que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância do período de convivência e que seja comprovada a existência de vínculos de afinidade e afetividade com aquele não detentor da guarda, que justifiquem a excepcionalidade da concessão.

§ 5º Nos casos do § 4º deste artigo, desde que demonstrado efetivo benefício ao adotando, será assegurada a guarda compartilhada, conforme previsto no art. 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – Código Civil.

§ 6º A adoção poderá ser deferida ao adotante que, após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso do procedimento, antes de prolatada a sentença.

Pessoa maior de 18 anos e com uma diferença de no mínimo 16 anos para o adotado, independentemente do status civil, condição financeira, religião, nacionalidade, se possui filhos e principalmente orientação sexual. A adoção só será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando.

Ficam impedidos de adotar os ascendentes e irmãos do adotando, pessoas com menor de 18 anos ou pessoas interditas por não apresentar aptidão física e mental. Em relação aos irmãos e ascendentes, estes, tem a obrigação de oferecer proteção aos irmãos e ainda para que não seja rompido os vínculos naturais de parentesco.

A adoção conjunta, exige que os adotantes sejam casados civilmente ou convivam em união estável, comprovando uma estabilidade familiar.

Não existe previsão legal que impeça os casais homossexuais em adotar crianças ou adolescentes. O que deve prevalecer sempre é o interesse para o bem da criança.

2.5. PROCEDIMENTO DA ADOÇÃO

Para as pessoas que desejam adotar é exigidos vários requisitos e critérios como apresentamos acima, visando conhecer e preparar as famílias que estão interessadas à constituir uma família, para que nem adotante nem adotado passe por frustrações se deferida a adoção.

O primeiro passo para quem pretende adotar é dirigir-se à uma vara da Infância e Juventude mais próxima e apresentar os documentos pessoais, como:

- Documento de Identidade;
- CPF;
- Certidão de casamento, se adoção for conjunta;
- Atestado médico comprovando boa saúde física e mental;
- Comprovante de residência;
- Certidões negativas criminais e cíveis;
- Declaração fornecida pelo curso preparatório para adoção;
- Comprovante de rendimentos.

Após demonstrado o interesse, o adotante passa por um processo para avaliar suas possibilidades, como estudo social, psicológico, entre outros determinados de ofício.

A decisão favorável ou não para decretar se o adotante está apto ou não para participar do processo de adoção, é do magistrado, com o parecer do Ministério Público, como fiscal da lei. Para a decisão do Juiz competente, cabe recurso.

Quando é inserido no Cadastro Nacional de Adoção, é que o adotante deve escolher as características físicas e psicológicas do filho que deseja adotar, como faixa etária, cor, sexo, entre outros.

O estágio de convivência é o meio por qual o adotado e adotante passam por um período de conhecimento e adaptação na vida como pais e filhos. Somente após o estágio de convivência que é instaurado o processo de adoção.

Após o trâmite burocrático, enfim é fornecido um laudo de avaliação psicológica final, constando seu parecer.

Finalmente o juiz sentenciará para que seja emitido nova certidão de nascimento com os dados da nova família, inclusive novo nome dependendo do caso.

2.6. ESPÉCIES DE ADOÇÃO

A adoção de crianças e adolescentes no Brasil é praticada de acordo com as normas do atual ordenamento jurídico, ou seja, o Estatuto da Criança e do Adolescente, Código Civil e Constituição Federal. O referido estatuto nos traz as seguintes espécies:

Adoção Unilateral: Nesta espécie, os cônjuges ou aqueles que vivem em união estável tem o interesse em adotar o filho do outro, não necessitando então de realizar o cadastro de adoção, pois o vínculo com o ente biológico é mantido.

Se um dos cônjuges ou concubinos adota o filho do outro, mantem-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e os respectivos parentes (Art. 41, §1º ECA)

Adoção Bilateral: Mais conhecida, a adoção bilateral é aquela que desvincula a filiação com os pais biológicos da criança ou adolescente. Também conhecida como adoção conjunta. Prevista no artigo 42, § 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, traz esse requisito, estabelecendo que para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovando-se a estabilidade familiar.

Adoção Póstuma: Neste dispositivo, o legislador buscando resguardar os direitos presumidor ao menor do processo de adoção, garante que caso o adotante faleça no decorrer do processo de adoção, o menor poderá ainda ser adotado em nome do mesmo por um representante legal, se esta fosse a vontade do falecido.

Adoção por Instituto Personae: Embora pouco acolhida, esta espécie se perfaz com a vontade e escolha do adotante pelos próprios pais biológicos.

Adoção Internacional: Embora não seja o tema do nosso trabalho, a adoção internacional

também se faz possível dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

Adoção por casais homoafetivos: Embora a possibilidade de adoção por casais homossexuais não esteja expressamente tipificada em lei, esta categoria já traz entendimento pacífico e manso na jurisprudências e doutrinas. Esta espécie garante aos pais do mesmo sexo que convivem em união estável realizar a adoção de crianças ou jovens como se filhos biológicos fossem.

3. ORIGEM DA FAMÍLIA

A palavra família vem do latim *famulus*, que significa “escravo doméstico” ou “criado doméstico”, muito diferente do que se trata hoje como família.

Em tempos antigos o detentor da família era caracterizado por um pai, figurado como o líder, aquele que detinha o poder familiar e tomava as decisões, ou seja, uma mãe, esposa, cuja função era cuidar da prole, da casa. E por último, a figura de um ou mais filhos, assim, estaria decretada uma família.

A constituição da família se dava somente pelo casamento, não havendo nenhum outro meio de criar vínculo familiar. Naquela época o casamento só se dissolvia com a morte de um dos cônjuges e sua finalidade era a procriação para manter os filhos. Vivendo cercado por costumes e pelo poder econômico, a felicidade dos cônjuges não era mencionada nessa fase.

Com o passar dos anos, a família foi ganhando novas formas de constituição, como matrimônio ou adoção, passando a existir sempre algum grau de parentesco, compartilhando o mesmo sobrenome e direitos dos ascendentes. A família por ter caráter sólido e unido, é capaz de manter durante décadas sucessores de uma mesma família, passando de geração em geração.

Em relação ao desempenho familiar, os membros da família passaram a mudar de função a partir do século XX, pois as mulheres que antes só ficavam em casa cuidando dos filhos, passou a ter que trabalhar fora, isso após II Guerra Mundial, que tinham os maridos na guerra e, por isso, não tinham como sustentar-se ou sustentar os próprios filhos.

No âmbito do direito moderno, a família sofre transformações. Embora ainda se verifique em algumas sociedades políticas a conservação da família patriarcal, é certo que o primitivo modelo romano, construído em torno da autoridade absoluta do paterfamilias não merece mais a contemplação do direito moderno. Aliás, os primeiros sinais de transformação já se constataram no direito imperial romano, com as reformas de Justiniano, 'que passaram a considerar a cognatio, ou os vínculos sangüíneos, como pólo irradiador da formação da família, relegando a plano secundário a agnatio, como forma ampla, agregadora da família mediante vínculos civis. (COGLIOLO, p. 161, 1915)

3.1. CONCEITO

A família é uma das instituições mais sólidas da sociedade, é neste núcleo familiar que o ser humano nasce e se desenvolve. Também é responsável pela formação do indivíduo, ou seja, ensinar a conviver em sociedade, a respeitar, os valores sociais e morais, assim como dar suporte econômico, emocional e geográfico, tornando possível sua integração e inserção na sociedade.

Nas palavras de Diniz:

Constitui o direito de família o complexo de normas que regulam a celebração do casamento, sua validade e os efeitos que dele resultam, as relações pessoais e econômicas da sociedade conjugal, a dissolução desta, a união estável, as relações entre pais e filhos, o vínculo do parentesco e os institutos complementares da tutela e curatela. (DINIZ, Curso de Direito Civil Brasileiro, 2007, p. 3)

Se tratando da história da humanidade, percebe-se que o grupo familiar é a primeira expressão humana ao se tratar de organização social, pois desde o surgimento do homem, a família existe, ainda que de forma involuntária e natural. As relações familiares não são criadas pelo Direito de Família, este apenas dispõe sobre o fato espontâneo e natural que é a criação da família. Assim, para o Direito, família consiste na organização social formada a partir de laços sanguíneos, jurídicos ou apenas afetivos.

Venosa leciona:

Importa considerar a família em conceito amplo, com parentesco, ou seja, o conjunto de pessoas unidas por vínculo jurídico de natureza familiar. Nesse sentido, compreende os ascendentes, descendentes e colaterais de uma linhagem, incluindo-se os ascendentes, descendentes e colaterais do cônjuge, que se denominam parentes por afinidade ou afins. (VENOSA, Direito Civil - Família, 2017, p. 17)

Cada família em si possui sua individualidade no desenvolvimento de cada indivíduo, que geralmente é influenciada por outras pessoas ou costumes de determinadas regiões que habitam, porém compete apenas às famílias estabelecer seu regime peculiar. Conforme cita COGLIOLO (NADER, 2016) o interior da família permanece sempre incoercível a qualquer poder público e a parte mais íntima da vida conjugal e filial escapa às disposições do Direito.

3.2. EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA

Como já apresentamos, anteriormente considerava-se família apenas aqueles constituídos pelo genitor, genitora e filhos. Com o passar dos anos, esse argumento não mais se sustentou, uma vez que a Constituição Federal de 1988 não traz um conceito de família, podendo ser amplamente entendido de acordo com cada personalidade.

Neste sentido, para fins didáticos, podemos trazer três acepções da palavra família descritos por Diniz, que são o sentido amplíssimo, o sentido *latu sensu* e a acepção restrita.

Para ela, a família no sentido amplíssimo é aquela que deriva da ligação por consanguinidade ou afinidade entre os indivíduos. Já o sentido *latu sensu*, seria aquela que vai além dos companheiros e filhos, abrangem também os parentes de linha reta e colateral de ambas as partes. Por fim, o sentido restrito seria a restrição da família à comunidade formada pelos pais e filhos.

Na nossa carta magna em seu artigo 1º, inciso III, é assegurado os direitos fundamentais da Dignidade da pessoa humana, de forma igualitária e sem distinção de qualquer natureza. Veja-se também o artigo 227 da Constituição Federal:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Nesse sentido, notam-se nitidamente as adaptações que a sociedade vem passando, alterando principalmente a família e sua base, não sendo mais um padrão de família, mas sim uma diversidade, pois essas mudanças atingem nitidamente sua estrutura.

Ainda neste sentido, mas não ainda de forma aprofundada, a Constituição Federal passou a aplicar um tratamento especial ao Direito de Família, com um capítulo tratando apenas desse ramo do direito trazendo as referidas e importantes mudanças. Diferente do Código Civil de 1916, o modelo de família foi trazido com princípios de igualdade, solidariedade e do respeito à dignidade da pessoa humana.

3.3. RECONHECIMENTO DA FAMÍLIA PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988.

A Constituição de 1988, conseguiu ampliar o conceito de família, protegendo de forma igualitária todos os seus membros, criando a união estável e a considerando como entidade familiar e ainda, estabelece em seu artigo 226, que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. No parágrafo 3º do citado dispositivo enfatiza que “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”.

Isso, porque, hodiernamente vem preponderando a concepção pluralística de família, uma vez que a Constituição reconhece, como entidade familiar não só o casamento, mas também a união estável e a comunidade formada por qualquer um dos pais e seus descendentes, chamadas também de monoparental.

A união estável adveio no ordenamento jurídico em 10 de maio de 1996, amparado pela Lei 9.278/96 resguardando os direitos e deveres dos então conviventes.

Assim, explica de forma coerente Venosa:

O direito de família estuda, em síntese, as relações das pessoas unidas pelo matrimônio, bem como daqueles que convivem em uniões sem casamento; dos filhos e das relações destes com os pais, da sua proteção por meio da tutela e da proteção dos incapazes por meio da curatela. O direito de família possui forte moral e ético (VENOSA, 2003, p. 53)

Neste sentido, observa-se que o principal requisito imposto pela lei para que seja reconhecida a união estável, é a constituição de família.

Mas o papel mais importante sempre será o da família, de seus pais biológicos ou não, para garantir o desenvolvimento da criança.

Assim, com as três formas de constituição de família, independente da forma que se formalizar o casamento, seja religioso ou civil, dá a garantia e segurança em viver em uma sociedade mais amena com direitos e deveres que são conquistados aos poucos, mas que são fundamentais para a boa convivência, lembrando sempre em almejar o melhor para o próximo.

4. HOMOAFETIVIDADE

A homossexualidade sempre existiu no mundo todo. Apesar da constante rejeição social, é uma realidade que não deve mais ficar invisível.

A orientação sexual entende-se à capacidade individual da pessoa em ter uma alta atração emocional, seja ela afetiva ou sexual, por pessoas do mesmo gênero, de gênero diferente ou até de ambos os gêneros, assim como ter relações íntimas e sexuais com essas pessoas.

E é dentro da orientação sexual que a homoafetividade é encontrada, tratando-se do sentimento por pessoas do mesmo sexo.

A Homossexualidade deixou de ser tratada como doença no catálogo do Conselho Federal de Medicina somente em 1985, e somente em 1990 pela Organização Mundial da Saúde (OMS), quando retirou o termo homossexualidade do catálogo de doenças da Classificação Internacional de Doenças (CID).

Antes, a expressão homossexualidade chamava-se homossexualismo, porque “ISMO” ligava a patologia, que necessitava de cura. Porém, seria incorreta a utilização do termo “homossexualismo” para referir-se às pessoas com orientação sexual homossexual, pois não trata-se de doença, assim reconhecida pela Resolução do Conselho Federal de Psicologia nº 1/99.

Nesse sentido, Lisboa entende que:

A homossexualidade pode ser masculina (sodomia ou uranismo) ou feminina (lesbianismo, safismo ou tribadismo). Trata-se de uma inversão sexual que não é considerada pela classificação internacional de doenças – CID como vício ou doença, porém a comunidade médica entende que há no homossexualismo masculino ou no feminino uma variação da função sexual (2013, p. 224).

Esse fato encerrou-se, pois, foi notado que assim como ninguém “opta” por ser heterossexual, ninguém “opta” por ser gay, lésbica, transexual ou bissexual, sendo importante considerar orientação sexual e não opção sexual.

Os casais homossexuais até agora não desfrutam de legislação própria, ou seja, se amparam em jurisprudências, doutrinas e legislações vigentes que possibilitam a interpretação, levando em consideração os princípios constitucionais como dignidade da

pessoa humana e igualdade, independentemente da orientação sexual, pois a discriminação é crime.

4.1. UNIÃO HOMOAFETIVA NO DIREITO – POSIÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E TRIBUNAIS.

Um dos objetivos fundamentais da República brasileira, segundo a Constituição Federal é proporcionar o bem de todos, sem discriminação de origem, cor, raça, idade, sexo e quaisquer outras formas de discriminação.

Infelizmente, porém, passamos longe de ter uma sociedade sem preconceitos ou que não desvalorize a pessoa levando em consideração sua cor, classe social, idade, gênero ou sua orientação sexual, entre outros fatores.

Muito embora tenha havido alguns avanços em matéria de direitos de família, o Brasil é conhecido como um país que possui uma sociedade que discrimina e comete inúmeras formas de violências contra quem é gay, lésbica, bissexual ou transexual. Os episódios vergonhosos de agressões físicas e homicídios por todos os cantos do país infelizmente é constante como diariamente nota-se em noticiários reportados pela televisão. Lamentavelmente são apenas a face da mais visível realidade cotidiana com preconceito e privação dos direitos enfrentados pela população LGBT em todos os lugares, inclusive dentro da própria casa.

Pensando nisso, a Constituição Federal e os Tribunais buscam incansavelmente proporcionar à essa população, os mesmos direitos civis que qualquer pessoa possui. Ou seja, nascer, desenvolver-se, casar, ter filhos, adotados ou não, divorciar-se, entre outros direitos garantidos à população.

Neste ponto, antes de se falar em adoção por pares homoafetivos, é necessário abordar o modelo de união entre os casais, tema esse que já é pacífico na esfera jurídica, porém que ainda causa inúmeros debates e estudos à respeito.

A percepção de família vem de vários lugares do mundo, dividida por diferentes opiniões entre pessoas idosas, religiosas e conservadoras, que aduzem com total certeza que a relação homossexual não é coisa de Deus, crucificando rigorosamente esta conduta. De outra banda, o direito dispositivo até pouco tempo atrás não havia se preocupado em tomar

alguma atitude em relação ao assunto, porém, como foi notado a grandiosidade das relações, viu-se obrigado a realizar tal medida.

Atualmente, como já foi apresentado, os casais do mesmo sexo não têm lei específica que discipline essa união, porém a jurisprudência tem se mostrado majoritariamente favorável à essas requisições.

Em 2011, o Supremo Tribunal Federal (STF) aprovou por unanimidade e com efeito vinculante o reconhecimento de uniões estáveis por homossexuais através da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132. Com pensamento evoluído e moderno, eles entendem que os pares homoafetivos devem desfrutar dos mesmos direitos de outros casais heterossexuais, como ter direito a pensão, aposentadoria, plano de saúde e claro, a adoção.

Como já abordado, ainda que não haja legislação específica, o judiciário deve amparar-se nos diversos modelos de interpretação como explica Dias:

O fato de não haver previsão legal não significa inexistência de direito à tutela jurídica. Ausência de lei não quer dizer ausência de direito, nem impede que se extraiam efeitos jurídicos de determinada situação fática. A falta de previsão específica nos regramentos legislativos não pode servir de justificativa para negar a prestação jurisdicional ou de motivo para deixar de reconhecer a existência de direito. O silêncio do legislador precisa ser suprido pelo juiz, que cria a lei para o caso que se apresenta a julgamento. Na omissão legal, deve o juiz se socorrer da analogia, costumes e princípios gerais de direito. (DIAS, 2007, p. 178).

Neste sentido, quando duas pessoas do mesmo sexo passam a ter um vínculo afetivo, a manter uma relação pública, duradoura e contínua, como se fossem casadas, formando um núcleo familiar assemelhando-se com o casamento, estão de fato, convivendo em união estável.

Não há o que se falar em diferenças entre os casais homossexuais e heterossexuais, pois de fato, não possuem diferença na contribuição como indivíduo na sociedade, a única possível diferença entre esses casais, é a possibilidade de gerar filhos biológicos, diferença esta, que não pode servir como fundamento para diferenciação, uma vez que a vontade de gerar filhos é pessoal, não é elemento essencial para formação de uma família, neste ponto, portanto, igualando-se.

Ainda neste ramo, o casamento civil entre casais homoafetivos foi finalmente conhecida

pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ) em 2013, estabelecido na Resolução nº 175.

O texto aprovado pelo conselho proibiu as autoridades competentes a se recusarem a realizar a homologação do casamento civil e, até mesmo, a converter união estável em casamento entre pessoas do mesmo sexo.

Essa aprovação foi muito importante, pois anteriormente à esta data não havia por uniformidade uma interpretação que pudesse amparar na hora de realizar as decisões a cerca deste tema, ficando os casais desnorteados, já que ora era reconhecido em determinado lugar, ora não era, dependendo diretamente da interpretação e disposição de cada autoridade.

Para celebrar um contrato de união estável basta se deslocar à um Cartório de notas (tabelionato). Para o casamento civil, os interessados devem se dirigir a um Cartório de Registro Civil mais próximo de sua residência.

4.2. DIREITOS ASSEGURADOS

Os direitos conquistados pelos LGBT foram surgindo de forma morosa, porém sempre significativas.

Na década de 1990, quando as primeiras organizações de LGBT passaram a reunir-se para lutar pelos direitos iguais, não poderia se falar ainda em direitos, pois não era reconhecida como parte da sociedade, e sim minoria.

Porém com o decorrer dos anos, essa “minoridade” não mais aceitou ser assim classificada, buscando cada vez mais enquadrar-se na sociedade normalmente.

Sabe-se que a comunidade LGBT é a que mais sofre com intolerância nos dias de hoje, como vemos diariamente noticiários reportados pela mídia, violência, ameaça, homicídio, pelo simples fato de sua orientação sexual.

Alguns dos direitos assegurados nos dias de hoje por essa comunidade, pode ser bem apresentadas por Figueiredo:

[...] criação de algumas delegacias especializadas; confirmação pelos Tribunais Superiores das pioneiras decisões sobre inclusão do(a) companheiro (a) como dependente previdenciário; cirurgias de mudança de sexo para transgêneros através do Sistema Único de Saúde – SUS; uso do nome em local de trabalho; alteração de sexo nos documentos oficiais etc; reiterados e quase uniformes

deferimentos de adoção em favor de homossexuais individualmente; deferimento de diversas adoções para casais homoafetivos; licença de trabalho para homens que adotaram isoladamente ou em conjunto com o companheiro nos mesmos moldes e prazos da licença-maternidade ; registro civil de uniões homoafetivas; casamento civil entre pessoas do mesmo sexo; registro civil direto de recém-nascidos como filhos do casal homossexual, sendo ou não a criança filho biológico de um(a) do(a) parceiro(a). (FIGUEIRÊDO, 2015, p. 128).

Outra conquista importante veio em 14 de março 2016 por meio da publicação do provimento nº 52, onde a Ministra Nancy Agrighi, da Corregedoria Nacional de Justiça, regulamentou a emissão de certidão de nascimento de filhos cujos pais optam pela reprodução assistida, visando facilitar o registro de crianças geradas por essa técnica, como fertilização *in vitro* e a gestação por substituição, práticas essas bastantes comuns principalmente por casais homossexuais (CNJ, 2016).

Ainda nesse sentido, passamos a destacar mais alguns direitos assegurados à comunidade LGBT.

Direito Sucessórios

Aqui, o cônjuge convivente em união estável ou sobrevivente, em uma relação heterossexual ou homossexual, tem o direito à herança do falecido, segundo a ordem estabelecida no artigo 1.829, do Código Civil.

Artigo 1829 – A sucessão legítima defere-se na ordem seguinte:

I – aos descendentes, em concorrência com o cônjuge sobrevivente, salvo se casado com o falecido no regime da comunhão universal, ou no da separação obrigatória de bens; ou se, no regime da comunhão parcial, o autor da herança não houver deixado bens particulares;

II – aos ascendentes, em concorrência com o cônjuge;

III – ao cônjuge sobrevivente;

IV- aos colaterais.

Recentemente, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o artigo do Código Civil que estabelecia tratamento diferenciado para as uniões estáveis, com relação ao casamento, no que se refere a sucessão. Logo, independente da orientação sexual ou da natureza da união, seja casamento ou união estável, aplica-se a mesma regra quanto ao direito de herança.

Pensão por morte e auxílio reclusão

Desde 2005, o Superior Tribunal de Justiça conhece tal direito. O cônjuge companheiro em união homoafetiva tem igualdade de direitos ao benefício previdenciário de pensão por morte e também ao auxílio reclusão como qualquer outro casal heterossexual.

Proteção contra quaisquer formas de violência

Ainda que não exista lei que especifique a proteção aos homossexuais exclusivamente, assim como existe para a comunidade negra, os homossexuais tem direito à proteção contra a violência, seja ela física ou verbal. Embora ainda não exista crime relacionado a manifestação gratuita de ódio, violência homofóbica ou transfóbica, todas as pessoas, sem exceção, têm direito à proteção de sua liberdade, honra e integridade física, ou seja, direito à vida.

Nº 30 (001/2016): “A Lei Maria da Penha pode ser aplicada a mulheres transexuais e/ou travestis, independentemente de cirurgia de transgenitalização, alteração do nome ou sexo no documento civil”.

Direito ao nome e à identidade de gênero

Nos dias atuais já existem inúmeras leis estaduais e municipais que reconhecem a retificação do registro civil por vias administrativas, descartando a necessidade de comprovação de patologia ou modificação corporal.

Porém, de modo geral, o reconhecimento tem sido efetivado judicialmente com êxito, embora ainda não exista lei garantidora do direito ao uso do nome social.

Direito à educação, igualdade de condições de acesso à escola

No âmbito escolar, é sabido o grande enfrentamento do bullying homofóbico, tornando cada vez mais difícil a permanência de crianças homossexuais no âmbito escolar, uma vez que não suportam a pressão e acabam desistindo. Pensando nisso, a COPEDUC – GNDH-CNPG (Comissão Permanente de Educação do Grupo Nacional de Direitos Humanos,

criado pelo Conselho Nacional de Procuradores Gerais):

Nº 39 (10/2016): Cabe ao Ministério Público adotar medidas que visem garantir a igualdade efetiva de acesso e permanência na escola por parte de todos e todas, nos termos do artigo 206, inciso I da Constituição Federal, incluindo-se no projeto político pedagógico – PPP e regimento escolar, de todos os níveis de ensino, conteúdos relativos aos direitos humanos, à equidade de gênero, de raça ou etnia, de enfrentamento à homofobia, transfobia e ao problema da violência doméstica e familiar contra a mulher.

Direito a saúde e previdência social

A portaria nº 2.836, de 2011, institui a Política Nacional de Saúde Integral de LGBT no âmbito do Sistema único de Saúde (SUS).

Esta portaria assegura os direitos essenciais para promover a saúde integral da população LGBT, assim como prevenção às doenças sexualmente transmissíveis.

Direito ao trabalho

Não é fácil para o grupo de lésbicas, gays, bissexuais se inserir e permanecer no mercado de trabalho, principalmente para aqueles que são travestis ou transexuais. Neste aspecto, os que se sentirem discriminados podem recorrer ao judiciário para amparar-se e garantir a atuação no mercado de trabalho.

Nos direitos aqui apresentados, foi possível notar que os direitos garantidos aos homossexuais são exatamente os mesmos do que uma pessoa heterossexual.

Muito embora sejam direitos assegurados e amparados pela nossa carta magna, em face do enorme preconceito de que são alvos, o número de gays, lésbicas, bissexuais, transexuais que se intimidam em buscar amparo legal é imensurável, já que possuem certo receio da discriminação que irão enfrentar, ficando várias vezes a mercê da sorte.

5. ADOÇÃO HOMOAFETIVA – INEXISTÊNCIA DE IMPEDIMENTOS LEGAIS

Como já apresentamos, é cediço que o modelo de família se modificou significativamente nos últimos anos, não sendo mais caracterizada pela figura do pai, mãe e irmãos, mas sim outras várias formas de família. A mudança veio principalmente com a Constituição de 1988 e continua sucessivamente mudando, uma vez que a sociedade está em constante evolução. Tentando conceitua-la, podemos dizer que família é aquela que transmite atenção, amor, educação, respeito, entre outros valores da sociedade.

Quando se admite que o modelo de família é aquele que possui afeto e carinho, não devemos deixar de destacar o instituto da adoção, que é uma das formas elementares de constituir uma família, e ainda, sobre a possibilidade de os casais homossexuais integrar uma família através da adoção. Neste sentido a Constituição Federal apresenta em seu artigo 226: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. Na frase, não destaca quais os integrantes da base da sociedade, desta forma, desde que apresente o vínculo afetivo, é considerada uma família.

Ao se instaurar um processo de adoção, o principal critério para que esta seja deferida, é a comprovação de que será um benefício para o adotado. A adoção é uma forma de proteção às crianças e adolescentes que estão em abrigos, vulneráveis e sem base familiar para conseguir livra-los de certos riscos como violência, drogas, prostituição, dentre outros malefícios que geralmente estão disponíveis.

Embora a questão da união de pessoas do mesmo sexo tenha sido reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal e ter garantido o direito à união estável e casamento civil, ainda assim apresenta tamanha morosidade quando se trata de adoção por estes casais.

Infelizmente, a adoção homoafetiva ainda é alvo de muitas críticas. Para a sociedade conservadora é mais aceitável os pais heterossexuais abandonarem um filho, do que um casal homoafetivo conceder um lar para uma criança abandonada. Mesmo assim, diante das opiniões contrárias, não existe no ordenamento jurídico referência a orientação sexual do adotante. Deste modo, negando aos homossexuais o direito de adotar, viola-se o princípio da igualdade estabelecido no artigo 5º, caput da Constituição Federal:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade (...).

Assim, fica claro a total inconstitucionalidade se houver qualquer forma de desigualdade, discriminação ou preconceito em relação à adoção por homoafetos.

Como apresenta o Estatuto da Criança e do Adolescente em seus requisitos para a possibilidade da adoção, especifica em seu artigo 42, parágrafo 2º: “Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família”. Ou seja, nenhuma parte da legislação faz menção à orientação sexual do adotante. Desta forma, pode-se observar que não há nos requisitos necessidade dos adotantes serem heterossexuais, ou restrição aos pares homossexuais, mas sim, que estes sejam considerado uma família.

No entanto, mesmo com jurisprudências favoráveis, não é sempre que o direito consegue acompanhar a velocidade das adoções e então a sociedade vive com a ausência de estudos desenvolvidos, resultando em lacunas na legislação.

Diante da falta de lei regulamentadora, vários magistrados orientam-se pelo realismo jurídico, ou seja, buscam na doutrina e jurisprudência parâmetros para enquadrar-se na realidade social, mesmo sem determinação advinda da criação formal da lei.

Embora a própria legislação nada tenha avançado para o tema supramencionado, esta também não embaraça a possibilidade de adoção por casais homoafetivos, já que atualmente não existe lei que impeça essa homologação.

Anteriormente às diversas decisões jurisprudenciais favoráveis, os casais buscavam no ordenamento jurídico o método de adoção unilateral, ou seja, apenas um dos casais seria legalmente pai ou mãe da criança ou adolescente. Assim, o processo de adoção era menos burocrático e cansativo, porém constava na certidão de nascimento apenas um genitor, negando ao filho direitos garantidos a ele como herança, pensão alimentícia, entre outros.

5.1. PRIMEIRA DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL RECONHECENDO A ADOÇÃO HOMOAFETIVA

A primeira adoção por pares homossexuais legalmente reconhecida foi em 2005 em uma

cidade no interior de São Paulo, Catanduva. Apesar de ser motivo de bastante comemoração, em entrevista ao G1, os pais reportaram o tamanho da burocracia que enfrentaram: “Ficamos quase seis anos na luta para adotar. O juiz não autorizou na primeira vez. Depois entramos com o pedido novamente e embasado na área psicossocial o juiz foi favorável. Agora aproveitamos o Dia dos Pais para nós divertir e curtir a nossa família”, diz Vasco, pai da criança. (G1, 2012)

Após o primeiro caso de adoção homologada, houve ainda alguns julgamentos favoráveis à esse pedido, mesmo o reconhecimento de união estável sendo reconhecido somente em 2011, pelo STF.

Posteriormente, com o reconhecimento da união homoafetiva em 2011 e aprovação do casamento civil em 2013, aprovado pelo Conselho Nacional de Justiça, esses casais ainda se deparavam com uma enorme dificuldade em realizar a adoção.

Para parte dos juristas, a preocupação era com a integridade física e psicológica da criança, que estaria sujeita ao convívio com uma realidade denominada incomum.

No entanto, o judiciário percebeu o grande número de uniões por pessoas do mesmo sexo que veio crescendo gradativamente, e ainda, a respectiva aspiração pela adoção de crianças como filho. Paralelo a isto, o número de crianças que aguardam, por diversos motivos, serem acolhidas em uma família, seja pelo abandono, rejeição, falecimento dos pais, entre outros motivos, só cresceu.

Diante disso, o judiciário finalmente se opôs favoravelmente a respeito da adoção de menores, após recurso extraordinário requerendo a anulação da adoção por homossexuais, em 2016, o Supremo Tribunal Federal reconheceu por unanimidade, a possibilidade da adoção por pares homoafetivos, independentemente da idade do adotado.

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA E RESPECTIVAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS. ADOÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 4.277. ACÓRDÃO RECORRIDO HARMÔNICO COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. (STF, 2015)

Para a Ministra Carmen Lúcia, se as uniões homoafetivas já são reconhecidas como entidade

familiar, com origem em um vínculo afetivo, a merecer tutela legal, não há razão para limitar adoção, criando obstáculos onde a lei não prevê. Aduz ainda:

(...) E vamos além, a generalização, no lugar da individualização do tratamento jurídico a ser dado a situações materialmente diversas, poderá, sim, se não respeitadas e previstas as idiosincrasias e particularidades dos relacionamentos homoafetivos, vir em maior prejuízo que benefício aos seus integrantes, ferindo axialmente o princípio da igualdade, por tratar igualmente situações desiguais. (STF, 2015).

Neste trecho, enfatiza que não é necessário ao menos interpretação da nossa Carta Magna, para que se perceba que em nenhum momento sugere o conceito de “família”, mas sim os direitos iguais a todos os seres.

Com respaldo na jurisprudência, os casais homossexuais interessados em adotar e até mesmo aqueles que já adotaram, puderam respirar aliviados e comemorar a nova conquista.

5.2. PRINCÍPIOS BASE DA ADOÇÃO HOMOAFETIVA

Antes de tratarmos sobre os princípios norteadores do instituto da adoção, é importante apresentar o significado didático dos princípios. No direito, os princípios dão a ideia de dar rumos constituindo verdadeiros vetores. Estão ligados ainda concepção de começo, início, base de tudo.

Nas palavras de Bonavides, afirma que com o passar do tempo, os princípios passam a fazer parte dos sistemas jurídicos ganhando força normativa, sendo certo que, um dos primeiros doutrinadores a afirmar o caráter normativo dos princípios foi Crisafulli (BONAVIDES, 2006).

Apresentado o conceito, podemos destacar os princípios essenciais para nortear a adoção, já que esta não é regulamentada por lei específica.

5.2.1.1. Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Dentre os mais importantes princípios descritos na Constituição Federal aplicáveis à adoção, evidencia-se logo no artigo 1º, inciso III, aquele que trata sobre a Dignidade da Pessoa Humana.

Este é um princípio fundamental no Brasil, configura-se na garantia de bem estar de todos os

cidadãos, assim como a proteção de seus direitos respeitados pelo Estado Democrático de Direito.

Neste princípio estão ligados todos os direitos e deveres de cada cidadão, garantindo-lhe as condições necessárias para que todo ser humano possua uma vida digna.

Pode-se dizer que é o princípio mais universal, pois engloba todos os direitos individuais, coletivos e difusos, como liberdade, igualdade, cidadania e solidariedade. Inclui ainda, a liberdade de manifestação de pensamento ou crença na religião, direito à segurança, ao trabalho, à saúde, educação, transporte, entre outros direitos garantidos na Constituição Federal.

Como descreve Ferreira Filho:

Dignidade da pessoa humana. Está aqui o reconhecimento de que, para o direito constitucional brasileiro, a pessoa humana tem uma dignidade própria e constitui m valor em si mesmo, que não pode ser sacrificado a qualquer interesse coletivo. (FERREIRA FILHO, 1190, p. 19).

Portanto, pode-se dizer que a dignidade da pessoa humana pertence aos valores fundamentais de cada pessoa e garante a todos as condições mínimas para que se possa viver uma vida íntegra, livrando de todas as formas de tratamentos desumanos que venham comprometer a forma de vida.

5.2.1.2. Princípio da Afetividade

Este princípio é o principal para vincular as famílias adotantes aos adotados, dispõe sobre a constituição de novas famílias permitidas no direito brasileiro. Ligado ao novo modelo de família, perfaz na adoção, que é totalmente ligada com vínculos de afinidade e afetividade entre os membros da família substituta, pois se não houver afetividade, não há como obter uma família. Mesmo não constando na a expressão afeto na legislação como um direito fundamental, pode-se dizer que ele acontece da valorização do princípio da dignidade da pessoa humana.

Afeto significa ter por uma pessoa amor, carinho, afeição, entre outros sentimentos de carisma. Portanto, o afeto se torna um elemento essencial para constituição de uma família.

Assim, nos ensina Pereira:

A família hoje não tem mais seus alicerces na dependência econômica, mas muito mais na cumplicidade e na solidariedade mútua e no afeto existente entre seus membros. O ambiente familiar tornou-se um centro de realização pessoal, tendo a família essa função em detrimento dos antigos papéis econômico, político, religioso e procriacional anteriormente desempenhados pela 'instituição'. (PEREIRA, p. 193, 2011).

Neste sentido, podemos notar que o princípio norteador do direito de família é a afetividade, portanto, os laços de solidariedade derivam mais do afeto e convivência familiar do que dos vínculos biológicos.

5.3. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Destacando também o princípio do melhor interesse ao menor, tipificado em seu artigo 227, da Carta Magna, que em seu tema dispõe:

Art. 227: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma da negligência, discriminação, violência, crueldade e opressão.

Nesse sentido, o presente artigo dá absoluta prioridade à criança e ao adolescente que esteja aguardando pais adotivos, com o intuito de assegurar direitos fundamentais, inclusive à convivência familiar.

Paralelo aos Princípios Constitucionais, o Estatuto da Criança e do Adolescente, assegura o princípio da proteção integral à criança e ao adolescente, ou seja, também atribui com prioridade os direitos inerentes aos menores.

Para reforçar a ideia, o próprio artigo 3º, do ECA, determina que: a criança e adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral, assegurando-lhes por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social em condições de liberdade e dignidade.

Vejamos nas palavras de Ishida:

A doutrina da proteção integral e o princípio do melhor interesse são duas regras basilares do direito da infância e da juventude que devem permear todo tipo de interpretação dos casos envolvendo crianças e adolescentes. Trata-se da admissão da prioridade absoluta dos direitos da criança e adolescente. (ISHIDA, p. 23, 2015)

Isto posto, de modo sincronizado, a adoção só será deferida quando de fato, demonstrado e comprovado o benefício que o menor irá desfrutar.

5.3.1.1. Princípio do Pluralismo Familiar

O pluralismo familiar chegou com a Constituição de 1988, alterando o sentido restrito para o Direito de Família, que antes dessa evolução, só considerava “família” aquela que derivasse do casamento entre homem e mulher.

Nas sábias palavras de Dias, o princípio do pluralismo das entidades familiares é encarado como o reconhecimento, pelo Estado, da existência de várias possibilidades de arranjos familiares. (DIAS, p. 67, 2010)

Reconhecer o pluralismo familiar é atribuir garantias à quaisquer forma de constituição familiar, seja ela matrimonial, monoparental ou por união estável. Inclusivamente, é nestes moldes de liberdade no planejamento familiar que a união homoafetiva é inserida, a qual sempre foi vista como algo incorreto, e com muito preconceito, porém, deve-se lembrar a igualdade dos direitos inerente aos heterossexuais e homossexuais.

5.3.1.2. Princípio da solidariedade familiar.

A solidariedade social é denominada como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil, no intuito de construir uma nação justa, solidária e livre. Desse modo, é certo que a solidariedade esperada repercute nas relações de família e envolvimento pessoais dos integrantes.

Nas palavras de Tartuce, ele conceitua “ser solidário”:

Significa responder pelo outro, o que remota à ideia de solidariedade do direito das obrigações. Quer dizer, ainda, preocupar-se com a outra pessoa. Desse modo, a solidariedade familiar deve ser tida em sentido amplo, tendo caráter

afetivo, social, moral, patrimonial, espiritual e sexual.

Cada uma dessas expressões de solidariedade surge espontaneamente, nas relações sociais, como sentimento. Por isso, é um dos princípios para nortear a adoção, pois de toda sorte, o menor se desenvolverá recebendo amparo e sendo solidária.

5.3.1.3. Princípio da igualdade entre os cônjuges e companheiros

Conforme prevê o artigo 5º, inciso I, da Constituição Federal, cônjuges e companheiros são iguais em direitos e obrigações, ou seja, possuem igualdade jurídica para qualquer ato civil.

Este fato alcança de forma significativa o instituto familiar, quebrando o conceito de “chefe de família” para somente a figura masculina, pois a mulher também pode possuir posição de chefia familiar, ou dividi-las.

Além do princípio da igualdade entre os cônjuges, também é expressamente demonstrado a igualdade no princípio da isonomia que diz: “a lei deve tratar de maneira igual os iguais e de maneira desigual os desiguais, na medida das suas desigualdades”, neste sentido, perfaz entendimento que a igualdade não é somente em termos materiais, mas também formais.

Neste sentido, podemos concluir que há uma inversão de costumes e procedimentos. Esta situação é fato da realidade atual onde verifica-se um modelo de diarquia, ou seja, duas pessoas comandam a estrutura familiar, deixando de ser exclusivamente na pessoa do homem e passando de modo igual para a mulher, inclusive em relação ao desenvolvimentos dos filhos.

Além dos princípios expostos neste capítulo, existem diversos outros disponíveis na nossa Carta Magna que podem ser usados para embasar algumas decisões judiciais referentes ao tema ora abordado, como da paternidade responsável, igualdade e isonomia entre os filhos, dentre outros.

Por fim, constata-se que embora não exista lei própria regulamentadora, o instituto da adoção por homoafetivos possui seus direitos assegurados através dos princípios constitucionais.

5.4. OPINIÕES CONTRÁRIAS E FAVORÁVEIS À ADOÇÃO HOMOAFETIVA

Em 2010 metade da população brasileira era contra a adoção por homoafetivos (DATAFOLHA, 2010), mas felizmente, passados 08 anos dessa informação, essa corrente se tornou a minoria.

Hoje, aqueles que ainda não apoiam essa forma demonstração de amor, se baseiam em interpretação de normas constitucionais, psicológicas e principalmente religiosas.

Conforme dispõe o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal, para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo lei facilitar sua conversão em casamento. Diante desta lei, se fundamentam para criticar a conduta de adoção por pessoas do mesmo sexo, já que a própria Constituição Federal determina que a união é entre homem e mulher, e ainda, que o reconhecimento entre pessoas do mesmo sexo não seria constitucional.

Em 2015 a Deputada Júlia Marinho apresentou um projeto de lei visando proibir a adoção por pessoas do mesmo sexo, pretendendo modificar a redação do artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente para vetar aos homossexuais essa possibilidade. Em justificativa, a deputada do PSC do Pará apresentava:

(...) a presente proposição tem a finalidade de evitar que crianças e adolescentes adotados sejam inseridos em situação delicada e de provável desgaste social. A colocação ambiente familiar que não logra ampla aceitação social pode gerar desgaste psicológico e emocional em fase crítica de desenvolvimento humano, sendo, portanto, necessário assegurar que a adoção conjunta seja deferida nos moldes do que inicialmente intencionava o art. 42, § 2º, do ECA.

Assim, até que estudos científicos melhor avaliem os possíveis impactos sobre o desenvolvimento de crianças em tal ambiente e que a questão seja devidamente amadurecida, por meio de discussão no âmbito constitucionalmente previsto para tanto (Projeto de Lei 620/2015, Bancada Evangélica, 2015).

Felizmente, esse projeto e vários outros nesse sentido foram indeferidos e perderam sua força com o passar dos anos, ao contrário do que pretendiam, o número de reconhecimentos de adoção por homoafetos só aumentou.

Além do critério interpretativo da norma, outro ponto usado contrariamente à adoção é o critério religioso. “Deus criou o homem à sua imagem; criou-o à imagem de Deus, criou o homem e a mulher” (Gênesis, capítulo 1, versículo 27).

É com essa interpretação que alegam a violação da ordem natural de Deus, como a criação de Adão e Eva como homem e mulher é o modelo base para geração da família natural. De fato,

a formação do ser humano deriva de homens e mulheres, porém também é dos homens e mulheres que derivam as crianças abandonadas e deixadas em abrigos.

Nas palavras do Padre Manuel Morujão, alega:

Com todo respeito pelas pessoas de qualquer identidade sexual, é patente que toda criança, na sua evolução para o estado adulto, necessita da complementaridade da masculinidade e feminilidade que lhe dão, em primeiríssimo lugar, o pai e a mãe biológicos ou a família que os substitui (Projeto de Lei do OS, 2013)

Nota-se, que os resistentes à opiniões desfavoráveis são aqueles religioso conservadores, que levam além da religião, valores sociais, culturais e morais.

O Brasil é um país predominante em relação ao catolicismo, tornando a posição da Igreja Católica o ponto de partida para formar opiniões. Hodiernamente, até mesmo alguns padres, bispos e papa são favoráveis ao respeito e igualdade entre os seres.

Para o papa Francisco, que é a função absoluta dos católicos, os homossexuais não devem ser discriminados, e sim respeitados e acompanhados no plano pastoral. Ainda, surpreendeu todo o mundo quando afirmou em uma missa destinada para os homossexuais “Se alguém que é gay e busca ao Senhor com sinceridade, quem sou eu para julgá-lo?” (Vaticano, 2017)

Embora essa afirmação enseje grande perspectiva de aceitação, o conceito de família para a igreja não mudou, mas o que a igreja faz é acolher todos aqueles que a procuram como filhos de Deus, independentemente de raça, cor ou orientação sexual.

Neste sentido, observa-se que toda opinião dada por cada ser humano, não depende de credo ou religião, mas sim de uma ignorância interna e ausência de respeito.

Por fim, a última corrente desfavorável apresentada neste trabalho é a questão psicológica e a influência para o homossexualismo.

Para algumas pessoas, a presença cotidiana e familiar dos homossexuais causariam problemas psicológicos nas crianças que vivenciaríamos tendências “anormais” como demonstração de afeto entre os pais, e outras atividades do dia-a-dia.

Nesse pensamento, conclui-se que a criança não teria comportamento correto, e passaria a ter inclinação para o homossexualismo.

Neste sentido, ensina Dias:

A grande dúvida sempre suscitada como fundamento para não se aceitar a adoção por um indivíduo ou por um par homossexual está centrada em preocupações quanto ao sadio desenvolvimento do adotado. Questiona-se a ausência de referências de uma dupla postura sexual poderia eventualmente tornar confusa a própria identidade de gênero, havendo o risco de o menor se tornar-se homossexual. Também causa apreensão a possibilidade de a criança ser alvo de repúdio no meio que frequenta ou vítima de escárnio por parte de colegas e vizinhos, o que, em tese, poderia acarretar-lhe perturbações de ordem psíquica. (DIAS, 2007, p. 98)

Constata-se, que além do argumento relacionado ao melhor desenvolvimento psicológico do menor, caso a criança seja adotada, essa seria possivelmente alvo de preconceito e vergonha da própria origem.

De outra banda, em relação ao suposto comportamento influenciado pelos pais homoafetivos, não existem estudos que evidenciam que o comportamento seja mesmo de fato alterado pelo convívio familiar.

Além disso, a orientação sexual não é algo manipulável, os meninos continuam sendo meninos e meninas continuam sendo meninas. Se a sexualidade dos pais fossem influenciáveis, não existiria homossexuais, pois estes convivem primeiramente com pais heterossexuais.

Portanto, aqueles que desprezam a adoção por casais do mesmo sexo, devem perceber que as questões para continuidade da família são amor e afeto, independentemente de como foram formadas, se por pessoas do mesmo sexo ou não, a tendência é que haja amor de qualquer jeito.

Mais de 8,4 mil crianças estão dispostas para serem adotadas de acordo com o CNA do Conselho Nacional de Justiça, e é diante dessa realidade, que diversas pessoas aceitam e apoiam a adoção por casais do mesmo sexo.

Felizmente, as correntes favoráveis que sustentam argumentos positivos para adoção homoafetiva representa a maioria das opiniões. Para tal, os apreciadores desta corrente se baseiam na moralidade, legalidade, dignidade da pessoa humana, vedação à discriminação com base apenas na orientação sexual, na sociedade, entre outros.

O primeira questão que é usada, é pela falta no ordenamento jurídico de lei que proíbe a adoção por homossexuais, ensejando uma forma de decisão positiva por não haver motivo para o indeferimento em questão.

Além da ausência de proibição legal, é necessário recordar que a adoção por pessoa solteira é amplamente reconhecida e não gera discussão, pois no ato de inscrição no Cadastro Nacional de Adoção, a orientação sexual do adotante não importa, ou seja, não é critério de desclassificação. Diante dessa informação, cada vez mais pessoas homoafetivas pleiteiam individualmente a adoção e acabam obtendo sucesso nesse processo.

Mais um ponto que enseja o deferimento da adoção por pessoas do mesmo sexo, é o âmbito constitucional, com olhar aos princípios fundamentais garantidos à todo ser humano, quais sejam, igualdade e não discriminação, assim como direito de guarda, tutela e adoção, independentemente da orientação sexual.

Além disso, o princípio da Dignidade da Pessoa Humana aduz a importância do respeito ao ser humano, qualquer que seja sua posição social ou dos costumes imputados pela sociedade.

Outro fator de importância é o meio de convívio que a criança permanece até a tão esperada adoção. Um dos procedimentos da adoção é a realização de estudos sociais, avaliação psicológica dos pais e outros mecanismos a fim de garantir que o menor esteja nas melhores condições de vida possível. Diante disso, quando deferida a adoção, é sabido que a criança estará em lugar adequado, bem diferente dos abrigos que residem até a adoção ou até completarem a maioridade civil, uma vez que não sabe-se as reais circunstâncias de que estão inseridas nos abrigos, se de fato, são um lugar protegido e cheio de amor e afeto.

Em vista disso, há uma propensão cada vez mais favorável ao instituto da adoção por pares homoafetos, mesmo com opiniões contrárias e discursos de ódio. O importante, é que independente da origem do princípio, esteja ele previsto na Constituição Federal, Código Civil ou Estatuto da Criança e do Adolescente, a adoção desempenha um papel na sociedade considerável e deve ser respeitada sem preconceitos.

5.5. ANÁLISE JURISPRUDENCIAL

Enquanto o Legislativo, que é o responsável por promover as inovações, se faz inerte, busca-se na jurisprudência o Judiciário trabalha em fazer valer os princípios de acordo com as necessidades da sociedade atual.

As relações da vida social se fazem de forma mais rápida do que a inovação das normas, diante disso, cabe aos magistrados encontrar lacunas na lei e interpretação da norma em si.

Com a inovação trazida pelo Judiciário, sendo o reconhecimento da união estável em 2011 e o reconhecimento da adoção homoafetiva em 2016, ambos pelo Supremo Tribunal Federal, rompeu barreiras legais, morais, religiosas e políticas e desencadeou de forma significativa a homologação do instituto da adoção.

O Direito de família é um dos ramos que demandam uma constante alteração, pois é onde está a maior concentração de pessoas, perfazendo em uma morosidade do legislador para acompanhar as constantes e detalhadas mudanças.

Apesar de atualmente não existir impedimentos legais para a adoção homoafetiva e ainda, ter sido esta reconhecida pelo STF em 2016, traremos alguns julgados favoráveis à adoção homoafetiva que transitaram em julgado apenas após recursos. Com a nova jurisprudência favorável à esses casais, a esperança é que todos consigam já em primeira instância.

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. ADOÇÃO DE MENORES POR CASAL HOMOSSEXUAL. SITUAÇÃO JÁ CONSOLIDADA. ESTABILIDADE DA FAMÍLIA. PRESENÇA DE FORTES VÍNCULOS AFETIVOS ENTRE OS MENORES E A REQUERENTE. IMPRESCINDIBILIDADE DA PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DOS MENORES. RELATÓRIO DA ASSISTENTE SOCIAL FAVORÁVEL AO PEDIDO. REAIS VANTAGENS PARA OS ADOTANDOS. ARTIGOS 1º DA LEI 12.010/09 E 43 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DEFERIMENTO DA MEDIDA. (STJ, 2010)

Na emenda da decisão, prevalecem o melhor interesse às crianças e ao princípio da dignidade da pessoa humana. Privar uma criança de ter registrado o nome dos genitores que já cuidam dela diariamente, é um retrocesso para o reconhecimento familiar e garantia de direitos.

Definitivamente os juízes passaram a não poder indeferir uma adoção pleiteada por casais do mesmo sexo, com o fundamento de possíveis danos neurológicos à criança ou adolescente, pois esse argumento não mais se sustenta na competência de Tribunais Superiores. Nesse sentido, já resolveram:

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. ADOÇÃO DE MENORES POR CASAL HOMOSSEXUAL. SITUAÇÃO JÁ CONSOLIDADA. ESTABILIDADE DA FAMÍLIA. PRESENÇA DE FORTES VÍNCULOS AFETIVOS ENTRE OS MENORES E A REQUERENTE. IMPRESCINDIBILIDADE DA PREVALÊNCIA

DOS INTERESSES DOS MENORES. RELATÓRIO DA ASSISTENTE SOCIAL FAVORÁVEL AO PEDIDO. REAIS VANTAGENS PARA OS ADOTANDOS. ARTIGOS 1º DA LEI 12.010/09 E 43 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DEFERIMENTO DA MEDIDA. (STJ - REsp: 889852 RS 2006/0209137-4, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Dj: 27/04/2010, T4 - QUARTA TURMA)

Na emenda, fundamentam ainda:

Os diversos e respeitadas estudos especializados sobre o tema, fundados em fortes bases científicas (realizados na Universidade de Virgínia, na Universidade de Valência, na Academia Americana de Pediatria), não indicam qualquer inconveniente em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, mais importando a qualidade do vínculo e do afeto que permeia o meio familiar em que serão inseridas e que as liga a seus cuidadores.

Nota-se que os argumentos utilizados para conceder à adoção homoafetiva, são respaldados em princípios.

Diante disto, as pessoas não devem sofrer discriminação por sua orientação sexual.

6. CONCLUSÃO

O presente trabalho abordou de forma aprofundada a possibilidade jurídica de adoção por casais do mesmo sexo.

Embora sempre polêmica e alvo de críticas, as adoções por homossexuais se fazem cada vez mais presentes no ordenamento jurídico, gerando resultados cada vez mais favoráveis.

Diante disso, foi possível verificar que o judiciário busca igualar as normas ao cotidiano do ser humano, desempenhando papel essencial para a constante evolução da adoção homoafetiva, levando em conta vários aspectos como afetividade, bem estar dos menores envolvidos, garantia de igualdade, entre outros já apresentados no trabalho.

Como foi possível analisar, não existe no ordenamento jurídico impedimentos legais para concessão da adoção homoafetiva, porém devido a falta de lei específica regulamentadora, gera argumentos para àqueles que são contrários à adoção. Logo, observa-se que a discriminação é mais por parte íntima da sociedade conservadora, do que do próprio judiciário.

Para isto, é dever da sociedade adaptar-se aos novos modelos de entidade familiar, pois o que cada homoafeto deseja, é construir uma família alicerçada no amor, igualdade e respeito para que consigam obter a felicidade.

Adotar é uma forma extrema de demonstração de amor, pois dá oportunidade à uma criança ou adolescente de possuir uma família e construir seu desenvolvimento físico e moral. Fazer prevalecer o preconceito é um retrocesso histórico, pois permite que o menor não cresça com as suprimentos básicos para sua formação. Por isso, o fator da orientação sexual dos genitores é de nula importância, prevalecendo as condições normais e legais para se tornar um ser humano respeitado.

Para assegurar os direitos garantidos aos homossexuais, cabe a nós, operadores do Direito, derrubar os conceitos pré-definidos para que se possa garantir a justiça e proteção para aqueles que desejam constituir uma família e oferecer apoio e educação.

Por fim, ante o exposto, a adoção homoafetiva merece amparo legal como qualquer outra, desde que respeitados os interesses do menor e que seja realizada de forma responsável e consciente.

7. REFERÊNCIAS

- BARANOSKI, M. R. (2016). *A adoção nas relações homoafetivas* (Vol. 2). Ponta Grossa, Paraná, Brasil: UEPG.
- BÍBLIA, A. (EXÔDO, Versículo 2:5). *Nascimento de Moisés* (3 ed.). São Paulo: Ave Maria, 2011.
- BÍBLIA, A. (GÊNESE, versículo 1:27). A criação. (3), p. 1671.
- BONAVIDES, P. (2006). *Curso de Direito Constitucional* (18 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- BRASIL. (01 de jan de 1916). Presidência da República. Lei nº 3.071, de 01 de janeiro de 1916. *Código Civil de 1916*. Fonte: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm
- BRASIL. (08 de mai de 1957). Lei n. 3.133, de 08 de maio de 1957. *Instituto da Adoção*.
- BRASIL. (02 de jun de 1965). Lei n. 4.655, de 02 de junho de 1965. *Instituto da Adoção*.
- BRASIL. (10 de out de 1979). Lei n. 6.697, de 10 de outubro de 1979. *Instituto da Adoção*.
- BRASIL. (1988). Presidência da República. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Fonte: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm
- BRASIL. (13 de jul de 1990). LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990. *ECA, Estatuto da Criança e do Adolescente*. Brasília, DF.
- BRASIL. (10 de mai de 1996). Lei nº 9.278, de 10 de maio de 1996. *Regulamentação de união estável*.
- BRASIL. (10 de jan de 2002). Lei nº 10.406, 10 de janeiro de 2002. *Código Civil*.
- BRASIL. (03 de ago de 2009). Lei n. 12.010, de 03 de agosto de 2009. *Instituto da Adoção*.
- BRASIL. (22 de nov de 2017). Lei n. 13.509, de 22 de novembro de 2017. *Dispõe sobre adoção*.

- BRASIL, 0. d. (01 de mai de 1943). Decreto Lei nº 5.452 de 01 de maio de 1943 - Consolidação Leis do Trabalho.
- BRASIL, 1. d. (10 de mai de 1996). Lei nº 9.278 de 10 de maio de 1996 - Altera-se o artigo 227, § 3º da Constituição Federal.
- CNJ, C. N. (14 de mai de 2013). Resolução nº 175, 14 de maio de 2013. Fonte: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2504>
- COGLIOLO, P. (1915). *Filosofia do Direito Privado* (1º ed.). Lisboa: Livraria Clássica.
- DATAFOLHA, I. (07 de jun de 2010). *DATA FOLHA*. Fonte: Metade dos brasileiros é contra a adoção de crianças por homossexuais: <http://datafolha.folha.uol.com.br/opiniaopublica/2010/06/1223486-metade-dos-brasileiros-e-contra-a-adocao-de-criancas-por-homossexuais.shtml>
- DIAS, M. B. (2007). *Manual de direito das famílias*. (4 ed.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.
- DIAS, M. B. (2010). *Manual de Direito das Famílias* (6 ed.). São Paulo, Brasil: Revista dos Tribunais, 2010.
- DINIZ, M. H. (2007). *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Brasil: Saraiva, 2007.
- DINIZ, M. H. (2008). *Curso de Direito Civil brasileiro: Direito de Família*. (23 ed., Vol. 5). São Paulo, Brasil: Saraiva.
- DIRETO, J. (17 de mai de 2013). *Igreja diz que apenas um casal homem/mulher tem "estrutura antropológica" para adotar uma criança*. Fonte: JN DIRETO: <https://www.jn.pt/politica/interior/igreja-diz-que-apenas-um-casal-homemmulher-tem-estrutura-antropologica-para-adotar-uma-crianca-3225817.html>
- FIGUEIREDO, L. C. (1997). *Adoção: Primeiros Passos – As perguntas mais comuns a respeito de adoção e suas respostas*. Recife: Corregedoria Geral de Justiça.
- FILHO, M. (1990). *Comentários à Constituição brasileira de 1988* (Vol. 1). São Paulo, Brasil: Saraiva.
- FRANCISCO, P. (07 de ago de 2017). *Papa Francisco felicita casal gay no Brasil por batismo de filhos*. Fonte: O GLOBO: <https://oglobo.globo.com/sociedade/papa-francisco-felicita-casal-gay-no-brasil-por-batismo-de-filhos-21680388>

- G1. (12 de 08 de 2012). *Primeiro casal homossexual a adotar criança no país fala sobre Dia dos Pais*. Fonte: [g1.globo.com: http://g1.globo.com/sao-paulo/sao-jose-do-rio-preto-aracatuba/noticia/2012/08/primeiro-casal-homossexual-adotar-crianca-no-pais-fala-sobre-dia-dos-pais.html](http://g1.globo.com/sao-paulo/sao-jose-do-rio-preto-aracatuba/noticia/2012/08/primeiro-casal-homossexual-adotar-crianca-no-pais-fala-sobre-dia-dos-pais.html)
- GONÇALVES, C. R. (2010). *Direito Civil Brasileiro* (7 ed., Vol. 06). São Paulo: Saraiva.
- HAHN, D. (Produtor), & Allers, R. (Diretor). (1994). *O Rei Leão* [Filme Cinematográfico]. Estados Unidos: Walt Disney Studios Motion Pictures.
- HAMURABI, C. d. (s.d.). *Só História. Virtuosa Tecnologia da Informação, 2009-2018*. Consultado em 06/03/2018 às 16:03. Fonte: <http://www.sohistoria.com.br/biografias/hammurabi/>
- ISHIDA, V. (2018). *Estatuto da Criança e do Adolescente* (19 ed.). Brasil: JusPodvm. Fonte: <https://www.editorajuspodivm.com.br/cdn/arquivos/2d61ecf048d4b00316a09231b1753c08.pdf>
- ISHIDA, V. K. (2015). *Estatuto da criança e do adolescente : doutrina e jurisprudência* (16 ed.). São Paulo: Atlas.
- LISBOA, R. S. (2013). *Manual de Direito Civil 5. Direito de Família e Sucessões*. (8 ed.). Saraiva.
- MARINHO, J. (24 de fev de 2015). Projeto de Lei nº 620/2015. Fonte: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=7F925C0E9D97DAB34ED523817FECB546.proposicoesWebExterno2?codteor=1306827&filenome=PL+620/2015
- NADER, P. (2016). *Curso de Direito Civil - Direito de família* (7 ed., Vol. 5). Forense.
- PEREIRA, C. d. (2017). *Instituições de Direito Civil - Direito de Família* (25 ed., Vol. V). Brasil: Forense.
- PEREIRA, R. d., & DIAS, M. B. (2011). *Princípio da afetividade - Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais.
- Presidente, C. (22 de mar de 1999). *RESOLUÇÃO CFP N° 001/99 - Conselho Federal de Psicologia*. Fonte: https://site.cfp.org.br/wp-content/uploads/1999/03/resolucao1999_1.pdf

RIZZARDO, A. (2014). *Direito de família*. Rio de Janeiro: Forense.

STF. (05 de 03 de 2015). *RECURSO EXTRAORDINÁRIO : RE 846102 PR - PARANÁ*.
Fonte: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/178770481/recurso-extraordinario-re-846102-pr-parana?ref=serp>

STF, S. T. (2011). *ADPF - ADI. BRASIL*. Fonte:
<http://www.stf.jus.br/portal/geral/verPdfPaginado.asp?id=400547&tipo=TP&descricao=ADI%2F4277>

STJ. (27 de 04 de 2010). *REsp 889852 / RS Recurso Especial 2006/0209137-4* . Fonte:
Jurisway:
<https://www.jurisway.org.br/v2/bancojuris1.asp?pagina=1&idarea=20&idmodelo=20361>

TARTUCE, F. (2012). *Manual de Direito Civil* (2 ed., Vol. Único). São Paulo, Método, 2012.

TARTUCE, F. (2017). *Direito Civil - Direito de família* (12 ed., Vol. 5). Rio de Janeiro, Forense, 2017.

VENOSA, S. d. (2003). *Direito civil: direito de família* (3 ed.). São Paulo: Atlas.

VENOSA, S. d. (2017). *Direito Clivil - Família* (17 ed.). Brasil: Gen.

YOGYACARTA. (s.d.). *Princípios de Yogyakarta*. Fonte:
http://www.clam.org.br/uploads/conteudo/principios_de_yogyakarta.pdf