

A ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO FAMILIAR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Vânia Thais Peres Votri¹

Maurício Zanotelli²

RESUMO: O Direito de Família enfrenta cada vez mais problemáticas polêmicas. O instituto da adoção passou de um tema quase pacífico a muito complexo, denunciado pela doutrina e jurisprudência – ante a lacuna legislativa específica, em se tratando da hipótese de adoção por casais homoafetivos. Dessa forma, tal complexidade se traduz pelo reconhecimento ou não dos casais homoafetivos como instituto familiar, por conseguinte, a possível aptidão necessária à adoção de crianças e adolescentes. Então, o casal homoafetivo pode adotar crianças e adolescentes? Com o passar dos anos, há três ou quatro décadas atrás até os dias de hoje, nosso país experimentou profundas transformações em seus costumes sociais, mormente nas relações familiares. Atendendo aos anseios de nossa sociedade, a Constituição Federal de 1988 se encarregou em garantir, como direito fundamental de todo filho, o direito à convivência familiar, estatuidando como princípio constitucional o dever dos pais em assistirem, educarem e criarem os filhos menores, velando-lhes pelo bem-estar físico e psíquico, bem como por sua integração na sociedade, garantindo, enfim, que os filhos tenham uma vida digna. Por conseguinte, o direito que os sujeitos homossexuais que vivem em união estável, têm ou não a adotar uma criança, sem distinção de sexo, e “modelo familiar” e, acima de tudo, discutir qual o melhor interesse para a criança e o adolescente – constituem-se as duas hipóteses estruturais da pesquisa. A metodologia empregada foi a pesquisa teórico-bibliográfica, jurisprudencial e legislativa, pela forma indutiva. Assim, conclui-se como legítima a possibilidade de adoção de crianças e adolescentes por casais homoafetivos - instituindo-se esta como resultado-resposta à problemática apresentada.

PALAVRAS-CHAVE: Adoção. Casais homoafetivos. Instituto familiar. Afetividade. Isonomia.

¹Bacharelada em de Direito, X termo, pela Faculdade AJES- Faculdade do Vale do Juruena. e-mail: v.thaisperesvotri2014@outlook.com

²Graduado em Direito pela Unisinos/RS. Especialista em Direito do Estado pela UFRGS. Mestre em Direito Público pela Unisinos/RS. Mestre em Argumentação Jurídica pela Universidade de Alicante – Espanha. Doutorando em Direito Público pela Universidade de Coimbra – Portugal. E-mail: zanotelli.adv@gmail.com

RESUMEN: El derecho de familia enfrenta a problemas cada vez más controvertidos. El instituto de la adopción pasó de un tema casi pacífica la muy complejo, denunciado por la doctrina y la jurisprudencia - en el vacío legislativo específico, en el caso de caso de la adopción por parejas homosexuales. Por lo tanto, esta complejidad se traduce el reconocimiento de las parejas homosexuales como instituto de la familia, por lo tanto, la capacidad necesaria la adopción de niños y adolescentes. Así parejas homoafetivo pueden adoptar niños y adolescentes? Paso de los años, hay hace tres o cuatro décadas hasta la actualidad, nuestro país ha experimentado profundos cambios en sus costumbres sociales, especialmente en las relaciones familiares. Teniendo en cuenta las aspiraciones de nuestra sociedad, la Constitución de 1988 se encargó de asegurar, como un derecho fundamental de cada niño, el derecho a la vida familiar, en el poder como principio constitucional la obligación de los padres para ayudar, educar y criar a sus hijos menores de edad, velando- ellos para el bienestar físico y psicológico, así como su integración en la sociedad, asegurando, por último, que los niños tengan una vida digna. Por lo tanto, el derecho de los sujetos homosexuales que viven en una unión estable, tiene o no la adopción de un niño, sin distinción de sexo, y “modelo de familia” y, sobre todo, discutir cuál es el interés superior del niño y el adolescente - constituir las dos hipótesis estructurales del estudio. La metodología utilizada fue la literatura teórica, la jurisprudencia y legislativa, por inducción. Así, se concluye como legítima la posibilidad de adopción de niños por parejas homosexuales y adolescentes - se instituyó como resultado de esta respuesta al problema presentado.

PALABRAS-CLAVE: Adopción. Las parejas homosexuales. Instituto de la Familia. La afectividad. La isonomía.

SUMÁRIO: 1 Introdução; 2 As novas formas de concepções familiares; 3 O direito à diferença amparado nos princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da liberdade; 4 O princípio do melhor interesse do menor e sua real importância dentro das relações homoafetivas e na adoção; 5 A adoção por casais homoafetivos; 6 A necessidade e efetivação de uma lei específica e seus possíveis resultados; 7 Considerações finais; Referências.

1 INTRODUÇÃO

Fato que se consolidou nas últimas décadas, a estrutura social da família passou por significativas mudanças, tanto internamente, perante seus membros, quanto externamente, perante a sociedade. Valores antes consagrados e respeitados por todos os seus membros e pela sociedade, o que se refletia no arcabouço jurídico de nosso país - a família possuía uma hierar-

quia que invariavelmente tinha como chefe o homem. Também, possuía valores atrelados a si com rigidez de controle acarretando senão o cumprimento pelos seus membros, sobretudo pela mulher e filhos - fossem os valores religiosos, sociais, etc.

Nesse panorama, a questão da sexualidade sempre foi um tabu para a sociedade: a mulher deveria se casar virgem ou, caso contrário, com aquele que lhe irrompeu a virgindade; não se aceitava arranjos familiares distintos do casal tradicional constituído por um homem e uma mulher. Assim, a repulsa e a rejeição sempre foram extremamente presente nos casos que destoavam dos costumes.

Com o passar do tempo, no entanto, a sociedade amadureceu e passou por diversas mudanças, impelidas pelos mais diversos movimentos sociais e instrumentos a disposição da sociedade, o que acarretou, como não poderia ser diferente, uma profunda mudanças de paradigmas. Destarte, as relações humanas e a sua subjetividade, bem como a promoção de sua felicidade e bem estar em meio a comunidade em que está inserida, a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da diferença, este amparado pelo princípio da igualdade - foram erigidos a fundamento de legitimação da atuação do legislador na seara do direito de família.

Desta forma, as relações intersubjetivas, antes ditadas pela opressão e pela marginalização da lei, agora devem obediência aos postulados da dignidade da pessoa humana e o devido respeito ao livre desenvolvimento da personalidade do indivíduo. E, é nesse ambiente de mudanças, de uma busca pela superação da aversão e do preconceito, que os homossexuais tentam garantir seus direitos e se inserirem na sociedade de forma harmônica.

Em contraposição à corrente mais conservadora – parte da doutrina sustenta ser a união homoafetiva muito uma do que uma simples sociedade de fato, constituindo-se, numa legítima sociedade de afeto, em que seus membros perseguem os mesmos objetivos das relações heterossexuais, com base no afeto, na lealdade, na fidelidade e na assistência recíproca. Analisando-se sob esta ótica, nada mais natural pensar que também possuem o anseio de constituir sua própria família, como forma de externar e concretizar ainda mais a sua relação, de se realizarem pessoalmente, como qualquer casal heterossexual.

Logo, discutimos no presente trabalho a possibilidade da adoção por casais homoafetivos no ordenamento jurídico pátrio, além disso, os fundamentos para o seu reconhecimento como entidade familiar com os efeitos decorrentes *a posteriori*.

Para cumprir com esse intuito, procuramos romper com a mera dogmática legal, do que está ou não engessado nos textos legais de nosso país, e adentramos na seara dos princípios, sobretudo aqueles relacionados à con-

cretização dos valores intrínsecos dos seres humanos, dentre eles os princípios da dignidade humana, da igualdade e não discriminação, do melhor interesse do menor, etc.

Com efeito, somente desta forma será possível chegar a alguma conclusão compatível com a nossa ordem jurídica pátria atual. Ademais, como veremos adiante, não será o simples fato de um casal ser homoafetivo ou heterossexual que determinará a possibilidade ou não da adoção, mas sim o preenchimento dos requisitos legais e constitucionais, o que deve ser verificado caso a caso, de preferência por profissionais capacitados.

2 AS NOVAS FORMAS DE CONCEPÇÕES FAMILIARES

A família, no decorrer do tempo, passou por diversas transformações - seja no âmbito social como no moral, bem como no jurídico. Mudanças que ainda acontecem e cada vez mais vêm ganhando forças e adequando-se aos aspectos sociais de cada época, por se tratar de uma ramo dinâmico, tendo em vista que o direito tendencialmente muda quando a sociedade passa a mudar.

Até pouco tempo, o conceito, definição e constituição de família era aquela formada por um homem e uma mulher, em que, através de um contrato, pactuavam e formalizaram a união. E seu principal objetivo era o aumento da prole, visto que o papel da mãe era então de procriar e zelar pela proteção dos filhos, e do pai de cuidar do sustento da casa e de sua família.

Rodrigo da Cunha Pereira afirma que:

É interessante observar que o estudo da família, em Direito, esteve sempre estritamente ligado ao casamento, que a tornava legítima ou ilegítima, segundo os vínculos da oficialidade dados pelo Estado, ou mesmo pela religião.³

Contudo, em razão das diversas mudanças que aconteceram em épocas de revoluções e quebras de paradigmas,⁴ a mulher passou a exercer não só atividades ligadas ao lar, marido e filhos, como também atividade ligada à economia e subsistência de sua família, relativizando assim, os dogmas ligados à igreja e à moral, de que a mulher deveria se dedicar exclusivamente à casa, ao marido e aos filhos.

Em razão desses acontecimentos, de adequação às novas formas de vivência, que nasce uma nova realidade, necessitando, portanto, de regulamentação jurídica dessas mudanças, consagrando e regulamentando esse

³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito de família: uma abordagem psicanalítica*. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 2.

⁴ Em face dos diversos movimentos sociais ocorridos nos anos de 1960 e 1970, a Revolução industrial, bem como as Guerras mundiais, forçando as mudanças no que tange as atividades laborais das mulheres;

novo modelo familiar.

Ainda, quando fala dessas mudanças e da interferência do Estado no que diz respeito a esses novos modelos familiares, aponta-se:

A idéia de família, para o Direito brasileiro, sempre foi a de que ela é constituída de pais e filhos unidos a partir de um casamento regulado e regulamentado pelo Estado. Com a Constituição de 1988 esse conceito ampliou-se, uma vez que o Estado passou a reconhecer “como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”, bem como a união estável entre homem e mulher (art. 226). Isso significa uma evolução no conceito de família.⁵

Segundo Maria Berenice Dias:

Novas formas de convívio foram consagradas, o que produziu profunda revolução nas estruturas sociais. Foi emprestada juridicamente aos relacionamentos não socializados pelo matrimônio, bem como ao convívio intergeracional, ou seja, entre pais e seus filhos. Com a inserção, no conceito de entidade familiar, da união estável e do vínculo monoparental, rompeu-se a posição excessivamente privilegiada do casamento como base de formação e proteção da família.⁶

Assim, significa dizer que a família em geral se personifica em diferentes formas, impondo-se de tal maneira que foi merecedora (ou não, no sentido de não ser diferente) de regulamentação em lei, que a amparasse juridicamente. Ou seja, foram normalizadas as novas formas de relações entre familiares, compreendendo, inclusive como família a união estável. Em outras palavras: “não há campo, pois, para a família universalmente considerada com modelo único, hermético, estanque e intocável”.⁷

Já, mais contemporaneamente, quanto às uniões homoafetivas, Romualdo Baptista dos Santos entende que:

Essas uniões são fatos sociais definidos pelas ciências psicológicas, biológicas e sociológicas, que são ciências do *ser*. Uma vez estabelecido que as uniões entre homossexuais são uma realidade social, cabe ao Direito realizar juízo de valor, reconhecer a sua existência e regulamentar as suas conseqüências em termos de *dever-ser*.⁸

⁵PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito de Família: uma abordagem psicanalítica*. 4. ed, Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 3.

⁶DIAS, Maria Berenice. *União Homoafetiva*. O preconceito & a justiça. 4º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 126.

⁷GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *O Companheirismo: Uma Espécie de Família*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 29.

⁸SANTOS, Romualdo Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*. Curitiba: Juruá, 2011. p. 232.

Com o amadurecer da própria sociedade, por razões culturais, sociais, políticas, ideológicas, etc. - o afeto, o respeito, a vontade de seguir juntos e o tratamento igualitário vêm se tornando o elo entre seus componentes. Com efeito, o elo biológico ou genético sozinho não se sustenta nos dias de hoje, representando o afeto, portanto, um dos pilares da construção de uma relação familiar saudável.

3 O DIREITO À DIFERENÇA AMPARADO NOS PRINCÍPIOS DA IGUALDADE, DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA LIBERDADE

Com o advento da Constituição de 1988, tiveram destaques vários princípios constitucionais, tal como o princípio da igualdade, que nas palavras de Maria Berenice Dias é “a regra maior da Constituição brasileira é a que impõe o respeito à dignidade humana, servindo de norte ao sistema jurídico nacional”.⁹ É nesse sentido, portanto, que devemos orientar o Direito a ser aplicado.

Dessa forma, não tem como fugirmos dos princípios constitucionais quando o assunto é igualdade, dignidade, liberdade, uma vez que, tais princípios, são assegurados pela Constituição Federal e devem ser respeitados por todos, sem distinção alguma de raça, idade, religião, bem como a orientação sexual – ponto que mais nos interessa.

Razão pela qual, em uma crítica ainda mais aprofundada sobre o tema, Maria Berenice Dias disciplina que:

Mas de nada adianta assegurar respeito à dignidade humana e à liberdade. Pouco vale afirmar a igualdade de todos perante a lei, dizer que homens e mulheres são iguais, que não são admitidos preconceitos ou qualquer forma de discriminação. Enquanto houver segmentos alvos da exclusão social, tratamento desigualitário entre homens e mulheres, enquanto a homossexualidade for vista como crime, castigo ou pecado, não se esta vivendo em um Estado Democrático de Direito.¹⁰

Todavia, por mais que saibamos da superação dos estágios (dogmas) nos quais já enquadraram a homossexualidade (pecado, doença, anomalia), e que estes já deveriam ter sido esquecidos e superados e, por sua vez, aceitos de maneira confortável pelos cidadãos - vez ou outra é comum a presença de declarações preconceituosas direcionadas aos homossexuais – detentores de

⁹DIAS, Maria Berenice. *Conversando sobre homoafetividade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004. p. 45.

¹⁰DIAS, Maria Berenice. *Conversando sobre homoafetividade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004. p. 46.

direitos iguais aos de todos os cidadãos.

Cumpramos observarmos, dessa forma, o surgimento desse assunto (homossexualismo), que, vez em quando aparece de forma mais fervorosa, parecendo, muitas vezes ser resultado de uma sociedade moderna, fugindo dos conceitos conservadores da tradicional concepção de família.

É nesse sentido - as disposições do julgado na Apelação Cível nº 70001388982, 7ª CC, em análise histórica sobre o assunto:

É irrefutável que a homossexualidade sempre existiu, podendo ser encontrada nos povos primitivos, selvagens e nas civilizações mais antigas, como a romana, egípcia e assíria, tanto que chegou a relacionar-se com a religião e a carreira militar, sendo a pederastia uma virtude castrense entre os dórios, citas e os normandos. Sua maior feição foi entre os gregos, que lhe atribuíam predicados como a intelectualidade, a estética corporal e a ética comportamental, sendo considerada mais nobre que a relação heterossexual, e prática recomendável por sua utilidade. Com o cristianismo, a homossexualidade passou a ser tida como uma anomalia psicológica, um vício baixo, repugnante, já condenado em passagens bíblicas (...com o homem não te deitarás, como se fosse mulher: é abominação, Levítico, 18:22) e na destruição de Sodoma e Gomorra. Alguns teólogos modernos associam a concepção bíblica de homossexualidade aos conceitos judaicos que procuravam preservar o grupo étnico e, nesta linha, toda a prática sexual entre os hebreus só se poderia admitir com a finalidade de procriação, condenado-se qualquer ato sexual que desperdiçasse o sêmen; já entre as mulheres, por não haver perda seminal, a homossexualidade era reputada como mera lascívia. Estava, todavia, freqüente na vida dos cananeus, dos gregos, dos gentios, mas repelida, até hoje, entre os povos islâmicos, que tem a homossexualidade como um delito contrário aos costumes religiosos. A idade Média registra o florescimento da homossexualidade em mosteiros e acampamentos militares, sabendo-se que na Renascença, artistas como Miguel Ângelo e Francis Bacon cultivavam a homossexualidade.¹¹

Foi seguindo esse pensamento de mudanças e transformações que Viviane Girardi assevera:

A alteração de conceitos e verdades das ciências biológicas, em geral, vêm penetrando no sistema jurídico, exigindo tanto interpretações dotadas de novo sentido e conteúdo, como também a criação de novas normas a possibilitar o enlace jurídico dessa alteração.¹²

¹¹ BRASIL, RIO GRANDE DO SUL, APELAÇÃO CÍVEL 70001388982, 7ª CC, Rel.: José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 14/3/01, Disponível em: <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB4QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.mariaberenice.com.br%2Fuploads%2F70012836755.doc&ei=M2gjVbvYHoKZgwsN_YCACw&usq=AFQjCNG2ZmJ-1QYTH-48NrHPNDxka_5whNA&bv=mv.89947451.d.eXY&cad=rja>. Acesso em: 29/03/2015.

¹²GIRARDI, Viviane. *Famílias contemporâneas, filiação e afeto*: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. p. 78.

Notam-se mudanças as quais a sociedade passa e, com isso, a necessidade que tem o direito de posicionar-se em relação a elas, que nem sempre são recentes, mas que fazem a sociedade modificar-se, obrigando o direito a receptionar tais mutações, sob pena de perda de legitimidade.

Nesse mesmo sentido, podemos citar a famosa obra de Rui Barbosa, “Oração aos Moços”, um discurso escrito no final de 1920 aos bacharelados da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco onde Rui Barbosa era paraninfo da turma. Nele, ele fala sobre a trajetória de vida que possivelmente os bacharelado iriam passar, fala sobre a missão do advogado e explana sobre a importância de igualdade e desigualdade entre os homens. O autor então presta considerações em seu discurso sobre o princípio da igualdade, dizendo que:

A regra da igualdade não consiste senão em quinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se desigualem. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. Os apetites humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo, não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem.¹³

A referida obra acresceu e muito ao nosso ordenamento jurídico bem como nos valores morais de cada um que a lê. Obra esta que nos enriquece eticamente e civilizadamente.

4 O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR E SUA REAL IMPORTÂNCIA À ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS

Diferentemente do que ocorria outrora, o princípio do melhor interesse do menor visa à garantia de que todas as decisões tomadas em relação à criança ou adolescente sejam avaliadas buscando o melhor interesse dele, tendo em vista que anteriormente o interesse do menor era relativizado e todas as decisões eram tomadas de forma a melhor atender aos pais, como era possível se vislumbrar no antigo poder patriarcal. Sendo assim, o princípio do melhor interesse busca garantir que a criança e adolescente sejam sujeitos de direitos de forma primordial e excepcional para alguém que está em constante desenvolvimento.¹⁴

¹³BARBOSA, Rui, *Oração aos moços* / edição popular anotada por Adriano da Gama Kury. 5ª. ed. Rio de Janeiro: Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997. <http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_Oracao_aos_mocos.pdf> Acesso em: 24 de nov. de 2015.

¹⁴MACHADO, Débora Cristina Ferreira. *Adoção por pares homoafetivos : melhor interesse para a criança e adolescente*. 2013. 76 f. Monografia (Graduação) – *Universidade Católica de Brasília*, Brasília, 2013.

A adoção quando é realizada atendendo a ótica do melhor interesse da criança, tenderá propiciar ao adotando uma vida ainda mais humana e afetuosa. Para entendermos mais adequadamente o princípio do melhor interesse do menor, Ambiere Francisco Torres, prelecionar que,

[...] está ainda a garantir ao menor sua permanência ao longo de seu desenvolvimento no lar conjugal, do qual deve receber gestos de amor e atenção, revelados de toda alegria que sua presença possa representar, os quais também irão servir de alicerce de seu sistema de valores e de seu proceder com os demais.¹⁵

O princípio do melhor interesse do menor, sempre será analisado quando um direito da criança ou adolescente estiver em lide, por exemplo, nas ações de adoção. A análise deste princípio é de suma importância, pois visa essencialmente o que é de melhor ao menor, buscando os juízes sempre se pautar neste critério quando for decidir algo que verse sobre o menor.

A autora Viviane Girardi ao dispor sobre o tema em questão expõe que,

[...] sendo, o melhor interesse da criança permanente no curso do processo de adoção, estando implicitamente presente tanto no momento de habilitação dos adotantes, quanto no período do estágio de convivência até a decisão final que confirma ou não a adoção. O melhor interesse da criança envolve, portanto, além das questões de ordem material e econômica, o respeito às questões emocionais e de desenvolvimento próprios da criança e do adolescente envolvidos num processo de adoção. Por isso, a lei dota o juiz de uma flexibilidade no sentido de poder formar com eles o seu convencimento para determinar o que seja o melhor interesse da criança ou do adolescente.¹⁶

Como bem demonstrado pela autora, este princípio deve estar presente em todas as fases do processo de adoção, visando não só o aspecto econômico, como também o aspecto emocional, e partindo da premissa de que aquilo que mais for benéfico ao menor deva ser aplicado.

No Recurso Especial nº 889.852, foram discutidos vários pontos sobre questões científicas, tendo as seguintes conclusões:

(...) ser pai ou ser mãe não está tanto no fato de gerar, quanto na circunstância de amar e servir”; - “nem sempre, na definição dos papéis maternos e paternos, há coincidência do sexo biológico com o sexo social”; - “o papel de pai nem sempre é exercido por um indivíduo do sexo masculino”; - os comportamentos de crianças criadas em lares

p. 26.

¹⁵TORRES, Ambiere Francisco. *Adoção nas relações homossexuais*. São Paulo: atlas, 2009. p. 97.

¹⁶GIRARDI, Viviane. *Famílias contemporâneas, filiação e afeto: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005. pp. 128-129.

homossexuais “não variam fundamentalmente daqueles da população em geral”; - “as crianças que crescem em uma família de lésbicas não apresentam necessariamente problemas ligados a isso na idade adulta”; - “não há dados que permitam afirmar que as lésbicas e os gays não são pais adequados ou mesmo que o desenvolvimento psicossocial dos filhos de gays e lésbicas seja comprometido sob qualquer aspecto em relação aos filhos de pais heterossexuais”; - “educar e criar os filhos de forma saudável o realizam semelhantemente os pais homossexuais e os heterossexuais”; - “a criança que cresce com 1 ou 2 pais gays ou lésbicas se desenvolve tão bem sob os aspectos emocional, cognitivo, social e do funcionamento sexual quanto à criança cujos pais são heterossexuais.¹⁷

Dados estes que demonstram e quebram paradigmas, por exemplo: o de que a criança deva necessariamente ter a figura paterna em sua criação; preconceitos como a da influência que casais homoafetivos podem causar a prole; dentre outros. Devemos nos atentar no que é melhor ao menor.

Desta forma, o que interessa para a justiça em termos de adoção é atender o melhor interesse da criança. E a criança será sempre melhor atendida se estiver em um vínculo familiar, pois abrigo não é lar, portando o que elas precisam é de uma família, seja ela constituída por pai-mãe, pai-pai ou mãe-mãe, desde que passem por todos os estudos técnicos, desde que respaldem a formação da parentalidade, assim, elas estarão aptas a realizar a adoção.

Importa observar, outrossim, que não será todo e qualquer casal homoafetivo que estará apto à adoção. A necessidade da realização dos estudos técnicos ressaltados são de vital importância, justamente para assegurar o melhor interesse da criança, nos casos onde os casais homoafetivos não apresentarem o preenchimento dos requisitos técnicos para tal. Então, analisar as condições dos casais homoafetivos, pelos estudos técnicos, faz-se um ditame essencial à concretização do princípio do melhor interesse da criança.

Nas precisas palavras de Mariana de Oliveira Farias e Ana Cláudia Bortolozzi Maia as autoras entendem que:

Ora, se o que se busca com a adoção é o bem-estar da criança, como prevê o Estatuto da Criança e do Adolescente, poderíamos dizer que o não-reconhecimento das famílias compostas por pais/mães homossexuais e, assim, a impossibilidade da adoção por ambos os (as) parceiros (as) iria contra os princípios legais, já que facilitaria o fato de a criança se sentir diferente e discriminada. Assim, a criança poderia se

¹⁷ BRASIL, STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/reais_vantagens/STJ%20-%20REsp%20889.852.pdf, Acesso em: 01 de abril de 2015.

sentir estigmatizada não por ser adotada por pessoas homossexuais, mas pela lei de seu país não considerar sua família como tal.¹⁸

Cumpramos salientarmos parte ainda da doutrina de Caio Mário da Silva Pereira, utilizada como fundamentação dos votos favoráveis à adoção, tendo em vista o melhor interesse do menor, que menciona exatamente o caso ora em exame, logo após o seu julgamento pelo Tribunal local:

[...] A decisão reconheceu como entidade familiar, merecedora da proteção estatal, a união formada por pessoas do mesmo sexo, com características de duração, publicidade, continuidade e intenção de constituir família, decorrência inafastável é a possibilidade de que seus componentes possam adotar. Não identificando os estudos especializados qualquer inconveniente para que crianças fossem adotadas, e comprovado o saudável vínculo de afeto existente entre as crianças e as adotantes, destacou o ilustre Relator: “é hora de abandonar de vez preconceitos e atitudes hipócritas desprovidas de base científica, adotando-se uma postura de firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente é assegurada aos direitos das crianças e dos adolescentes (art. 227, CF)”. Não se pode usar como argumento contrário à adoção por casal homoafetivo a impossibilidade do registro do filho. O art. 54 da Lei nº 6.015, de 1973, conhecida como “Lei de Registros Públicos”, dentre os elementos de identificação, indica os nomes e prenomes dos pais, e os nomes e prenomes dos avós paternos e maternos. Nada impede a simples menção dos “pais”, atendida a ordem alfabética e respectiva filiação biológica (avós).¹⁹

Podemos notar nesse sentido que, negar o direito de uma criança ser adotada por pessoas do mesmo sexo é uma afronta aos direitos do menor, pois como já comprovado, argumentos que tentam impedir a adoção pelo simples fato da orientação sexual dos adotantes não tem base científica tampouco jurídica.

O direito de ter família, de conviver em um lar cercado de amor, respeito e dignidade não pode ser restringido àqueles que tanto esperam por ser adotados e não poder ter uma vida digna por serem os adotantes homossexuais, o melhor interesse do menor deve estar acima de qualquer orientação sexual ou cor de pele.

5 A ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS

Cumpramos observar que um dos diplomas legais que disciplina o instituto da adoção, notadamente, o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 42, refere:

¹⁸FARIAS, Mariana de Oliveira; MAIA, Ana Cláudia Bortolozzi. *Adoção por Homossexuais – A Família Homoparental sob o Olhar da Psicologia Jurídica*. Curitiba: Ed. Juruá, 2009. p. 217.

¹⁹PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil – Volume V - Direito de Família*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014, p. 422.

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

Notemos que no postulado do art.42 não existe qualquer ressalva a respeito da necessidade de serem homem e mulher os adotantes legais. Desta forma, podemos entender que tem legitimidade para adotar tanto as pessoas heterossexuais como as pessoas homossexuais, exigindo apenas a união delas pelo casamento civil ou união estável.

O ECA não dispõe expressamente acerca da possibilidade de casais homoafetivos que vivam em união estável poderem adotar. No entanto, como vimos acima, possibilita a adoção conjunta por pessoas que vivam em união estável, comprovada a estabilidade familiar. A questão há de ser analisada à luz da Jurisprudência. O STJ admitiu a adoção conjunta por casal homoafetivo. O STF admitiu a união estável entre pessoas do mesmo sexo. Em interpretação principiológica deste julgado, o STJ admitiu a habilitação para o casamento entre pessoas do mesmo sexo.²⁰

Podemos observar que nos tempos atuais, a adoção por casais homossexuais é vista ainda com muito preconceito e temor, e podemos dizer ainda que há muito o que ser compreendido por parte de pessoas que ainda fomentam esse pensamento.

No nosso ordenamento constitucional, embora não traga qualquer vedação sobre a adoção por casais do mesmo sexo, “o artigo supramencionado serviu de subsídio para embasar diversas teses que se opunham aos parceiros homoafetivos”.²¹

No entanto, devemos questionar que, muito embora o ordenamento jurídico brasileiro nada proíba sobre a adoção por pares homoafetivos, eles estão dando margem para interpretações divergentes sobre a temática.

O Estado precisa tomar uma posição mais ativa quanto a este pleito. Nos dias de hoje, diante de tantas manifestações sociais que clamam pela positivação dos direitos sexuais desta classe, manter-se com esta conduta omissa, dá margem para que sejam levantados questionamentos que contestem a imparcialidade Estatal. (grifo nosso).²²

²⁰DUPRET, Cristiane. *Curso de direito da criança e do adolescente*. 2. ed. Belo Horizonte: Jus Editora, 2012. p. 17.

²¹ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro*. Caruaru: FAVIP, 2012. p. 31.

²²ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no*

Quando falamos na omissão do legislativo em relação à adoção entre casais do mesmo sexo, percebemos que cada vez mais vem levando a inúmeras discussões doutrinárias a respeito do assunto. Há, ainda, infinitas perguntas sobre a possibilidade dessa adoção, e se ela teria influência na orientação sexual da criança e adolescente, ou, ainda, sobre a possibilidade da criança sofrer discriminação.

É nesse sentido que Maria Berenice Dias dispõe que:

Essas preocupações, no entanto são afastadas com segurança por quem se debruça no estudo das famílias homoafetivas com prole. As evidências trazidas pelas pesquisas não permitem vislumbrar a possibilidade de ocorrência de distúrbios ou desvios de conduta pelo fato de alguém ter dois pais ou duas mães. Não foram constatados quaisquer efeitos danosos ao normal desenvolvimento ou a estabilidade emocional decorrentes do convívio de crianças com pais do mesmo sexo. Também não há registro de dano sequer potencial ou registro ao sadio estabelecimento dos vínculos afetivos. Igualmente nada comprova que a falta do modelo heterossexual acarreta perda de referências a tornar confusa a identidade de gênero. Diante de tais resultados, não há como prevalecer o mito de que a homossexualidade dos genitores gere patologias nos filhos.²³

O simples fato de o menor poder vir a sofrer algum tipo de discriminação por ser filho adotado de casal homossexual não pode ser considerado argumento válido para a proibição da adoção.²⁴ E se isso o fizer estará o intérprete do Direito erigindo o preconceito alheio como critério válido de discriminação jurídica, o que é inadmissível.²⁵

Paulo Valdomiro Silva de Arruda aponta:

Na medida em que se concretiza a orientação jurisprudencial, alarga-se o espectro de direitos homoafetivos no sentido de ampliar as garantias destes sujeitos que ainda representam um grupo invisível aos olhos do nosso legislador.²⁶

Grupo invisível, por ainda haver essa omissão por parte do legislativo sobre a adoção por casais homossexuais.²⁷

estado laico de direito brasileiro. Caruaru: FAVIP, 2012. p. 31.

²³DIAS, Maria Berenice. *Conversando Sobre Homoafetividade*. Porto Alegre: livraria do advogado, 2004. p. 124.

²⁴VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 514.

²⁵VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*, 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 514.

²⁶ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro*. Caruaru: FAVIP, 2012. p. 43.

²⁷A adoção, antes de tudo, representa um ato de amor, desprendimento. Quando efetivada com o objetivo de atender aos interesses do menor, é um gesto de humanidade. Hipótese em que ainda se foi além, pretendendo-se a adoção de dois menores, irmãos biológicos, quando, segundo dados do Conselho Nacional de Justiça, que criou, em 29 de abril de 2008, o Cadastro Nacional de Adoção, 86% das pessoas que

Paulo Roberto Iotti Vecchiatti destaca:

Nesse sentido, se o Legislativo não se digna a elaborar e/ou aprovar uma lei que permita expressamente a adoção por pessoas do mesmo sexo, cumprindo assim com a sua obrigação de elaborar uma legislação isonômica, então o Judiciário, por meio da interpretação extensiva ou da analogia, que decorrem da isonomia, deve fazê-lo, pois o menor não terá prejuízo algum em seu desenvolvimento pelo fato de ser criado por um casal homoafetivo, caso contrário, jamais evoluirá o tratamento jurídico dispensado as pessoas. (grifo nosso).²⁸

O preconceito e a falta de conhecimento sobre o assunto não podem ser argumentos válidos para impossibilidade da adoção, pois o direito de pares homossexuais e, principalmente, o direito de criança ou adolescente em ter uma família, não podem ser extirpado, “esses direitos certamente meninos e meninas não encontrarão nas ruas, quando são largados à própria sorte ou depositados em alguma instituição”.²⁹

Maria Berenice Dias, ao dispor sobre a real importância do tema, e seu entendimento da necessidade de um ramo novo integrante do direito, dispõe que:

Mas em um país onde a lei escrita é tão prestigiada, a jurisprudência – ainda que cristalizada – não é suficiente. Assim, é necessário instituir um novo ramo do direito: o *direito homoafetivo*, estabelecer os seus princípios, fontes, suas conexões com outros ramos do direito e um regimento próprio. Destarte, é necessário elaborar um estatuto da diversidade sexual, tal qual há o estatuto do idoso, da criança e do adolescente (grifo nosso).³⁰

A autora se refere à necessidade de um ramo próprio – direito homoafetivo - o que facilitaria o entendimento e causaria maior credibilidade e respeito no que se refere a direito homoafetivos. Ela que, por sinal, está na vanguarda do Brasil na luta contra o preconceito que decai sobre os homossexuais, ressalta que “as relações sociais são marcadas pela heterossexualidade, e enorme é a resistência em aceitar a possibilidade de homossexuais habilitarem-se para a adoção”.³¹

desejavam adotar limitavam sua intenção a apenas uma criança. (BRASIL. Superior Tribunal Federal, Relatório do Recurso Especial Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4), fl. 2)

²⁸VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*. 2º ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 515.

²⁹DIAS, Maria Berenice. *Conversando Sobre Homoafetividade*. Porto Alegre: livraria do advogado, 2004. p. 127.

³⁰ DIAS, Maria Berenice. *Conversando Sobre Homoafetividade*. Porto Alegre: livraria do advogado, 2004. p. 15.

³¹ DIAS, Maria Berenice. *Conversando Sobre Homoafetividade*. Porto Alegre: livraria do advogado,

Podemos dizer que o preconceito é o argumento principal para os que defendem sobre impossibilidade da adoção. Temos que lembrar que casais homossexuais não diferem de casais heterossexuais, senão na sua simples orientação sexual, o que nada interfere na criação de filhos, no amor dado a eles, na educação, etc.³² Veja-se:

A adoção não pode estar condicionada à preferência sexual ou a realidade familiar do adotante, sob pena de infringir-se o mais sagrado cânone do respeito à dignidade da pessoa humana, que se sintetiza no princípio da igualdade e na vedação de tratamento discriminatório de qualquer cidadão.³³

Seguindo as palavras de Paulo Roberto Iotti Vecchiatti, “a jurisprudência tem-se posicionado favoravelmente à adoção por homossexuais e, inclusive por casais homoafetivos”.³⁴

Entendemos, portanto, que a mera homossexualidade não é base o suficiente para negar o direito de casais homoafetivos de adotarem, pois constatados as condições de criar a prole, não se discute acerca da possibilidade e legitimidade deles adotarem ou não.³⁵

Nesse sentido, Diogo de Calasans Melo Andrade ao lecionar sobre a adoção entre pessoas do mesmo sexo, argumenta que:

A afirmação de que uma criança não deve conviver com um homossexual, sob acusação deste levar uma vida desregrada, diferente dos padrões normais impostos pela sociedade, e que essa convivência pode alterar o desenvolvimento psicológico e social da criança não deve prosperar, uma vez que se fundamenta em suposições preconceituosas. A orientação sexual não é causa determinante no desenvolvimento de uma criança, até porque, muitos heterossexuais têm vidas atribuladas e desregradas e seus filhos não adquirem tais características.³⁶

2004. p. 124.

³² Reconhecida como entidade familiar, merecedora da proteção estatal, a união formada por pessoas do mesmo sexo, com características de duração, publicidade, continuidade e intenção de constituir família, decorrência inafastável é a possibilidade de que seus componentes possam adotar. Os estudos especializados não apontam 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 aos seus cuidadores. É hora de abandonar de vez preconceitos e atitudes hipócritas desprovidas de base científica, adotando-se uma postura de firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente é assegurada aos direitos das crianças e dos adolescentes (art. 227 da Constituição Federal). Caso em que o laudo especializado comprova o saudável vínculo existente entre as crianças e as adotantes. (BRASIL. Superior Tribunal Federal, Recurso Especial Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4), fl. 69.

³³DIAS Maria Berenice, *Adoção homoafetiva*, Disponível em: www.mbdias.com.br/www.mariaberenice.com.br/www.direitohomoafetivo.com.br. p. 03.

³⁴VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *Manual da homoafetividade*: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos. 2º. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 517.

³⁵VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *Manual da homoafetividade*: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos. 2º. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012. p. 517. *Apud*: GIRARDI, Viviane. *Famílias Contemporâneas, filiação e afeto*. A possibilidade jurídica da adoção por homossexuais. Porto Alegre: livraria do advogado, 2005. p.82.

³⁶ ANDRADE, Diogo de Calasans Melo. *Adoção entre pessoas do mesmo sexo e os princípios consti-*

Afirma-se então, que existem muitos que ainda preferem por ver crianças nas ruas e a marginalização, a lares dignos frequentado por pares homossexuais. Algo que não pode ser aceito, pois como já comprovado, existem muitas crianças e adolescentes a mercê da esperança de serem adotados em busca de amor, afeto, calor familiar.

Os passos em a serem percorridos pelo casal que visa adotar são simples porem indispensável, assim, a psicóloga Tereza Maria Machado Lagrota Costa, afirma que:

É importante que os pretendentes à adoção passem por uma avaliação psicossocial com os técnicos da Vara da Infância e da Juventude para que seja possível uma reflexão sobre o projeto de se ter um filho, sobre suas motivações, suas dores, tendo a oportunidade de corrigir algumas possíveis visões distorcidas sobre a adoção, como o preconceito contra as adoções tardias, inter-raciais, de grupos de irmãos, de crianças com necessidades especiais, etc.

Verifica-se também se o pretendente possui condições mínimas para a subsistência e educação adequada à criança. Concluindo, não há necessidade de ser rico para conseguir adotar no Brasil. O que mais se busca nessa avaliação é se o futuro ou os futuros pais adotivos possuem disponibilidade afetiva para criar uma criança. Talvez esse seja o requisito mais importante que deva ser observado pelos técnicos.

Com toda essa avaliação, os profissionais chegarão a uma probabilidade de se dar ou não certo uma adoção realizada pelo pretendente. Muitos fatores estarão influenciando e até um caso que após a avaliação possa parecer inviável, pode ser que dê certo.³⁷

Ressalta-se que certas características fundamentais em que o(s) adotante(s) deve(m) reunir para que seja favorável o pedido de adoção, tais como: equilíbrio emocional, estabilidade profissional, maturidade, disponibilidade afetiva para educar e criar uma criança, capacidade para amar, consciência do papel que irá desempenhar e ambiente familiar saudável,³⁸ nada dispondo sobre a orientação sexual do adotante.

6 A NECESSIDADE E EFETIVIDADE DE UMA LEI ESPECÍFICA E SEUS POSSÍVEIS RESULTADOS

Vivemos atualmente num país onde diariamente criam-se leis para

tucionais. *Revista Brasileira de Direito de Família*. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 7, nº. 30, jun/jul.2005. p. 114.

³⁷COSTA, Tereza Maria Machado Lagrota. Adoção por pares Homoafetivos: uma abordagem jurídica e psicológica. *Revista Eletrônica de Direito*, Juiz de Fora, s/v, n.1, nov. 2004. Disponível em: Acesso em: 12 fev. 2011.

³⁸COSTA, Tereza Maria Machado Lagrota. Adoção por pares Homoafetivos: uma abordagem jurídica e psicológica. *Revista Eletrônica de Direito*, Juiz de Fora, s/v, n.1, nov. 2004. Disponível em: Acesso em: 12 fev. 2011.

reprender determinada conduta. Embora haja parte da doutrina que defendam que as leis por si só não tem efetividade, há outros que pensam diferente, acreditam que a criação de uma lei específica pode mudar e intimidar aqueles que pratica o ato delituoso. Maria Berenice Dias dispõe a favor da criação de uma lei específica para atos contra homossexuais, argumentando que:

Mas em um país onde a lei escrita é tão prestigiada, a jurisprudência – ainda que cristalizada – não é suficiente. Assim, é necessário instituir um novo ramo do direito: o *direito homoafetivo*, estabelecer os seus princípios, fontes, suas conexões com outros ramos do direito e um regramento próprio. Destarte, é necessário elaborar um estatuto da diversidade sexual, tal qual há o estatuto do idoso, da criança e do adolescente.³⁹

É legítima a necessidade defendida pela autora, expondo que, assim como existe um estatuto do idoso, da criança e do adolescente, há também, que ser elaborado um estatuto da diversidade sexual. Poderíamos citar como exemplo a lei para proteção da mulher, a Lei Maria da Penha, que estabelece que todo o caso de violência doméstica e intrafamiliar é crime, “esta proposta foi discutida e reformulada por um grupo de trabalho interministerial, coordenado pela Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres (SPM), e enviada pelo Governo Federal ao Congresso Nacional.”⁴⁰

O IPEA divulgou numa recente pesquisa do corrente ano, sobre a efetividade da Lei Maria da Penha, e teve como resultado uma redução sobre os índices de homicídio contra as mulheres.

Os resultados indicam que a LMP fez diminuir em cerca de 10% a taxa de homicídio contra as mulheres dentro das residências, o que “implica dizer que a LMP foi responsável por evitar milhares de casos de violência doméstica no país”. Os autores ressaltam, no entanto, que a efetividade não se deu de maneira uniforme no país, por causa dos “diferentes graus de institucionalização dos serviços protetivos às vítimas de violência doméstica”. [...] Os dados utilizados para a análise dizem respeito às agressões letais no Brasil e foram obtidos por meio do Sistema de Informações sobre Mortalidade (SIM), do Ministério da Saúde. Os registros do SIM são contabilizados com base nas informações das declarações de óbitos fornecidas pelos Institutos Médicos Legais (IMLs). Além da “causa básica do óbito”, foram utilizadas as variáveis referentes ao sexo do indivíduo e à data do registro, bem como o município de ocorrência. Para avaliar se um experimento ou

³⁹DIAS, Maria Berenice. *Conversando Sobre Homoafetividade*. Porto Alegre: livraria do advogado, 2004. p. 15.

⁴⁰CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, Sobre a Lei Maria da Penha. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-aco/es/lei-maria-da-penha/sobre-a-lei-maria-da-penha>> Acesso em: 27 de nov. de 2015.

uma lei é efetiva ou não, não basta ver se a variável de interesse (no caso, homicídios nas residências) aumentou ou diminuiu. É preciso construir um cenário contrafactual. Ou seja, se não houvesse a lei, os homicídios teriam crescido mais do que o que foi observado? A resposta é positiva, então, a lei foi efetiva.⁴¹ (grifo nosso).

Parece-nos bastante crível, portanto, a necessidade de elaboração de uma lei específica para uma melhor e mais efetiva proteção aos homossexuais. Dados como estes nos demonstram que fatos sociais requerem do legislador estudos sobre possibilidades de projeções de leis específicas. E não há como negar que casos de agressões e preconceitos voltados às pessoas homossexuais estão à tona no nosso dia-a-dia. Havendo mais uma vez a necessidade deste estudo progestacional de uma lei específica, por parte do Poder Legislativo.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A relevância do tema proposto avultou da controvérsia existente no seio da comunidade em geral, em torno da hipótese da adoção de crianças e adolescentes por casais homoafetivos.

A análise dos fundamentos da família mostra relevante, uma vez que importa no fato de que é no seio deste grupo que o indivíduo nasce e se desenvolve, moldando sua personalidade ao mesmo tempo em que se integra ao meio social. Com efeito, pode-se dizer que é na família que a pessoa encontra conforto e refúgio para a sobrevivência, o que só é possível quando há um intercâmbio de sentimento entre os seus membros, característica própria do ser humano. É no âmbito familiar que os laços de afetividade tornam-se mais intensos, permitindo a sustentação do relacionamento familiar como um refúgio e consolo ante aos males externos, permitindo a plena realização pessoal de cada membro da família.

Pelo que podemos notar, a regulamentação de uma lei específica sobre direitos de pessoas homossexuais, que é necessária e legítima, não esta longe de acontecer. Todavia, podemos antever os caminhos nebulosos que ainda enfrentará – o que nos convoca a esta luta pela superação dos dogmas e pelo avanço do instituto da adoção. Assim como trilhou a lei do divórcio, da união estável, que pelos mesmos motivos de preconceito tiveram dificuldade para sua regulamentação, mas que com os debates e movimentos quebraram preconceitos e atingiram sua efetivação, sendo atualmente postuladas em nosso ordenamento jurídico, e, presentemente, não causando mais

⁴¹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, Sobre a Lei Maria da Penha. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoefs/lei-maria-da-penha/sobre-a-lei-maria-da-penha>> Acesso em: 27 de nov. de 2015.

estranheza nem repulsa pela maioria da sociedade.

Vimos que o Estatuto da Criança e do Adolescente apesar de regulamentar a adoção, não traz de forma expressa sobre a possibilidade de pares homossexuais, no entanto, também não veda essa possibilidade.

Notamos no decorrer do estudo que existe entendimento de que o simples fato do art. 226, § 3º, da Constituição Federal prever o *status* de entidade familiar aos pares homoafetivos por si só já restaria suficiente para os problemas que lhes cercam, não necessitando assim de uma lei específica sobre o tema. Entretanto, defendemos a ideia de que há sim a extrema necessidade de sua regulamentação, diminuindo casos de agressões e preconceitos contra homossexuais e dando maior amparo e transparência para que os mesmo possam exercer o direito de adotar.

Deparamo-nos ainda com diversas tentativas de justificar a não adoção por pares homoafetivos, tais como a de que a criança poderá vir a sofrer influência quando a sua orientação sexual, justificativas como a de que a criança poderá a vier sofrer preconceitos na escola e em toda sua vida. Porém, chegamos a conclusão de que a análise central recai sobre o direito do menor a ser adotado ou não, e, sobretudo, sopesar o que é melhor em cada situação particular. O princípio da isonomia deve aplicado indistintamente aos heterossexuais e aos homossexuais, assim como o princípio do melhor interesse do menor, que deve ser respeitado.

Casais homoafetivos são dignos e são pessoas respeitáveis, que merecem tratamento isonômico, sobretudo quando a causa for tão legítima quanto a de adotar. Adotar envolve amor, dignidade, carinho, reciprocidade e tantos os adotantes quanto o adotando merecem essa felicidade e oportunidade de formar uma família que, em reciprocidade, prestam-se oportunidades.

REFERÊNCIAS

ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro*. Caruaru: FAVIP, 2012.

ANDRADE. Diogo de Calasans Melo. *Adoção entre pessoas do mesmo sexo e os princípios constitucionais*. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 7, n.º. 30, jun/jul.2005. p.88-193.

BARBOSA, Rui, *Oração aos moços* / edição popular anotada por Adriano da Gama Kury. – 5. ed. – Rio de Janeiro : Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997. <http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_Oracao_aos_mocos.pdf> Acesso em: 24 de nov. de 2015.

BRAISL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, RECURSO ESPECIAL Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4) RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALO-

MÃO, Disponível em:http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/reais_vantagens/STJ%20-%20REsp%20889.852.pdf, Acesso em: 01 de abril de 2015.

BRASIL, RIO GRANDE DO SUL, APELAÇÃO CÍVEL 70001388982, 7ª CC, Rel.: José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 14/3/01, Disponível em: <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB4QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.mariaberenice.com.br%2Fupload-s%2F70012836755.doc&ei=M2gjVbvYHoKZgwSN_YCACw&usg=AFQjCN-G2ZmJ1QYTH-48NrHPNDxka_5whNA&bvm=bv.89947451,d.eXY&cad=rja>. Acesso em: 29 de março de 2015.

COSTA, Tereza Maria Machado Lagrota. Adoção por pares Homoafetivos: uma abordagem jurídica e psicológica. *Revista Eletrônica de Direito*, Juiz de Fora, s/v, n.1, nov. 2004. Disponível em:. Acesso em: 12 de fev. 2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, Sobre a Lei Maria da Penha. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-aco/es/lei-maria-da-penha/sobre-a-lei-maria-da-penha>> Acesso em: 27 de nov. de 2015.

DIAS, Maria Berenice, *Conversando sobre homoafetividade*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004.

DIAS, Maria Berenice. *União Homoafetiva*, O preconceito & a justiça. 4º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

DIAS, Maria Berenice. *Adoção homoafetiva*. Disponível em: www.mbdias.com.br/www.mariaberenice.com.br/www.direitohomoafetivo.com.br. Acesso em 05 de nov. de 2015.

DUPRET, Cristiane. *Curso de direito da criança e do adolescente*. 2. ed. Belo Horizonte: Ius Editora, 2012.

FARIAS, Mariana de Oliveira, MAIA, Ana Cláudia Bortolozzi, *Adoção por Homossexuais – A Família Homoparental sob o Olhar da Psicologia Jurídica*. Curitiba: Editora Juruá, 2009.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *O Companheirismo: Uma Espécie de Família*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

GIRARDI, Viviane. *Famílias contemporâneas, filiação e afeto: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais*. Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2005. MACHADO, Débora Cristina Ferreira. Adoção por pares homoafetivos : melhor interesse para a criança e adolescente. 2013. 76 f. Monografia (Graduação) – *Universidade Católica de Brasília*, Brasília, 2013.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Direito de família: uma abordagem psicanalítica*. 4º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. *Instituições de Direito Civil – Volume V - Direito de Família*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2014.

SANTOS, Romualdo Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*. Curitiba: Juruá, 2011.

TORRES, Ambiere Francisco. *Adoção nas relações homossexuais*. São Paulo: atlas, 2009.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*. 2º ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2012.