



CENTRO UNIVERSITÁRIO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS - UNIPAC
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

JEAN ISTÉFANO CALIXTO LADEIRA

A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE ADOÇÃO POR CASAS HOMOSSEXUAIS

BARBACENA - MG

2019

JEAN ISTÉFANO CALIXTO LADEIRA

A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE ADOÇÃO POR CASAIS HOMOSSEXUAIS

Artigo Científico apresentado ao Curso de Direito do Centro Universitário Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito

Orientadora: Prof^a. Me. Debora Maria Gomes Messias Amaral

BARBACENA – MG

2019



Centro Universitário Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

DECLARAÇÃO DE AUTORIA E RESPONSABILIDADE

Eu, **JEAN ISTÉFANO CALIXTO LADEIRA** declaro, para fins de submissão à Banca de Trabalho de Conclusão de Curso/TCC da Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais da UNIPAC/Barbacena/MG, que o(a) artigo(monografia) **A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE ADOÇÃO POR CASAS HOMOSSEXUAIS**, é original, inédito e não foi submetido a outra nenhuma outra banca ou Revista impressa ou online para fins de publicação e/ou debate.

Declaro, na qualidade de autor do texto intitulado, **A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE ADOÇÃO POR CASAS HOMOSSEXUAIS**, que participei da construção, escrita e formatação deste estudo, e assumo, integralmente e individualmente, a responsabilidade pública pelo conteúdo deste.

BARBACENA, _____ de _____ de 2019

JEAN ISTÉFANO CALIXTO LADEIRA

JEAN ISTÉFANO CALIXTO LADEIRA

A POSSIBILIDADE JURÍDICA DE ADOÇÃO POR CASAIS HOMOSSEXUAIS

Artigo Científico apresentado ao curso de Direito do Centro Universitário Presidente Antônio Carlos – UNIPAC, como requisito parcial para obtenção de título de bacharel em Direito.

Aprovado em ___/___/___

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. Me. Debora Maria Gomes Messias Amaral
Centro Universitário Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Prof^a. Me. Ana Cristina Silva Iatarola
Centro Universitário Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Prof^o. Marco Antônio Xavier de Souza
Centro Universitário Presidente Antônio Carlos – UNIPAC

Dedico este trabalho a todos aqueles que acreditaram em meu potencial e me apoiaram.

AGRADECIMENTOS

Hoje, vivo uma realidade que parece um sonho, mas foi preciso muito esforço, determinação, paciência, perseverança, ousadia e humildade para chegar até aqui, e nada disso eu conseguiria sozinho.

Agradeço a Deus por me dar força, saúde e a satisfação da realização do meu sonho.

A minha mãe, Alessandra, que nos piores e melhores momentos, sempre esteve ao meu lado, apoiando-me e incentivando-me para que eu nunca desistisse deste sonho. Agradeço também ao meu pai, Adevanir, que sempre lutou para que eu chegasse até aqui não me deixando desamparado nos momentos que mais precisei.

Aos meus amigos que nunca me deixaram desanimar.

Por fim, agradeço a minha orientadora Débora Maria Gomes Messias Amaral pelo incentivo, força, e principalmente pela confiança que depositou em mim para que este trabalho fosse realizado. Agradeço pelo seu esforço, paciência e dedicação. E a todos os professores que tive o privilégio de conhecer nesta caminhada.

A todos, muito obrigado!

SUMÁRIO

1	Introdução.....	9
2	Revisão de Literatura.....	10
2.1	A adoção: doutrina e perfil jurídico-social.....	10
2.1.1	A adoção no ECA.....	11
2.2	A Constituição Federal de 1988 e o Princípio do Melhor Interesse da criança e da inclusão familiar.....	12
2.3	O direito de filiação e a família homoafetiva: a possibilidade de adoção por casais homossexuais.....	13
2.4	Decisões jurisprudenciais.....	14
3	Considerações Finais.....	19
4	Referências.....	21

Resumo. Este estudo trata da possibilidade jurídica do instituto da adoção por casais homoafetivos. A grande problemática que divide opiniões no país após a estabilização das uniões de parceiros homossexuais sempre foi a possibilidade de estes mesmos parceiros adotarem uma criança ou adolescente, pois o projeto da Lei da união civil (Projeto de Lei 1.1/95 que prevê a troca de nome de união civil para parceria civil registrada) não previa este tipo de adoção. O objetivo geral é inserir o homossexualismo e a adoção por pares homo afetivos em um contexto histórico onde a Lei é aplicada a casais homo afetivos que adotam ou desejam adotar uma criança ou adolescente no Brasil. Para responder ao questionamento e alcançar os objetivos propostos deste trabalho, será feita uma pesquisa exploratória e descritiva na literatura, utilizando as bases de dados Acadêmico e Spell, de obras publicadas no período entre 2002 e 2019. Conclui-se que sustentar a impossibilidade jurídica do pedido de adoção formulado por um casal homossexual, é desconsiderar o poder da Constituição Federal e esconder uma discriminação voltada para pessoas do mesmo sexo que resolvem se unir, criar laços e uma família, fator preponderante para o progresso de qualquer nação.

Palavras-chave: adoção; casais homossexuais; possibilidade jurídica.

Abstract. This study deals with the legal possibility of the institute of adoption by homoaffective couples. The great problem that divides opinions in the country after the stabilization of unions of homosexual partners has always been the possibility of these same partners adopting a child or adolescent, since the draft of the Civil Union Law (Bill 1.1 / 95 which provides for the exchange of name of civil union for registered civil partnership) did not provide for this type of adoption. The general objective is to insert homosexuality and adoption by homo affective pairs in a historical context where the Law is applied to homo affective couples who adopt or wish to adopt a child or adolescent in Brazil. In order to answer the questioning and to reach the proposed objectives of this work, an exploratory and descriptive research in the literature, using the Academic and Spell databases, of works published in the period between 2002 and 2019 will be done. It is concluded that to sustain the legal impossibility of the adoption request made by a homosexual couple, is to disregard the power of the Federal Constitution and hide a discrimination directed towards same-sex people who resolve to unite, create bonds and a family, a preponderant factor for the progress of any nation.

Keywords: adoption; homosexual couples; legal possibility.

1. Introdução

Este estudo trata da possibilidade jurídica do instituto da adoção por casais homoafetivos.

A Lei 12.010/09 denominada Nova Lei da Adoção foi sancionada em três de agosto de 2009, e o conteúdo deste diploma legal apresenta modificações à Lei 8.069/90, mais conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e dispõe, em seu texto sobre aperfeiçoamento das garantias ao direito de convivência em família de todas as crianças e adolescentes, inovando a matéria de forma mais abrangente quanto à adoção. Daí sua denominação de Nova Lei da Adoção.

Face à ausência de uma Lei Federal que regulamentasse os efeitos das uniões homoafetivas em nosso país os magistrados da infância e juventude foram autorizados através do artigo 126 do código de Processo Civil a aplicação da legislação da união estável as uniões de pares homoafetivos dando-lhes os direitos plenos de família incluindo aí o efeito de adoção de crianças e adolescentes.

A nova Lei da Adoção alterou então o ECA de forma expressa e ainda a Lei sobre a investigação de paternidade sumária, revogando dispositivos do código civil e da consolidação das Leis do Trabalho (CLT). E com essas alterações as relações de adoção assumiram um papel mais abrangente e objetivo facilitando a vida de adotantes e de adotados.

No próprio ECA não há nenhum impedimento concernente à adoção por pares do mesmo sexo, pois a capacidade para adoção nada tem a ver com a sexualidade do adotante. O art. 42 do mesmo documento determina que: “Podem adotar os maiores de vinte e um anos, independentemente do estado civil”. O art. 43 ainda define que a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivo legítimo.

No cerne das questões sociais do Brasil, as Leis que beneficiam o cidadão, seja ela de qualquer raça, cor, credo ou idade, demonstram que é possível que a sociedade tenda a se posicionar de forma positiva em relação às uniões homoafetivas e as adoções advindas das mesmas, pois muitas crianças e adolescentes passam a ter um lar, uma família, uma estabilidade.

Este trabalho se justifica pela transformação cultural e legislativa ocorrida em nosso país, a partir do momento em que a Constituição Federal reconheceu como entidade familiar aquele mono parental que é formada por mãe e filho ou pai e filho, não impondo nenhuma barreira para a adoção por casais homoafetivos e ainda, com a Nova Lei de Adoção que

beneficiou crianças e adolescentes no sentido de possuírem uma família, seja ela hetero ou homossexual.

O objetivo geral é inserir o homossexualismo e a adoção por pares homo afetivos em um contexto histórico onde a Lei é aplicada a casais homoafetivos que adotam ou desejam adotar uma criança ou adolescente no Brasil, ensejando determinar a possibilidade jurídica da adoção por estes pares.

Os objetivos específicos são discutir a adoção por pares homoafetivos no campo judiciário e psicológico e tratar de questões inerentes a este assunto, tais como as consequências desta adoção, a motivação de quem adota e as benesses ou prejuízos para os adotados.

Para responder ao questionamento e alcançar os objetivos propostos deste trabalho, será feita uma pesquisa exploratória e descritiva na literatura, utilizando as base de dados Acadêmico e Spell, de obras publicadas no período entre 2000 e 2019, usando os seguintes descritores: relações humanas; relações interpessoais; influência.

Os critérios de inclusão e exclusão foram os seguintes:

Inclusão: trabalhos que tratem do tema proposto; escritos em língua portuguesa; publicados entre 2000 e 2019; trabalhos completos.

Exclusão: trabalhos que não tratem do tema proposto; sejam escritos em língua diferente da língua portuguesa; sejam publicados em período diferente ao proposto; resumos; revisões sistemáticas.

2. Revisão da Literatura

2.1 A adoção: doutrina e perfil jurídico-social

De acordo com Venosa (2011) a definição da natureza jurídica da adoção sempre foi contravertida. A dificuldade decorre da natureza e origem do ato. A linha francesa tradicional admite o instituto como contrato, sustentando que a necessidade de duas vontades, participando o adotado por si ou por representante. Em algumas situações, porém, a vontade do adotando inexistente o que dificulta a compreensão dessa doutrina.

Na verdade, havendo duas modalidades distintas de adoção no Direito Brasileiro, de acordo com o Código de 1916, cada uma delas apresentava nitidamente natureza jurídica própria. A adoção do Código Civil de 1916 realçava a natureza negocial do instituto, como o contrato do direito de família, tendo em vista a singela solenidade da escritura pública que a Lei exigia (VENOSA, 2011).

De acordo com Nogueira (1988), duas eram as espécies de adoção admitidas em nosso direito anterior: a simples, regida pelo Código Civil de 1916 e Lei 3.133/57, e a plena, regulada pela Lei 8.069/90, arts. 39 A 52. A adoção simples ou restrita era concernente ao vínculo de filiação que se estabelece entre o adotante e o adotado, que pode ser maior ou menor entre dezoito e vinte e um anos (Lei 8.069/90 art. 2º, parágrafo único), mas tal posição de filho não era definitiva ou irrevogável. Era regida pela Lei 3.133/57 que havia atualizado sua regulamentação pelo Código Civil de 1916.

A adoção plena estatutária ou legitimamente, foi a denominação introduzida em nosso país, pela Lei 6.697/79, para designar a legitimação adotiva, criada pela Lei 4.655/65, sem alterar basicamente tal instituto. Com a revogação da Lei 6.697/79 pela Lei 8.069/90, art. 267 manteve-se aquela nomenclatura por entendê-la conforme os princípios e efeitos da adoção regulada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Essa modalidade tinha por fim: atender o desejo que um casal tinha de trazer ao seio da família um menor, que se encontrasse em determinadas situações estabelecidas em Lei, como filho e proteger a infância desvalida, possibilitando que o menor abandonado ou órfão tivesse uma família organizada e estável (DINIZ, 2011).

Ainda segundo Diniz (2011) pelo Código Civil atual (arts. 1618 e 1619) e pela Lei 8.069/90 (arts. 39 a 50, com a redação da Lei 12.010/2009), a adoção simples e a plena deixarão de existir visto que será aplicada a todos os casos de adoção pouco importando a idade do adotando. A adoção passa a ser irrestrita trazendo importantes reflexos nos direitos das personalidades e nos direitos sucessórios.

2.1.1 A adoção no ECA

O ECA provocou a grande mudança no instituto da adoção, pois revogou a legislação pátria que a essa era pertinente, eliminando todas as diferenças entre filhos adotivos e biológicos e definiu que tal medida definitiva – colocação de crianças e adolescentes em famílias substitutas – priorizando as reais necessidades, interesses e direitos das crianças e dos adolescentes (SILVA JÚNIOR, 2010).

De acordo com o ECA, em seu art.42, para a adoção conjunta é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável comprovada a estabilidade da família. O art. 1622 do Código Civil determina que ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher ou se viverem em união estável.

O art. 197-A em sua sessão VIII determina que os postulantes à adoção, domiciliados no Brasil apresentarão petição inicial na qual conste:

I – qualificação completa;

II – dados familiares;

III – cópias autenticadas de certidão de nascimento ou casamento ou declaração relativa ao período de união estável,

IV – cópias da cédula de identidade e inscrição do cadastro de pessoa física;

V – comprovante de renda e domicílio;

VI – atestados de sanidade física e mental;

VII – certidão de antecedentes criminais;

VIII – certidão negativa de distribuição civil.

De acordo com Silva Júnior (2010), todas estas exigências podem ser atendidas pelo casal homo afetivo, inclusive a constante no item III. Com efeito, o período da união homo afetiva estável poderá ser atestado, por exemplo, através de escritura pública declaratória de união estável expedida por cartórios em todo o país.

2.2 A Constituição Federal de 1988 e o Princípio do Melhor Interesse da criança e da inclusão familiar

Antes mesmo do Estatuto da Criança e Adolescente bem como do Código Civil, a proteção integral já estava expressa na Constituição Federal, mais precisamente no art. 227, o qual destaca ser dever da família, juntamente com a sociedade e o Estado, assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, todos os direitos inerentes a pessoa humana, observando a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. Dessa forma, a família torna-se, um instrumento para o desenvolvimento digno da personalidade de seus membros, especialmente no que se refere à educação dos filhos, titulares da proteção integral outorgada constitucionalmente (PERIPOLLI, 2014).

Os direitos da proteção integral estão expressos tanto na Constituição Federal quanto no Estatuto da Criança e Adolescente, haja vista tamanha importância desta teoria, a qual desempenha um papel estruturante na sociedade na medida em que reconhece todos os direitos inerentes à pessoa humana, bem como os direitos decorrentes da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. O que se deve observar, na verdade, quando da interpretação do texto legal, nada mais é do que a proteção dos interesses do menor de idade, os quais deverão sobrepor-se a qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado, levando em conta a

destinação social da lei e o respeito à condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento (PERIPOLLI, 2014).

2.3 O direito de filiação e a família homoafetiva: a possibilidade de adoção por casais homossexuais

A sociedade está acostumada a pensar nos papéis de gênero tradicionais, o que parece dificultar a compreensão de que a identidade de gênero feminina é preservada entre lésbicas e, ainda, que duas mulheres poderiam constituir um casal e ainda assumirem a parentalidade com sucesso.

O mesmo raciocínio seria feito em relação aos *gays*, porém, devido ao fato de a sociedade, em geral, delegar o papel feminino a noção “natural” da maternidade, acredita-se que haja uma crença mais comum, a de que parceiras lésbicas (por se tratarem de mulheres) teriam mais sucesso que os *gays* no exercício da parentalidade. Contraditoriamente, quando se avaliam parceiros *gays* no exercício da parentalidade, observa-se que, em geral, são atribuídas a eles características também consideradas femininas pela sociedade, como a afetividade e a sensibilidade (FARIAS; MAIA, 2009).

Nas palavras de Farias e Maia (2009), acredita-se que os casais homossexuais podem desenvolver as mesmas habilidades e estabelecer as mesmas funções que um casal heterossexual em seu cotidiano. Sendo assim, considera-se que a inclusão dessas famílias, consideradas minorias, na esfera social e jurídica do País pode ajudar no crescimento social, econômico e cultural nacional.

Estudos comprovam que as sociedades que alcançaram o mais alto nível sócio econômico cultural são aquelas que promoveram a integração de suas minorias. E não só a integração, mas também – e o mais importante – favoreceram o desenvolvimento da identidade destes grupos (DIAS apud FARIAS; MAIA, 2009).

As maiores preocupações da sociedade em relação ao fato de um casal homossexual criar uma criança é o medo de que este abuse sexualmente da criança, que a orientação sexual desta seja influenciada pelo comportamento homossexual de seus pais ou que elas correm riscos maiores de terem problemas no desenvolvimento psicossocial. A primeira dúvida tem estreita ligação com o modelo patologizador religioso e médico do século XIX e XX. No entanto, é necessário ressaltar que não há registros de que a orientação sexual do adulto influencie na incidência de abusos sexuais. As pesquisas mostram que não há relação entre a homossexualidade e os abusos sexuais com crianças (FARIAS e MAIA, 2009).

Não há pesquisas científicas atestando que a orientação sexual dos pais faz diferença significativa na educação de crianças e adolescentes. Ao contrário, os estudos que existem nesta esteira, além da negativa a tal hipótese (interferência da orientação sexual dos pais na dos filhos), a relevância do afeto e da sólida estrutura emocional, como os elementos indispensáveis e preponderantes ao pleno ou saudável desenvolvimento da próli. De outra esteira, poder-se-ia questionar se uma educação heterossexual constitui violência moral tácita à afetividade de um ser humano que, desde tenra infância, sinte-se atraído pelo mesmo sexo (SILVA JÚNIOR, 2010).

Segundo Peres (2006), considerando o disposto nos arts. 19, 29 e 43 do ECA, não se poderia dizer que a relação familiar com pais/mães homossexuais corresponda a situações que trazem prejuízos para a criança. A seu ver, o art. 29 pode gerar leituras distintas e dar margem para interpretações pessoais, já que nessa lei não há definição específica sobre o que seria um ambiente familiar adequado.

Não há qualquer referência na lei brasileira (com exceção do Projeto de Lei 1.151/95) que fale sobre a orientação do adotante, no entanto, há representantes do judiciário a favor e contra a adoção por homossexuais. Quando há opiniões favoráveis, no caso dos juristas, estes se pautam na existência do proibitivo legal. Já os que apresentam opinião desfavorável, a justificativa pauta-se numa questão moral, pois alegam que a adoção seria inadequada por acarretar consequências danosas para o desenvolvimento psicossocial do adotado (FARIAS; MAIA, 2009).

2.4 Decisões jurisprudenciais

A primeira adoção por um casal homoafetivo do Brasil foi em 2006, na cidade de Catanduva, SP, aconteceu de maneira semelhante ao da Holanda e foi o primeiro caso de adoção por um casal gay no Brasil. Onde V.P.G.F e D.P.C.J conseguiram, na justiça, adotar Theodora e alterar a certidão de nascimento da garota, onde agora, ambos aparecem com pais e o nome da menor com o acréscimo do sobrenome de ambos, ou seja, T.R.C.G.

A Desembargadora do Tribunal de Justiça do RS e Vice-Presidente Nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFam), Maria Berenice Dias, está na vanguarda do Brasil na luta contra essa opressão infundada contra os homossexuais. Aliás, o único fundamento encontrado com bastante força é o preconceito. Ela adota os termos homoafetivo e não homossexual, por se tratar já de um termo carregado de preconceito. Segundo a magistrada, “se a realidade social impôs o enlaçamento das relações afetivas pelo Direito de

Família e a moderna doutrina e a mais vanguardista jurisprudência definem a família pela só presença de um vínculo de afeto devem ser reconhecidas duas espécies de relacionamento interpessoal: as relações heteroafetivas e as relações homoafetivas” (DIAS, 2000).

Muitos casos no Brasil são exemplos de superação e amor por casais homossexuais pela vida, e por consequência, por outras crianças que não são suas.

Quando eu e Marcos completamos quatro anos vivendo juntos, veio a vontade de ter um filho. Montamos enxoval para adotar um bebê. Foi um susto para toda a família. Como poderíamos criar um filho sem uma mãe? Mas eu fui criado para ter uma família: filhos, gato, cachorro, passarinho... Adotamos Débora com 5 meses. Foi uma experiência tão feliz que, seis anos depois, adotamos Lara. Elas lidam muito bem com nossa orientação sexual. Quando Débora foi para a escola, isso a abalou um pouco. Ela notou que os coleguinhas tinham um pai e uma mãe e ela tinha dois pais. Dizemos a ela que nos amamos e é isso que une uma família. Eu sofri e sofro com a discriminação e não quero que isso se repita com minhas filhas. Nós as preservamos ao máximo e as preparamos para enfrentar as diferenças (BUCHALA, 2001).

Vale citar aqui a citação do Juiz Luiz Felipe Salomão, acerca de um caso de adoção por homossexuais.

Cuida-se da possibilidade de pessoa que mantém união homo afetiva adotar duas crianças (irmãos biológicos) já perfilhadas por sua companheira. É certo que o art. 1º da Lei n. 12.010/2009 e o art. 43 do ECA deixam claro que todas as crianças e adolescentes têm a garantia do direito à convivência familiar e que a adoção fundada em motivos legítimos pode ser deferida somente quando presentes reais vantagens a eles. Anote-se, então, ser imprescindível, na adoção, a prevalência dos interesses dos menores sobre quaisquer outros, até porque se discute o próprio direito de filiação, com consequências que se estendem por toda a vida. Decorre daí que, também no campo da adoção na união homo afetiva, a qual, como realidade fenomênica, o Judiciário não pode desprezar, há que se verificar qual a melhor solução a privilegiar a proteção aos direitos da criança. Frise-se inexistir aqui expressa previsão legal a permitir também a inclusão, como adotante, do nome da companheira de igual sexo nos registros de nascimento das crianças, o que já é aceito em vários países, tais como a Inglaterra, País de Gales, Países Baixos, e em algumas províncias da Espanha, lacuna que não se mostra como óbice à proteção proporcionada pelo Estado aos direitos dos infantes. Contudo,

estudos científicos de respeitadas instituições (a Academia Americana de Pediatria e as universidades de Virgínia e Valência) apontam não haver qualquer inconveniente na adoção por companheiros em união homoafetiva, pois o que realmente importa é a qualidade do vínculo e do afeto presente no meio familiar que ligam as crianças a seus cuidadores. Na específica hipótese, há consistente relatório social lavrado por assistente social favorável à adoção e conclusivo da estabilidade da família, pois é incontroverso existirem fortes vínculos afetivos entre a requerente e as crianças. Assim, impõe-se deferir a adoção lastreada nos estudos científicos que afastam a possibilidade de prejuízo de qualquer natureza às crianças, visto que criadas com amor, quanto mais se verificado cuidar de situação fática consolidada, de dupla maternidade desde os nascimentos, e se ambas as companheiras são responsáveis pela criação e educação dos menores, a elas competindo, solidariamente, a responsabilidade. Mediante o deferimento da adoção, ficam consolidados os direitos relativos a alimentos, sucessão, convívio com a requerente em caso de separação ou falecimento da companheira e a inclusão dos menores em convênios de saúde, no ensino básico e superior, em razão da qualificação da requerente, professora universitária. Frise-se, por último, que, segundo estatística do CNJ, ao consultar-se o Cadastro Nacional de Adoção, poucos são os casos de perfilhação de dois irmãos biológicos, pois há preferência por adotar apenas uma criança. Assim, por qualquer ângulo que se analise a questão, chega-se à conclusão de que, na hipótese, a adoção proporciona mais do que vantagens aos menores (art. 43 do ECA) e seu indeferimento resultaria verdadeiro prejuízo a eles. (REsp 889.852-RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, julgado em 27/4/2010) .

A Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) proferiu uma decisão inovadora para o direito de família. Por unanimidade, os ministros negaram recurso do Ministério Público do Rio Grande do Sul e mantiveram a decisão que permitiu a adoção de duas crianças por um casal de mulheres. Seguindo o voto do relator, ministro Luis Felipe Salomão, a Turma reafirmou um entendimento já consolidado pelo STJ: nos casos de adoção, deve prevalecer sempre o melhor interesse da criança. “Esse julgamento é muito importante para dar dignidade ao ser humano, para o casal e para as crianças”, afirmou.

Uma das mulheres já havia adotado as duas crianças ainda bebês. Sua companheira, com quem vive desde 1998 e que ajuda no sustento e educação dos menores, queria adotá-los por ter melhor condição social e financeira, o que daria mais garantias e benefícios às

crianças, como plano de saúde e pensão em caso de separação ou falecimento (IBDFAM, 2009).

A adoção foi deferida em primeira e segunda instância. O tribunal gaúcho, por unanimidade, reconheceu a entidade familiar formada por pessoas do mesmo sexo e a possibilidade de adoção para constituir família. A decisão apontou, ainda, que estudos não indicam qualquer inconveniência em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, importando mais a qualidade do vínculo e do afeto no meio familiar em que serão inseridas. O Ministério Público gaúcho recorreu, alegando que a união homossexual é apenas sociedade de fato, e a adoção de crianças, nesse caso, violaria uma série de dispositivos legais.

O ministro Luís Felipe Salomão ressaltou que o laudo da assistência social recomendou a adoção, assim como o parecer do Ministério Público Federal. Ele entendeu que os laços afetivos entre as crianças e as mulheres são incontroversos e que a maior preocupação delas é assegurar a melhor criação dos menores.

Após elogiar a decisão do Tribunal do Rio Grande do Sul, relatada pelo desembargador Luiz Felipe Brasil Santos, o presidente da Quarta Turma, ministro João Otávio de Noronha, fez um esclarecimento: “Não estamos invadindo o espaço legislativo. Não estamos legislando. Toda construção do direito de família foi pretoriana. A lei sempre veio a posteriori”, afirmou o ministro.

O casal de homossexuais J.A, o J. e E.P.T recebeu o documento realizar o registro dos quatro filhos adotivos sobre quem eles têm a guarda provisória há dois anos. Mas o novo registro das crianças só sairá por um motivo curioso. “Não conseguimos fazer antes porque o programa de computador do cartório é configurado para imprimir pai e mãe no registro civil das crianças. No nosso caso, tem que sair pai e pai”, explica John.

No documento também serão registrados os nomes dos avós paternos das crianças. “Os funcionários do cartório vão alterar o programa e estará tudo certo”, afirma John. O casal também foi até o cartório do bairro Campos Elíseos e retirou o vínculo que as crianças tinham com a família anterior. “Em todos os documentos deles vai constar agora o nosso nome. O vínculo com a família do passado foi quebrado. Agora temos um futuro pela frente e as marcas do passado vão ser enterradas de vez”, disse o cabeleireiro. Segundo ele, a nova família vai se sentir plenamente realizada quando tiver em mãos a documentação oficial da adoção. Com o registro deles vou comemorar de verdade e me sentir vitorioso. É uma conquista muito grande e uma quebra do tabu da família tradicional. Duas pessoas que se amam como nós têm muita capacidade para criar seus filhos”, comenta John. A adoção foi

autorizada pelo juiz Paulo César Gentile, da Vara da Infância e da Juventude, do Fórum de Ribeirão Preto.

A Justiça do Rio Grande do Sul concedeu a um empresário de Viamão (RS) o direito de adotar oficialmente uma criança que estava registrada somente em nome de seu companheiro, já morto. O pedido foi acatado no fim de 2008, mas a decisão foi proferida no presente momento, segundo o jornal Zero Hora.

A criança, um menino de 11 anos, foi adotado pelo casal. Na época, a documentação foi encaminhada à Justiça em nome de somente um deles para facilitar o andamento do processo. Em junho de 2008, os dois entraram com uma ação para o reconhecimento da paternidade de ambos.

O funcionário público que mantinha a guarda do menino veio a falecer e o empresário de Viamão manteve o processo pedindo a adoção pelos dois. Na sentença, o juiz da Infância e da Juventude de Porto Alegre José Antônio Daltoé Cezar determina que a criança passe a ter o sobrenome dos dois pais e que seus documentos sejam alterados. A decisão também determina mudança na certidão de nascimento para retirar as palavras mãe, avós maternos e paternos. No documento está grafado apenas "pais" e "avós".

As ações - ADI 4277 e ADPF 132 - foram julgadas pela Suprema Corte em maio de 2011. O reconhecimento representou a consolidação dos direitos alcançados pela sociedade e o compromisso do estado brasileiro de construir uma sociedade mais livre, justa e solidária, sem preconceitos de origem, raça, cor ou quaisquer outras formas de discriminação. Importante lembrar que o Brasil foi o primeiro País a reconhecer este direito por decisão judicial.

Atualmente, a redação do parágrafo 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente/ECA pela redação dada pela lei 12.010/2009, dispõe da seguinte forma: “Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.[...]§ 2º. Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família.” (Lei nº. 8.069, 1990).

Portanto, como as uniões estáveis homoafetivas foram reconhecidas, não existiria proibição para a adoção por pessoas do mesmo sexo nessa condição. Há, contudo, muita discussão e divergência.

Na contramão de tais decisões, o texto do Projeto de Lei nº 7.018/2010, em tramitação na Câmara dos Deputados visa alterar o ECA e dispor da seguinte forma: “Art. 1º. Esta lei altera o parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº. 8.069, de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente, para proibir a adoção por casais do mesmo sexo. Art. 2º. O parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº. 8.069, de 1990, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 42. [...]§ 2º. Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família, sendo vedada a adotantes do mesmo sexo. Art. 3º Esta lei entra em vigor na data de sua publicação”. (Projeto de Lei nº. 7.018, 2010).

Com isto, se for aprovado o respectivo Projeto de Lei, fica a indagação sobre a aplicação do artigo 5º da Constituição Federal (BRASIL, 1988), que dispõe: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. Não seria esta uma distinção legal sem fundamento na efetivação da igualdade material?

Por outro lado, foi previsto o PLO 2153/2011 com o intuito de alterar o mesmo § 2º do art.42 do ECA com a redação, “ com a adoção conjunta é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável ou homoafetiva,comprovada a estabilidade familiar.

Assim, destituir-se-ia todo o direito que se teria um casal estável gay, uma vez que ao mesmo tempo em que se garante aos mesmos os seus direitos, retira-os em seguida, pois a qualquer um seria permitido adotar uma criança ou adolescente, salvo aqueles casais do mesmo sexo. Certamente, seria um retrocesso e uma falta de observância e cumprimento dos princípios emanados da Constituição Federal brasileira, principalmente os da igualdade e isonomia.

3. Considerações Finais

Até muito recentemente, a família era entendida como a união, por meio do casamento, de homem e mulher, com o objetivo de constituir uma prole e educar os filhos.

Um dos direitos civis e, talvez o que cause mais polêmica entre religiosos, políticos, famílias, escolas e outros segmentos da sociedade é com certeza a União Civil entre pessoas do mesmo sexo, que nada mais é, do que a garantia dos direitos dos homossexuais a serem reconhecidos como parceiros e conquistarem os mesmo direitos que os heterossexuais possuem, seja no caso do falecimento de um dos cônjuges ou simplesmente a aderência a um plano de saúde.

Com a afirmação das uniões homossexuais, veio aderido a elas o desejo de completarem as famílias formadas, sendo então o caminho natural o da adoção.

A nova Lei da Adoção significa um marco no avanço do instituto de proteção à criança e ao adolescente, onde ela não é apenas sujeita de direitos, mas alvo do amor e do respeito de todas as pessoas. Poucas realizações definem mais o amor e o respeito à criança e

ao adolescente do que a adoção. Ela é síntese de toda a devoção que os adultos devem dedicar à criança e ao adolescente.

E foi justamente através desta Lei e amparada por jurisprudências não arcaicas é que hoje casais homoafetivos tem mais facilidade de adotar uma criança ou adolescente e dar uma chance de vida e amor, junto a uma família, de crianças que estariam nas ruas ou em abrigos, se um mínimo de segurança e carinho que lhes são tão imprescindíveis.

Conclui-se que sustentar a impossibilidade jurídica do pedido de adoção formulado por um casal homossexual, é desconsiderar o poder da Constituição Federal e esconder uma discriminação voltada para pessoas do mesmo sexo que resolvem se unir, criar laços e uma família, fator preponderante para o progresso de qualquer nação.

4. Referências

- ARDUNUI, J. **Antropologia**: ousar para reinventar a humanidade, São Paulo: Paulus, 2002.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Presidência da República, 1988.
- BRASIL. Lei 8069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências**. Brasília: Presidência da República, 1990.
- BUCHALLA, Anna Paula. **Meu pai é gay. Minha mãe é lésbica**. Revista Veja, São Paulo, 11.Jul.2001.
- DIAS, M.B. União homossexual: aspectos sociais e jurídicos. In: **A família na travessia do novo milênio**. Anais do II Congresso Brasileiro de Direito da Família. Belo Horizonte: IBDFAM, 2000.
- DINIZ, M.H. **Curso de direito civil brasileiro**. Direito da Família. São Paulo: Saraiva 2011.
- FARIAS M.O; MAIA, A.C. B. **Adoção por homossexuais**: a família homo parental sob o olhar da psicologia jurídica. Curitiba: Juruá, 2009.
- GRANATO, E.F.R. **Adoção**: doutrina e prática. Curitiba: Juruá, 2010.
- IBDFAM. STJ mantém adoção de crianças por casal homossexual. Disponível em: <https://ibdfam.jusbrasil.com.br/noticias/2166038/stj-mantem-adocao-de-criancas-por-casal-homossexual?ref=amp>. Acesso em: 10 maio 2019.
- MELLO, L. **Novas famílias**: conjugalidade homossexual no Brasil contemporâneo. Rio de Janeiro: Garamound, 2005.
- NOGUEIRA, P.L. **Adoção** e procedimento judicial. São Paulo: Saraiva, 1988.
- PERES, A.P.B. **A adoção por homossexuais**: fronteiras da família da pós-modernidade. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- PERIPOLLI, Suzane Catarina. O princípio do melhor interesse da criança como fundamento para o reconhecimento da paternidade socioafetiva. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XVII, n. 130, nov 2014.
- PINTO, F.F. **Adoção por homossexuais**. Disponível em: <http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=2669>> Acesso em: 5 maio 2019.

SILVA JUNIOR, E.D. **A possibilidade jurídica de adoção por casais homossexuais**. Curitiba: Juruá, 2010.

SILVA JÚNIOR, E.D. União homossexual do preconceito ao reconhecimento. In: **Revista Jurídica Diké**. UESC-BA, Ilhéus: Éditus, 2001.

TREVISAN, J.S. A epopeia universal do desejo. In: **Rev. Sui Generis**. A.III, n. 23, 1997.

VENOSA, S.S. **Direito Civil**. Direito da família. São Paulo: Atlas, 2011.

