



**UNIVERSIDADE PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS UNIPAC
FACULDADE DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS BARBACENA-FADI
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

FLÁVIA KATIA MOREIRA

**A POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS
TEM SE TORNADO UMA REALIDADE NO BRASIL?**

**BARBACENA
2012**

FLAVIA KATIA MOREIRA

**A POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO POR CASAS HOMOAFETIVOS
TEM SE TORNADO UMA REALIDADE NO BRASIL?**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof^a Esp. Amanda Aparecida Tostes de Oliveira Sangoi

**BARBACENA
2012**

Flávia Kátia Moreira

**A POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS
TEM SE TORNADO UMA REALIDADE NO BRASIL?**

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito da Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovada em: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA

Orientadora: Prof^ª. Esp. Amanda Tostes de Oliveira Sangoi
Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC

Prof^ª. Esp. Rafael Francisco de Oliveira
Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC

Prof^ª. Esp. Odete de Araujo Coelho
Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC

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

AGRADECIMENTOS

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

Aos professores por me incentivarem, inspirarem e acreditarem que sou capaz.

Aos colegas que nunca me deixaram desistir.

Agradeço também a minha orientadora Amanda Aparecida Tostes de Oliveira Sangoi pela paciência, credibilidade, apoio, sinceridade e profissionalismo na execução desta monografia, e aos demais professores componentes da banca examinadora por serem pessoas e profissionais que admiro muito.

A Universidade Presidente Antônio Carlos - UNIPAC, seu corpo docente, direção e funcionários pela convivência harmoniosa, amizade e pelos ensinamentos adquiridos durante os cinco anos que permaneci na instituição.

A todos, muito obrigada!

“Jogue-me aos lobos e voltarei liderando a matilha” (AUTOR DESCONHECIDO)

RESUMO

A questão da possibilidade de adoção por casais homoafetivos vem se destacando na sociedade brasileira, pois, vem ganhando as ruas com manifestações populares que acabam sendo colocadas em pauta na discussão constitucional. Sob a ótica social este é um assunto que enfrenta muita resistência, considerando que grande parcela da população não admite que crianças sejam criadas em um lar homoafetivo. Juridicamente, o problema também se reflete, uma vez que não existe em nosso ordenamento, norma jurídica que permita ou impeça, de forma clara e expressa, esta forma de adoção. Busca-se então a atuação legislativa na implementação de leis que assegurem este direito aos casais homoafetivos, assim como outros que serão relatados neste trabalho. A lacuna deixada pela lei, com relação a possibilidade de adoção por estes casais, divide opiniões, pois parte da sociedade resiste em ver um menor sendo criado em um lar homoafetivo, por acreditar que essa convivência possa acarretar danos psicológicos ao adotando, e também influenciar sua opção sexual. A doutrina e a jurisprudência também apresentam divergências de opiniões. Aqueles que compreendem as transformações que ocorreram na organização social ao longo do tempo, principalmente no que diz respeito às formas de constituição da família, onde hoje, o amor e a afetividade tornaram-se seus elementos fundamentais seu alicerce, em substituição àquela ideia de formação da família exclusivamente pelo matrimônio, voltado para geração de filhos. Trataremos neste trabalho dos aspectos favoráveis a adoção por um casal homoafetivo, tendo em mente que o que se deve buscar sempre é o atendimento do maior e melhor interesse do adotado, independentemente da opção sexual dos adotantes.

Palavras Chaves: Direito de família. Relação homo afetiva. Adoção. Família. Sexualidade.

ABSTRACT

The question of the possibility of adoption for homoafetivo couples comes if detaching in the Brazilian society, therefore, it comes gaining the streets with popular manifestations that finish being placed in guideline in the constitutional quarrel. Under the social optics this is a subject that faces much resistance, considering that great parcel of the population does not admit that children are created in a homoafetivo home. Legally, the problem also if reflects, a time that does not exist in our order, rule of law that allows or hinders, of clear and express form, this form of adoption. The legislative performance in the implementation of laws searches then that to assure this right to the homoafetivo couples, as well as that they will be told in this tablehops. The gap left for the law, with regard to possibility of adoption for these couples, divides opinions, therefore part of the society resists in seeing a minor being bred in a homoafetivo home, for believing that this convivência can cause psychological damages to adopting, and also to influence its sexual option. The doctrine and the jurisprudence also present divergences of opinions. Those that understand the transformations that had occurred in the social organization throughout the time, mainly in what it says respect to the forms of constitution of the family, where today, the love and the affectivity had become its elements base, its foundation, in substitution to that idea of formation of the family exclusively for the marriage, come back toward generation of children. We will deal with in this work the favorable aspects the adoption for a homoafetivo couple, having in mind that what if it must always search is the attendance of the greater and better interest of the adopted one, independently of the sexual option of the adoptive ones.

Keywords: Family law. Affective relation homo. Adoption. Family. Sexuality

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	17
2 ASPECTOS GERAIS DA ADOÇÃO NO BRASIL	19
2.1 Aspectos históricos, jurídicos e sociais.....	19
3 RELAÇÃO HOMOAFETIVAS	25
3.1 Relações homoafetivas em um contexto histórico.....	25
4 ASPECTOS GERAIS DA ADOÇÃO HOMO AFETIVOS NO BRASIL.....	37
4.1 A luta dos casais homoafetivos pelos direitos de estabelecer matrimônio e adotar ...	39
4.2 A realidade da adoção por casais homoafetivos no Brasil.....	42
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	47
REFERÊNCIAS	51

1 INTRODUÇÃO

A sociedade brasileira traz em sua “evolução”, o conservadorismo, transmitido pelos valores sociais que estipula o que é bom e o que é ruim, o que é bonito e o que é feio, o que é certo e o que é errado. Assim, na vida em sociedade, as idéias, as opiniões, os fatos, os objetos não são avaliados isoladamente, mas dentro de um contexto social que lhes atribui um significado, um valor e uma qualidade. Quanto maior o contexto social, maior a variedade de opiniões, de princípios, de valores sociais, muitas vezes conflitantes. Quando falo de contexto social, estou caracterizando as normas e as provocando, enquanto sanções sociais, conhecidas como regras de conduta que orientam e controla o comportamento das pessoas, regras estas que nos foram apresentadas durante a nossa preparação para atender aos grupos sociais que pertencemos ou iremos relacionar. Reflexo desta idéia de moldagem do comportamento das pessoas, conforme o contexto social vive, pode ser verificado na seguinte passagem:

Até bem pouco tempo, a família era compreendida somente através do casamento. Consistia numa união de homem e mulher que tinha por objetivo a procriação (perpetuação da família), concentração e transmissão do patrimônio. O casamento é uma das instituições mais antigas do mundo civilizado, que sofreu larga influência sócio-religiosa. (COSTA, 1989, p. 5).

A adoção de crianças por casais homoafetivos (homens ou mulheres) vem sendo alvo de discussão perante a sociedade, em virtude de ser uma situação que já é realizada de fato.

É um tema pertinente, pois as relações homossexuais sempre existiram.

Ainda não há entendimento jurídico definitivo acerca do tema, haja vista as incertezas e divergências verificadas na jurisprudência e na doutrina; além da grande polêmica que se transmite pelo pensamento de uma sociedade, ainda hoje conservadora.

A discussão acerca da legalização da adoção por casais homoafetivos chama a atenção, atinge o lado afetivo das pessoas e já faz parte do trabalho cotidiano dos nossos tribunais, exigindo assim uma posição mais definida por parte do universo jurídico.

Traz preocupação, é claro, pois toda mudança e alteração da sociedade influem diretamente nas normas jurídicas que disciplina o Estado de Direito, em especial quando se trata de um Estado Democrático como o Brasil.

O direito não pode ficar omissos ou indiferente aos fatos da nossa realidade social, a qual está em constante evolução, ele deve evoluir com ela.

A presente monografia tem como objetivo estudar a possibilidade da adoção por casais homoafetivos em nosso Estado e identificar a relação de construção social destas

adoções com a sociedade brasileira, e assim demonstrar a polêmica existente em torno do assunto, destacando posicionamentos favoráveis, fundamentados na legislação, na doutrina e na jurisprudência, buscando demonstrar que, o que deva prevalecer, sempre, é o bem estar da criança e do adolescente, a ser considerado em todos os casos.

Para tanto, abordaremos ainda a ADI 4277 e ABPF132, ações que resultaram no reconhecimento pelo STF da união estável entre casais homoafetivos como entidade familiar, bem como, apresentaremos algumas decisões dos nossos tribunais, inclusive do STJ, reconhecendo a possibilidade do casamento civil entre casais homoafetivos.

Diante de todos os avanços já alcançados, fica uma pergunta, cerne da presente pesquisa: Se nossos tribunais superiores já se manifestaram positivamente a favor do reconhecimento da união estável entre casais homoafetivos como entidade familiar e já caminhamos para sedimentar reconhecimento do casamento entre estes pares, por que negar a eles o direito de adotar e construir um lar alicerçado no amor, no afeto e no respeito, valores estes hoje imprescindíveis e preponderantes no reconhecimento de uma entidade familiar?

2 ASPECTOS GERAIS DA ADOÇÃO NO BRASIL

2.1 Aspectos históricos, jurídicos e sociais

Como é comum na história, os fatos são determinados pelas necessidades a que respondem e para as quais proporcionam uma contemplação, uma solução jurídica.

A decisão por adotar um filho não se difere da decisão, de concebê-lo. Em ambas as situações o casal toma tal decisão motivados pelo desejo de ter um filho, de aumentar sua família, independente da forma pela qual, este filho desejado passará integrar aquele núcleo familiar. Ressalvado o processo biológico que envolve uma gestação, todo o resto é igual. O amor, o afeto, a ansiedade, o desejo, a expectativa, a espera, as incertezas, as inseguranças, os conflitos, tudo isso acontece nas relações entre pais e filhos independentes de serem estes biológicos ou adotivos.

A adoção foi conhecida nas antigas civilizações como o Egito, a Babilônia, a Caldea e a Palestina. Passagens bíblicas relatam casos de adoção de Moisés pela filha do Faraó e de Ester, que foi filha adotiva conforme se extrai do velho testamento. Naquela idade obscura entre os séculos XI e XII, antes de nossa era, mencionam-se nos poemas homéricos alguns casos de adoção. Assim, no Canto IX da *Ilíada*, o ancião ginete Félix, chefe da embaixada de Aquileu, recorda ao filho de Peleu e descendente de Zeus, que quando abandonado pelo pai, o tomou a seu cuidado¹.

Para alguns autores, como Benkaus, (1993) a adoção na Antiguidade era alvo da “salvação” pregada e excitada pela Igreja, que detinha e determinava as reais proclamações daquela sociedade, transmitindo valores e condutas, sendo a adoção, portanto considerada uma forma de “salvação”, ou melhor, a garantia de um lugar ao céu. A adoção seria um bem na terra, onde constituir a família pelo método adotivo, baseado no sentimento religioso, era o recurso para impedir que a família escapasse da desgraça da extinção, assegurando posteridade a quem não a tinha por consangüinidade e permitindo a perpetuação do nome e a continuidade do culto.

Embora a adoção naquele momento se prendesse a reflexão religiosa, sua iniciativa representou um progresso imenso para aquela sociedade, pois viabilizou o exercício do direito a construção de uma família com base no afeto, às mulheres que não podiam desempenhar o papel maternal de conceder pelo seu próprio corpo, ou seja, trazer uma criança ao mundo pela

1 <http://www.tjmg.jus.br/jij/adocao/conceito.pdf>

gravidez, além de ter proporcionado a uma criança sua inserção na sociedade dentro de um lar, de uma família, recebendo por consequência um nome perpetuar.

No Brasil, a adoção há um tempo era um ato burocrático, complicado e cansativo, que se resguardou no direito anterior ao Código Civil vigente de maneira esparsa.

Antes do advento do Código Civil de 1916, precisamente nos períodos das Ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas, o instituto da adoção era desprovido de sistematização, existindo apenas algumas referências inexpressivas a seu respeito que, conforme relatos se revelavam divergentes e confusas.

Com a promulgação do Código Civil, Lei nº 3071 de 1916, o instituto da adoção foi disciplinado nos artigos 368 a 378.

A adoção neste diploma possuía o seguinte perfil:

- a) admitia como adotantes pessoas com mais de 50 (cinquenta) anos,
- b) adoção conjunta só era possível se ambos fossem casados;
- c) era necessária uma diferença de idade entre adotante e adotado de 18 (dezoito) anos,
- d) os adotantes não podiam ter filhos consangüíneos.
- e) com respeito à sucessão, se ficasse comprovado que havia um filho concebido no momento da adoção, o adotado nada herdaria.
- f) Os direitos e deveres resultantes do parentesco natural permaneceriam, exceto o poder familiar, que se transferia ao pai adotivo.
- g) o adotado deveria consentir na adoção (se capaz), ou, quando incapaz ou nascituro, tal consentimento deveria ser dado pelo representante legal.
- h) o adotado, quando incapaz, podia desligar-se da adoção no ano seguinte àquele em que cessasse sua incapacidade, podendo ainda a adoção terminar, por convenção das partes e, nas hipóteses em que o Código Civil permitia, no direito sucessório, deserdação

Fica claro que o enfoque da adoção naquele momento era dar um filho para suprir a falta que a natureza criara numa família.

Já na vigência do Código Civil de 1916, a adoção era vista por alguns civilistas pátrios, dentre eles Duarte Azevedo, Hermenegildo de Barros e Lafayette Rodrigues Pereira como um instituto ultrapassado. Lafayette preceituava que “sendo a adoção uma instituição obsoleta, seria uma verdadeira inutilidade tratar dela”. (1918 p.107, 108)

Beviláqua (1954), pai do diploma legal civil de 1916, em consonância com a visão da época, que via a adoção como meio de possibilitar filhos a quem não os tinha pela

natureza, empenhou-se no seu surgimento, por compartilhar do entendimento que a adoção desempenhava uma função de grande importância social.

Neste sentido, registrou o maior civilista pátrio e sua doutrina: (BEVILÁQUA, 1954, p. 822)

O que é preciso, porém, salientar é a ação benéfica, social e individualmente falando, que a adoção pode exercer na sua fase atual. Dando filhos a quem os não temos pela natureza, desenvolve sentimentos afetivos do mais puro quilate, e aumenta, na sociedade, o capital de afeto e de bondade necessário a seu aperfeiçoamento moral; chamando para o aconchego da família e para as doçuras do bem estar filhos privados de arrimo ou de meios idôneos, aproveita e dirige capacidades, que, de outro modo, corriam o risco de se perder, em prejuízo dos indivíduos e do grupo social, a que pertencem.

A história legislativa da adoção revela sua marca evolutiva no sentido de liberalizar a adoção, diminuindo-lhe as exigências legais.

Em 1953, a Lei 3.133 alterou o Código Civil, reduzindo a idade mínima da adoção para trinta anos, bem como, a diferença de idade entre adotante e adotado, que passou a ser de dezesseis anos, permitindo ainda a integração do sobrenome do adotante ao do adotado. Admitiu-se a adoção por pessoas que já possuíam filhos naturais, mudança esta que fez com que a adoção passasse a apresentar uma natureza assistencial, malgrado ainda não se reconhecesse direito sucessório ao adotado, caso o adotante possuísse filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos. Caso o adotante fosse casado, a adoção só seria possível após o decurso de cinco anos da data do casamento, a não ser que o homem contasse com mais de cinquenta anos e a mulher com mais de quarenta anos.

Com a reestruturação de tal instituto, pode-se afirmar que no fim dos anos cinquenta teve-se no Brasil uma modificação de cunho estrutural do instituto, pois foi retirado por completo seu caráter privativo, conferindo-lhe uma natureza social, ou seja, uma finalidade assistencial, humanitária e filantrópica. Buscou-se, a partir daí, dar uma família a uma criança abandonada e não mais dar um filho para uma família que estava impossibilitada de tê-lo por imperativo da natureza.

O dispositivo contido na Lei nº 3.133/57 relativo ao não reconhecimento do direito sucessório ao adotado, caso o adotante possuísse filhos, vigeu até a Constituição de 1988, cujo artigo 227, parágrafo 6º, equiparou os filhos adotivos aos consangüíneos para quaisquer efeitos.

Em 1965, foi criado pela Lei 4.655 o instituto da legitimação adotiva. Conforme nos ensina Silvio Rodrigues: “tratava de instituto que tirava algo da adoção e algo da legitimação,

pois, como naquela, estabelecia um liame de parentesco de primeiro grau, em linha reta entre adotante e adotado, e, como na legitimação, este parentesco era igual ao que liga o pai ao filho consangüíneo”. (SILVIO, 2002)

Em 1979, a Lei nº 6.697 instituiu o Código de Menores. Esta veio substituir a legitimação adotiva pela adoção plena, a qual garantia ao adotado os mesmos direitos dos filhos biológicos, apagava toda e qualquer ligação do adotado com a família natural e possibilitava, inclusive, a alteração do nome do adotado em seu registro de nascimento, a fim de ver constar no mesmo, como pais, os adotantes.

Nesta época, vigorou-se no Brasil a adoção simples disciplinada pelo Código Civil e que dava um parentesco civil entre adotante e adotado, entretanto revogável se as partes assim acordassem, e que ainda não extinguia os direitos e obrigações do parentesco natural.

Por outro lado, vigia também, por força do Código de Menores, a adoção plena, mais abrangente que a adoção simples, e que conforme já dito, garantia ao adotado direito como se fosse filho biológico, apagando toda ligação com a família natural, alterando, inclusive, o assento de nascimento no Cartório de Registro.

Por fim, eis que em 13 de julho de 1990, surge a grande inovação legislativa em matéria de proteção da criança e do adolescente. A Lei nº 8.069/90, o Estatuto da Criança e do Adolescente, revogou o Código de Menores e regulou, num só diploma legal, a adoção de menores de 18 (dezoito) anos, extinguindo a distinção de até então, entre adoção simples e adoção plena. Hoje, a adoção da criança e do adolescente é sempre plena.

O Estatuto da Criança e do Adolescente traz em si uma série requisitos a serem observados a fim de ver deferida uma adoção. Vejamos alguns:

- A idade mínima para se adotar é de 21 anos, sendo irrelevante o estado civil;
- O menor a ser adotado deve ter no máximo 18 anos de idade, salvo quando já convivía com aqueles que o adotarão, caso em que a idade limite é de 21 anos;
- O adotante (aquele que vai adotar) deve ser pelo menos 16 anos mais velho que a criança ou adolescente a ser adotado;
- Os ascendentes (avós, bisavós) não podem adotar seus descendentes; irmãos também não podem;
- A adoção depende da concordância, perante o juiz e o promotor de justiça, dos pais biológicos, salvo quando for desconhecidos ou destituídos do pátrio poder (muitas vezes se cumula, no mesmo processo, o pedido de adoção com o de destituição do pátrio poder dos pais biológicos, neste caso devendo-se comprovar que eles não zelaram pelos direitos da criança ou adolescente envolvido, de acordo com a lei);
- Tratando-se de adolescente (maior de doze anos), a adoção depende de seu consentimento expresse;
- Antes da sentença de adoção, a lei exige que se cumpra um estágio de convivência entre a criança ou adolescente e os adotantes, por um prazo fixado pelo juiz, o qual pode ser dispensado se a criança tiver menos de um ano de idade ou já estiver na companhia dos adotantes por tempo suficiente.

Por não ser assunto diretamente relacionado ao objeto do presente trabalho, optei por abster-me de falar acerca da adoção de maiores de dezoito anos, em razão de suas peculiaridades.

3 RELAÇÃO HOMOAFETIVAS

3.1 Relações homoafetivas em um contexto histórico

Há valores culturais dominantes em cada época, que acabam por gerar um sistema de exclusões, muitas vezes baseado em preconceitos que estigmatizam. Tudo que se situa fora dos estereótipos, dos ‘padrões socialmente corretos’ acaba por ser rotulado de anormal, o que evidencia uma visão extremamente limitante e, no caso em tela, preconceituoso e discriminante.

A união entre pessoas do mesmo sexo, hodiernamente, é um fato que não se pode ser negado, estando a merecer a tutela jurídica, a ser enlaçado definitivamente, por diplomas legais, como entidade familiar, fazendo-se necessário por tanto mudar valores, abrir espaços para novas discussões, e assim revolver princípios, dogmas e preconceitos até então pendentes.

Firmando a Constituição a existência de um Estado Democrático de Direito, o núcleo do atual sistema jurídico é o respeito à dignidade de pessoas humana, alicerçado nos princípios da liberdade e da igualdade. A proibição da discriminação sexual, eleita como cânone fundamental, alcança a vedação à discriminação da homossexualidade, pois condiz com a vida afetiva da pessoa e o direito de opção sexual.

A Constituição Federal deixa claro ao afirmar que todos são iguais perante a lei vedados tratamentos discriminatórios, que deste modo devem todos ser tratados, ou seja, igualmente.

Ao mesmo tempo em que homens e mulheres, brasileiros ou estrangeiros, possuem o direito a vida, liberdade, a igualdade, a segurança, a propriedade, entre outros direitos fundamentais, não podemos conceder um tratamento diferenciado destinado a estas pessoas, do mesmo sexo, que decidiram se unir, ainda que se tente justificar tal diferença de tratamento na busca por uma suposta “igualdade material”, posto que não se pode considerar como “desigual” uma pessoa, para fins de aplicação da teoria da igualdade material, em razão da sua opção sexual.

A união entre casais homoafetivos deve ser respeitada no mesmo sentido da união entre heterossexuais, e caso isso não ocorra, será então considerada a ocorrência de tratamento discriminatório, o que definitivamente não acolhe nossa Carta Magna.

Certo é que a prática homossexual acompanha a história da humanidade, pois era aceita desde a antiguidade clássica.

O maior preconceito contra o homossexualismo provém das religiões, que firmam uma postura radical e, assustadoramente, desumana, contra os denominados (homossexuais).

Intensas discussões pairam sobre o tema “homossexualidade”. Alguns afirmam tratar de uma doença desencadeada por um desvio comportamental do indivíduo; outros afirmam sua existência com base na biogenética, afirmando que o indivíduo mulher ou homem, tornam-se homossexuais ainda durante o desenvolvimento intra-uterino, em razão da quantidade de hormônio masculino recebido pelo feto, o que pode influenciar determinando se o indivíduo em uma fase mais avançada de sua vida terá uma inclinação para o sexo semelhante ao seu.

Uma terceira corrente entende ser o homossexualismo tão somente uma questão de escolha, ou seja, uma questão de orientação sexual, em que o indivíduo escolhe se relacionar com alguém do mesmo sexo ou não, podendo optar também, a se relacionar com ambos.

Verdade é que a homossexualidade não é novidade no comportamento humano, não se apresenta como uma forma “moderna” de vida em sociedade; ela é algo que já existe há muito tempo. Mesmo antes de Cristo, já se verificava a existência de relações homossexuais, e muito embora o único texto antigo a falar sobre a homossexualidade seja a Bíblia, isto não significa que esta prática de vida não existisse nas antigas civilizações.

A homossexualidade esteve presente no Egito, na Mesopotâmia, na Grécia, em Roma tendo sempre sido criticada, a todo o momento.

O povo judeu condenava à homossexualidade em um contexto mais amplo, qual seja o da sedimentação da sociedade patriarcal, em substituição à matriarcal, primando pela garantia da linhagem masculina, para garantir a propriedade/posse da terra. Se as práticas sexuais não fossem reguladas como garantir a legitimidade dos herdeiros? Ou seja, se continuasse a existir grande permissividade sexual dentro do grupo como seria possível garantir qual macho havia fecundado determinada fêmea?

No contexto tem-se que a valorização da procriação, constitui o valor maior da família com objetivo de garantir a continuidade uma linhagem sanguínea, a permanência de sua origem na sociedade, seu nome.

Na Grécia, os Gregos não se preocupavam com a homossexualidade, não se preocupavam em julgar a homossexualidade enquanto tal. A civilização grega se preocupava muito mais com a qualidade dos envolvimento do que com a natureza dos mesmos, ou seja, o que condenavam eram certas práticas, como a prostituição, e não o fato de serem desenvolvidas por homens ou mulheres. A homossexualidade não estava condenada, nem era

mal vista, era apenas mais uma forma ou exemplo de demonstrar o amor entre homens e mulheres, sendo do mesmo sexo ou não.

A civilização grega conferiu á homossexualidade masculina três estatutos, que variavam conforme época e o local.

Em Creta a homossexualidade era um rito de passagem, uma etapa necessária entre a infância e a idade adulta

Já em Atenas havia um estatuto social favorável na medida em que o ato sexual com indivíduos de sexo oposto só se dava para atender á necessidade da procriação, ficando o amor e o prazer para os indivíduos do mesmo sexo.

Em Esparta, a homossexualidade era nitidamente estimulada, para favorecer a criação de vínculos afetivos e companheirismo no seio do exército, ao qual o cidadão pertencia dos 7 aos 35 anos de idade.

Diferente era o que ocorria em Roma. Apesar de muitos escritores afirmarem que Roma sofreu grande influência grega, e assim, demonstrar que as práticas homossexuais eram as mesmas, muitos estudos demonstram que essa não era a verdade. Em determinados pontos existia uma forte diferença acerca do assunto. É de se dizer que no início do Império Romano, o desejo sexual que se tinha dos jovens era altamente aceitável, mas tal aceitação sofreu mudanças durante a sua existência.

O amor entre um romano e um jovem livre, por exemplo, não era bem aceito, ainda que tal relação fosse popular, sendo inclusive punida com multa. Contudo, ironicamente, o amor de um romano e um escravo não sofria nenhum tipo de restrição.

Na sociedade romana também existia uma repulsa com relação ao homem romano que adotava a condição de passivo. Mantinha-se a mesma concepção que os gregos tinham a respeito da passividade, que esta deveria ser típica das mulheres, jovens e escravos.

Porém esta desaprovação não era absoluta, pois a virilidade era requisito essencial, exemplo disto é a de Júlio César, que mantinha um caso com Nicomedes, rei de Bitínia, sendo que nesta relação César adotava a condição de passivo, o que para os Romanos era um ato ilícito.

No entanto, o mesmo Júlio César também tinha uma reputação de conquistador de mulheres, destacando-se dentre tantas que não resistiram aos seus encantos Cleópatra.

Já no fim do Império Romano, a aceitação das relações homossexuais mudou completamente de sentido. Em 533 a.C., com Justiniano, passou-se a punir a homossexualidade com a fogueira e a castração, passando a prática homossexual ser vista como um ato não aceito por Deus.

Na verdade, em todas estas sociedades citadas havia forte repressão homossexual, predominando em todas elas a prática do bissexualismo e não do homossexualismo puro, já que os homens se uniam a outros, para satisfazerem seus desejos, e também às mulheres, com estas com fim de reprodução. Desta segunda união surgiu e passou a predominar a relação heterossexual, originando o casamento e a família.

Ultrapassado este breve histórico, podemos perceber com clareza que a homossexualidade sempre foi algo de ocorrência natural em quase todo o mundo;

Contudo com o surgimento do cristianismo, novos valores surgiram enraizados em nossa sociedade como verdadeiros dogmas, fazendo com que a homossexualidade passasse a ser reprovada, e seus praticantes punidos de formas cruéis, sendo que até os dias de hoje, em alguns países, a punição para o homossexual é a morte.

Porém, com a evolução do Direito, não podemos admitir a persistência de um pensamento discriminatório como este, ainda mais em um Estado Democrático, que tem sua Constituição alicerçada em valores de tamanha magnitude, como a dignidade da pessoa humana, a igualdade, liberdade, dentre outros.

3.2 O reconhecimento da união estável entre casais homoafetivos enquanto entidade familiar

A família encontra-se consagrada na Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas como elemento natural e fundamental da sociedade, sendo assegurado o seu direito de ser protegida pela própria sociedade e pelo Estado.

Deste modo, é papel da lei protegê-la sempre e a Constituição Pátria vigente destina-lhe um capítulo, no seu Título VIII, que cuida da Ordem Social em nosso Estado, especificamente o Capítulo VII do mencionado Título, onde afirma, em seu artigo 226, ser a família a base da sociedade, e como tal destinatária de especial proteção do Estado.

O artigo 3º da Carta Magna assenta como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, visando a promoção do bem-estar de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

Aliado a estes objetivos, o princípio da dignidade humana, cuja previsão encontra-se no art. 1º da Carta da República, como um fundamento desta, merece especial destaque no cenário familiar, conforme poderemos verificar no desenvolver deste trabalho.

A família está em constante e incessante transmutação influenciada pela própria reestruturação da humanidade.

Essas mudanças se fazem necessárias para que a entidade familiar possa acompanhar a evolução social, agregando novos valores que despontam a cada dia nas diversas sociedades, especialmente se forem considerados os vários sistemas de formação de núcleos familiares que, no decorrer da história, foram responsáveis pelo surgimento das várias formas de agregação familiar que hoje verificamos.

A família apresenta uma evolução em suas características que acompanha em muitos os costumes de uma determinada época, apresentando-se ao longo dos anos de formas diferentes, justamente para atender as necessidades humanas de cada momento.

Dentre os diversos modelos de agregação familiar, podemos citar a família matrimonial, concubinária, monoparental, eudemonista, bem como a família homoafetiva, a qual é objeto primordial desta pesquisa.

Por oportuno, quero consignar que por influência da Desembargadora aposentada Maria Berenice Dias, grande e respeitável jurista imbuída na luta pelo reconhecimento aos homoafetivos, dos mesmos direitos garantidos aos heterossexuais, preferiu-se neste estudo denominar a convivência homossexual como uniões homoafetivas, pois são o amor e o afeto os elementos norteadores de toda e qualquer relação familiar, especialmente as formadas por pessoas do mesmo sexo.

Aliás, Dias (2006p, 1). Falou sobre isso de forma até poética:

Amor não tem sexo.

Esta, ainda que pareça ser uma afirmativa chocante, é absolutamente verdadeira. O amor não tem sexo, não tem idade, não tem cor, não tem fronteiras, não tem limites. O amor não tem nada disso, mas tem tudo. Corresponde ao sonho de felicidade de todos, tanto que existe uma parcela de felicidade que só se realiza no outro. Ninguém é feliz sozinho. Como diz a música, é impossível ser feliz sozinho, sem ter alguém para amar.

Inquestionável que nas sociedades patriarcais, o homem exercia as funções de pai e marido e, por isso, era a figura principal da família, dotado de poder e autoridade sobre a mulher e os filhos. Era o denominado Pátrio Poder.

No entanto, os atuais modelos de constituição familiar não coadunam mais com aquela sociedade patriarcal, muito menos advêm obrigatoriamente do casamento. Hoje encontramos na sociedade as relações homoafetivas, ou seja, uniões entre casais do mesmo sexo imbuídas na busca pelo direito do reconhecimento legal de duas uniões com entidade familiar.

Com relação às uniões homoafetivas, cujo debate é o que norteia este trabalho, verifica-se uma absoluta ausência de regulamentação legal acerca do tema. Nem mesmo o conclamado Novo Código Civil, Lei 10.406/2002, foi capaz de acompanhar a necessidade veemente de regulamentação de tais uniões, tendo em vista a dinâmica social.

O Novo Código Civil se manteve normativamente lacunoso com relação às uniões homossexuais, ignorando decisões que os tribunais, na prática, já vinham adotando quando da sua elaboração, o que demonstra o quanto o Judiciário está à frente do Legislativo. É uma pena que o novo código tenha dado preferência ao conservadorismo e à alienação, nascendo desatualizado e discriminatório.

Sabemos que a sociedade brasileira é conservadora e a despeito de sermos um Estado laico, princípios religiosos ainda influenciam inquestionavelmente na celeridade de provimentos jurídicos de grande relevância.

O que não se pode admitir é a afirmação de que pessoas do mesmo sexo se unem apenas para construção de patrimônio comum, deixando de lado o sentimento, o afeto recíproco que existe entre estas pessoas.

Com a constitucionalização do Direito de Família, a partir de 1988, com o advento da Carta da República, o legislador constituinte introduziu na seara do direito de família o direito à igualdade entre homem e mulher, bem como o direito à igualdade entre filhos de qualquer origem, além da adoção do princípio do pluralismo familiar, pelo qual a Constituição albergou expressamente dois novos modelos de agregação familiar, quais sejam, a união estável e a família mono parental, cujas previsões encontram-se, respectivamente, no artigo 226, § 3º e 4º, do Diploma Constitucional.

Em 1996, foi sancionada a Lei 9.278² que regulamentava a união estável, e dispunha da seguinte forma em seus artigos 1º e 2º:

Art. 1º É reconhecida como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família.

Art. 2º São direitos e deveres iguais dos conviventes:

I - respeito e consideração mútuos;

II - assistência moral e material recíproca;

III - guarda sustento e educação dos filhos comuns.

Certo é que as relações homoafetivas se baseiam no afeto, no respeito mútuo, na assistência recíproca, apresentando assim semelhanças evidentes às uniões estáveis heteroafetivas, não sendo tão somente formalizadas, nos dias atuais, como casamento, o que

2 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm

não nos permite negar sua existência, pois de fato, existe uma relação de amor comum entre os parceiros.

A lei supracitada, conforme dispõe em seu primeiro artigo acima transcrito reconhece como entidade familiar a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família. Porém, enumera em seu artigo 2º, como direitos e deveres iguais dos conviventes, o respeito e consideração mútuos, a assistência moral e material recíproca e a guarda, sustento e educação dos filhos comuns.

A única diferença entre a união estável heteroafetiva e a união homoafetiva está na diferenciação dos sexos para a primeira e na igualdade para a segunda, porém, os direitos e deveres são idênticos em ambas as formas de relacionamento, estando ainda incipiente em nossa jurisprudência a questão da possibilidade de adoção pelos homoafetivos, muito em razão da ausência de legislação garantidora e de doutrina acerca do tema.

O afeto, hoje, ganhou o *status* de principal elemento constituidor de uma relação familiar. A Carta Magna de 1988, em seu artigo 226 e parágrafos, ofereceu um amplo conceito de família (*caput*) e listou, exemplificativamente, algumas formas de entidades familiares, sem excluir, expressamente, nenhuma categoria ou forma de entidade familiar, razão pela qual, nossa doutrina e jurisprudência reconhece outras formas, não elencadas em tal dispositivo constitucional.

Bem resumiu Maschio (2011, p.1) as diversas formas que o ser humano consegue se reunir hoje em dia em torno do afeto:

A liberação sexual, sem dúvida, em muito contribuiu para a formação desse novo perfil de família. Não há mais necessidade do casamento para uma vida sexual plena. (...) O objetivo dessa união não é mais a geração de filhos, mas o amor, o afeto, o prazer sexual. Ora, se a base da constituição da família deixou de ser a procriação, a geração de filhos, para se concentrar na troca de afeto, de amor, é natural que mudanças ocorressem na composição dessas famílias. Se biologicamente é impossível duas pessoas do mesmo sexo gerarem filhos, agora, como o novo paradigma para a formação da família – o amor, em vez da prole – os “casais” não necessariamente precisam ser formados por pessoas de sexo diferentes.

Entretanto, conforme já foi dito, a legislação atual omitiu-se quando esse tipo de união. Os homossexuais brasileiros, muito embora sejam titulares de direitos inalienáveis, cumpridores das leis, eleitores e contribuintes de imposto, enfim cidadãos brasileiros, ainda são vistos como cidadãos à margem da sociedade, não possuindo proteção legal para suas relações de afeto, como é garantida aos demais brasileiros. Seu único amparo estatal tem-se limitado a decisões favoráveis após longas e exaustivas batalhas judiciais.

Desta maneira, cabe simplesmente, aos operadores do Direito conferirem uma melhor interpretação da lei, de forma a reconhecer outras formas de família, além das descritas pelo legislador constituinte, pois esta foi a tarefa deixada por este ao hermenêuta.

Assim vem se pronunciando o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul ³:

Número: 70009550070

Tribunal: Tribunal de Justiça do RS

Seção: CIVEL

Tipo de Processo: Apelação Cível

Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível

Decisão: Acórdão

Relator: Maria Berenice Dias

Comarca de Origem: Porto Alegre

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. **UNIÃO HOMOAFETIVA.** RECONHECIMENTO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA IGUALDADE. É de ser reconhecida judicialmente a **união homoafetiva** mantida entre dois homens de forma pública e ininterrupta pelo período de nove anos. A homossexualidade é um fato social que se perpetuou através dos séculos, não podendo o judiciário se olvidar de prestar a tutela jurisdicional a uniões que, enlaçadas pelo afeto, assumem feição de família. A **união** pelo amor é que caracteriza a entidade familiar e não apenas a diversidade de gêneros. E, antes disso, é o afeto a mais pura exteriorização do ser e do viver, de forma que a marginalização das relações mantidas entre pessoas do mesmo sexo constitui forma de privação do direito à vida, bem como viola os princípios da dignidade humana e da igualdade.

Data de Julgamento: 17/11/2004

Número: 70013801592 **Inteiro Teor:** [doc](#) [html](#)

Tribunal: Tribunal de Justiça do RS

Seção: CIVEL

Tipo de Processo: Apelação Cível

Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível

Decisão: Acórdão

Relator: Luiz Felipe Brasil Santos

Comarca de Origem: Bagé

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO. CASAL FORMADO POR DUAS PESSOAS DE MESMO SEXO. POSSIBILIDADE. 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... [Ver íntegra da ementa](#)

Data de Julgamento: 05/04/2006

Publicação: Diário da Justiça do dia 12/04/2006

Número: 70044749075 **Inteiro Teor:** [doc](#) [html](#)

Tribunal: Tribunal de Justiça do RS

Seção: CIVEL

Tipo de Processo: Apelação Cível

³ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9278.htm

Órgão Julgador: Sétima Câmara Cível

Decisão: Acórdão

Relator: Roberto Carvalho Fraga

Comarca de Origem: Comarca de Canoas

Ementa: Apelação Cível. Ação declaratória de **União** Estável - **Homoafetiva**. Tendo em vista o julgamento da ADIN nº 4277 e da ADPF nº 132, resta superada a compreensão de que se revela juridicamente impossível o reconhecimento de **união** estável, em se tratando de duas pessoas do mesmo sexo. Apelo provido. (Apelação Cível Nº 70044749075, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Roberto Carvalho Fraga, Julgado em 13/06/2012)

Data de Julgamento: 13/06/2012

Publicação: Diário da Justiça do dia 21/06/2012

Número: [70045194677](#) **Inteiro Teor:** [doc](#) [html](#)

Tribunal: Tribunal de Justiça do RS

Seção: CÍVEL

Tipo de Processo: Apelação Cível

Órgão Julgador: Oitava Câmara Cível

Decisão: Acórdão

Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl

Comarca de Origem: Comarca de Porto Alegre

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO DE **UNIÃO** ESTÁVEL **HOMOAFETIVA**. POSSIBILIDADE. POSICIONAMENTO CONSAGRADO NO JULGAMENTO DA ADIN Nº 4277 E DA ADPF Nº 132. DIREITOS SUCESSÓRIOS. PREQUESTIONAMENTO. 1. Tendo em vista o julgamento da ADIN nº 4277 e da ADPF nº 132, resta superada a compreensão de que se revela juridicamente impossível o reconhecimento de **união** estável, em se tratando de duas pessoas do mesmo sexo. 2. Na espécie, o conjunto probatório é robusto no sentido da caracterização do relacionamento estável, nos moldes do art. 1.723 do CC, razão por que deve ser emprestado à... [Ver íntegra da ementa](#)

Data de Julgamento: 22/03/2012

Publicação: Diário da Justiça do dia 26/03/2012

Avanços vêm ocorrendo, o mais recente data de 5 de maio de 2011, ocasião na qual o Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto da ADPF n. 132/RJ e da ADI n. 4.277/DF, conferiu ao art. 1.723, do Código Civil de 2002, interpretação conforme a Constituição para dele excluir todo significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como "entidade familiar", "entendida esta como sinônimo perfeito de 'família'". A Suprema Corte asseverou que: "... este reconhecimento é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva", assim votou o Ministro Carlos Ayres Britto, relator das duas citadas ações.

Deste modo, ultrapassada se mostra a discussão relativa ao reconhecimento, enquanto entidade familiar, da união estável entre casais homoafetivos, vez que este entendimento fora, recentemente sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, órgão de jurisdição máxima em nosso Estado e com atribuição constitucional de realizar a exegese de suas normas.

Importante ressaltar que a decisão do STF tomada em sede de julgamento das duas ações constitucionais mencionadas, criou um precedente nacional importante, pois, a partir dela, casais do mesmo sexo podem manter uma união estável registrada no Brasil ou pedir seu reconhecimento em cartório, a fim de ver sua relação legalizada e usufruir, desta forma, dos direitos comuns a casais heterossexuais, posto que tais uniões passaram a ser reconhecidas pela justiça brasileira.

Aliás, outro ponto importante, reflexo da decisão do STF, é a garantia de direitos assegurada aos casais heterossexuais como pensão, herança, regulamentação da comunhão de bens e previdência.

Impulsionado pela prolatada decisão do Supremo, em 28 de junho de 2011, foi realizado o primeiro casamento homossexual do Brasil, no Cartório Registro Civil de Jacareí, cidade que fica a 84 quilômetros da capital São Paulo. Neste dia, Luiz André e José Sérgio Souza Moresi conseguiram vencer um preconceito que há anos assombra a sociedade brasileira, e, infelizmente, de modo geral, ainda assola.

Muito embora no Brasil as decisões acerca da aprovação da realização do casamento entre casais homoafetivos vêm sendo tomadas no caso concreto, tramitam hoje no Congresso Nacional, dois instrumentos normativos regulamentadores do tema; uma proposta de emenda constitucional, de autoria do deputado federal Jean Wyllys do PSOL do Rio de Janeiro, denominada PEC do Casamento Igualitário, pela qual pretende alterar os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 226 da Constituição, modificando seu texto a fim de que ele especifique que o casamento pode ser realizado entre pessoas do mesmo sexo ou de sexos diferentes, produzindo os mesmos efeitos nas duas situações.

Merecem aplausos a iniciativa do excelentíssimo deputado federal, defensor da causa dos homossexuais na casa legislativa, porém, entendo que deveria a mesma ser desnecessária, não fosse o conservadorismo e o preconceito do povo brasileiro, isto porque, os conhecedores e admiradores do direito sabem que nossa Carta Magna é um diploma de inclusão de direitos e não de restrições ou exclusões, e não constando nela expressamente a vedação a realização do casamento entre casais homoafetivos, não se justifica o não acolhimento desta pretensão pela sociedade jurídica.

Aliás, a essência da hermenêutica constitucional, é interpretar sua norma de modo a adequá-las ao contexto social que se vive, ou seja, os direitos nela previstos, tende a se ampliar à medida que a sociedade vai avançando, evoluindo e mudando.

O segundo instrumento normativo referido acima diz respeito a um projeto de lei, de autoria da senadora Marta Suplicy do PT de São Paulo.

Este projeto propõe que a união estável entre homossexuais seja incluída no Código Civil, com a possibilidade de sua conversão em casamento, e, se transformado em lei, eliminará as dificuldades que vem sendo colocadas aos casais homoafetivos que buscam legalizar suas uniões, dificuldades estas criadas pelo judiciário pátrio a despeito da decisão do Supremo, pois alguns juízes sustentam que não existindo legislação a este respeito, não se pode deferir a possibilidade de casamento a estas pessoas.

O que o mencionado projeto busca é transformar em lei a decisão do Supremo⁹ Tribunal Federal, colocando no Código Civil Pátrio o que o STF já o fez, no exercício da sua competência constitucional.

O projeto de lei da senadora Marta Suplicy define como entidade familiar “a união estável entre duas pessoas, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família”.

Apesar do perfil conservador que ainda hoje predomina em nosso Congresso, entendo ser a proposta com mais chances de se tornar realidade, virem a ser aprovada e, tornar-se lei, tendo inclusive sido aprovado, recentemente, em 24/05/2012, na Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa

Para ser transformado em lei, o projeto de lei precisa ainda ser aprovado na Comissão de Constituição e Justiça e no plenário do Senado e também na Câmara dos Deputados.

Uma terceira proposta normativa, tido como ainda mais ambiciosa, e que tem um longo caminho pela frente, pretende criar o Estatuto da Diversidade Sexual por iniciativa popular. No entanto, antes de iniciar seu caminhar nas casas do Congresso Nacional, tal proposta necessita de mais de um milhão de assinaturas para que seja encaminhado ao Congresso o projeto de lei.

Ressalto aqui que no dia 25/10/2011, a quarta turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconheceu, pelo voto de quatro dos cinco ministros que compõe a referida turma, o casamento civil entre pessoas do mesmo sexo.

O STJ naquela ocasião decidiu por autorizar o casamento de um casal de gaúchas que viviam juntas há cinco anos e desejavam mudar o estado civil.

A decisão que beneficiou o casal gaúcho não pode ser aplicada a outros casos, porém abre precedente para que tribunais de instâncias inferiores ou até mesmo cartórios adotem posição semelhante.

Importante se mostra ressaltar que foi a primeira vez que o STJ admitiu o casamento gay.

Certo é que, um ano depois da manifestação do STF na ADPF n. 132/RJ e da ADI n. 4.277/DF, apesar das conquistas alcançadas pelos casais homoafetivos, a falta de uma lei que

regulamente o tema faz com que todos os pedidos de autorização para casamento que chegam aos cartórios fiquem à mercê de decisões judiciais, pois é o juiz quem decide se autoriza ou não o casamento.

O resultado disso é que a mesma questão acaba gerando decisões diferentes pelo país, criando um cenário de insegurança jurídica, em razão da inércia do nosso legislativo.

4 ASPECTOS GERAIS DA ADOÇÃO HOMO AFETIVOS NO BRASIL

Há muitas expectativas favoráveis em torno da adoção homoafetiva.

Inicialmente, precisamos ter em mente que dificuldades podem ser vivenciada tanto nas famílias constituídas pela adoção, quanto nas formadas pelo processo natural biológico.

Hoje em dia, a família se apresenta de modo diversificado, não se restringindo àquele modelo tradicional de família formada por pai, mãe, filho.

Não raro, nos deparamos em nossa sociedade com a família denominada monoparental, que é aquela formada pelo pai ou mãe e o filho, a família formada apenas por irmãos, por primos, por tios e sobrinhos, por avós e netos.

Inúmeros são hoje os modelos de família concebidos e aceitos pelos nossos tribunais, que passaram a conceber a entidade familiar, como aquela na qual se verifica uma reunião de pessoas unidas pelos sentimentos de afeto, amor e respeito mútuos.

Sendo assim, por que não admitir como família as uniões homoafetivas? Desde que haja sentimento, amor, afeto, essas formações humanas têm o direito de serem chamadas de família.

Hoje em dia as pessoas sabem o que querem, e não mais são obrigadas a se sujeitarem a repressão social que as sufocavam outrora, fazendo com que abdicassem dos seus ideais, seus sonhos, a fim de não contrariarem aquilo que era tido como socialmente correto.

Para Martins (2009, p.1):

O que é uma família hoje? Formas de relacionamento novas resultam em arranjos inéditos, o que significa que a partir de agora o afeto vale muito mais do que laços burocráticos. “A possibilidade de escolher as pessoas com quem se quer viver – a chamada “nova família” – abre um leque variado de combinações possíveis em que o amor parece ser a chave do relacionamento.

A sociedade evoluiu dia após dia. Urge dessa maneira que a legislação acompanhe as mudanças sociais, pois para isso serve o direito.

Conforme já dito, de início, a adoção surgiu exclusivamente para preencher a necessidade do casal infértil. Não se pensava que a criança abandonada precisava de uma família. Era a denominada “adoção clássica”, vista como uma forma de perpetuar o nome da família na história.

Em um segundo momento, passou-se a enxergar a adoção como uma maneira de proteger a criança, passando a ter um caráter mais assistencial, voltado para garantir precipuamente o interesse da criança, do abandonado, daquele que não tinha um lar.

Esta concepção moderna da adoção foi se desenvolvendo, florescendo significativas mudanças positivas na legislação, até o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069/90, considerada uma das mais avançadas legislações protetivas da infância no mundo.

A atual lei da adoção, a lei 12.010 de 2009, alterando o artigo 42 da Lei 8.069/90, dispôs que “para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família”

Entendo que, após o julgamento conjunto pelo STF da ADPF n. 132/RJ e da ADI n. 4.277/DF, reconhecida está como união estável àquela formada, seja por pessoas de sexos diferentes ou do mesmo sexo. Sendo assim, se um casal homoafetivos vive em união estável, e se a Lei 12.010/2009, lei da adoção, determina que para adoção conjunta é necessário que os adotantes sejam casados ou mantenham união estável, não há óbice legal ao deferimento da adoção por pares homoafetivos que vivam em união estável.

Não obstante este raciocínio, fato é que a adoção por casais homoafetivos ainda é assunto em debate nos meio jurídico e social hodiernamente, sendo ainda vista com preconceito, como se a homossexualidade fosse algo anormal, que pudesse influenciar negativamente na formação de uma criança.

Verdade é que o fator determinante no desenvolvimento da personalidade, do caráter de um pessoa, está mais relacionado à estas características verificadas em quem educa, quem cria, do que com a opção sexual destas pessoas. Importa sim a dedicação, o afeto, o amor, sentimentos estes que devem ser dedicados e declarados ao filho adotado. Importa transmitir aos filhos princípios, valores que lhes possibilitem lutar e se posicionar contra toda forma de preconceito e discriminação presentes na sociedade.

Não se pode, outrossim, afirmar que crianças criadas em um lar homoafetivo serão ‘problemáticas’, como afirmam alguns, pois a realidade demonstra que tal afirmação também não é verídica, existindo muitas crianças nascidas em “berço esplêndido”, fazendo fila em centro de terapia. Inadmissível também se mostra o argumento de que crianças criadas em um lar homoafetivos, tenderam a mesma prática. Ora, se a heterossexualidade dos pais fosse fator primordial à opção sexual dos filhos, não existiriam homossexuais no mundo. Descabido, portanto, tal argumento, posto que, a orientação sexual dos filhos, não é afetada pela dos pais. A Desembargadora aposentada do Tribunal de Justiça do RS e Vice-Presidente Nacional do Instituto Brasileiro de Direito de Família, Maria Berenice Dias, sempre esteve imbuída na luta contra essa opressão infundada contra os casais homoafetivos, pois o único fundamento encontrado com muita força, para negar-lhes o direito ao casamento é o preconceito.

Inclusive, a ilustre jurista nominada adota em suas obras e artigos o termo homoafetivo e não homossexual, por se tratar esta ultima expressão de um termo carregado de preconceito.

Segundo a ex-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 deve ser reconhecida duas espécies de relacionamento interpessoal: as relações heteroafetivas e as relações homoafetivas”. (DIAS, 2000, p.1)

Não podemos ignorar que a criança adotada por um casal homoafetivos sofrerá com preconceitos, pois isto é certo. Na infância, qualquer situação ou característica que fuja aos padrões de normalidade, é motivo para piada, apontamentos por parte de colegas. O simples fato de ser magra demais, gordinha, sardenta, baixinha ou muito alta, entre outras características, gera apelidos que não raro marcam a infância de uma criança, chegando por vezes a gera danos psicológicos de consequências irreparáveis.

Com relação à adoção, a criança adotada por casal homoafetivos poderá sim sofre algum tipo de preconceito, assim como, a criança branca adotada por casal negro, ou vice versa, e em ambos os casos o que deve ser combatido é o preconceito, e não a adoção, pois esta é um gesto de amor, e deve ser fomentada de todas as formas, quando se busca atender o melhor interesse da criança, ao contrário do que significa o preconceito.

4.1 A luta dos casais homoafetivos pelos direitos de estabelecer matrimônio e adotar

Grande é a luta dos casais homoafetivos pelo direito de casar e adotar.

Vários são os projetos de leis engavetados que versam sobre o casamento ente pessoas do mesmo sexo e a possibilidade de adoção por elas, sem terem sido sequer submetidos à discussão. Em razão da polêmica que o tema envolve, optam os nossos legisladores por omitir direitos a pessoas que, aos olhos da sociedade, não seguem padrões normais de vida, a enfrentar o problema.

A adoção moderna é negócio jurídico que cria uma relação de paternidade e filiação entre duas pessoas.

Definir adoção, no entanto, não é uma tarefa difícil, pois cada legislação lhe deu características próprias, levando em conta um determinado momento histórico.

A Carta Magna de 1988, por exemplo, traça em seu artigo 3º, inciso IV, dentre os objetivos principais a serem perseguidos pela República Federativa do Brasil, o de promover

o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

No entanto, no que diz respeito às uniões entre pessoas do mesmo sexo, estas não estão legitimadas em nossa legislação, como possíveis de serem constituídas pelo casamento bem como pela união estável, o que evidencia um preconceito.

Vejamos o que dispõe os artigos 1514, 1517, 1535, 1541, 1565, 1567 e 1723 do CC/02:

Art. 1.514. O casamento se realiza no momento em que o homem e a mulher manifestam, perante o juiz, a sua vontade de estabelecer vínculo conjugal, e o juiz os declara casados.

Art. 1.517. O homem e a mulher com dezesseis anos podem casar, exigindo-se autorização de ambos os pais, ou de seus representantes legais, enquanto não atingida a maioridade civil.

Parágrafo único. Se houver divergência entre os pais, aplica-se o disposto no parágrafo único do art. 1.631.

Art. 1.535. Presentes os contraentes, em pessoa ou por procurador especial, juntamente com as testemunhas e o oficial do registro, o presidente do ato, ouvida aos nubentes a afirmação de que pretendem casar por livre e espontânea vontade, declarará efetuado o casamento, nestes termos: "De acordo com a vontade que ambos acabais de afirmar perante mim, de vos receberdes por marido e mulher, eu, em nome da lei, vos declaro casados."

Art. 1.541. Realizado o casamento, devem as testemunhas comparecer perante a autoridade judicial mais próxima, dentro em dez dias, pedindo que lhes tome por termo a declaração de:

I - que foram convocadas por parte do enfermo;

II - que este parecia em perigo de vida, mas em seu juízo;

III - que, em sua presença, declararam os contraentes, livre e espontaneamente, receber-se por marido e mulher.

§ 1º Autuado o pedido e tomadas às declarações, o juiz procederá às diligências necessárias para verificar se os contraentes podiam ter-se habilitado, na forma ordinária, ouvidos os interessados que o requererem, dentro em quinze dias.

§ 2º Verificada a idoneidade dos cônjuges para o casamento, assim o decidirá a autoridade competente, com recurso voluntário às partes.

§ 3º Se da decisão não se tiver recorrido, ou se ela passar em julgado, apesar dos recursos interpostos, o juiz mandará registrá-la no livro do Registro dos Casamentos.

§ 4º O assento assim lavrado retrotrairá os efeitos do casamento, quanto ao estado dos cônjuges, à data da celebração.

§ 5º Serão dispensadas as formalidades deste e do artigo antecedente, se o enfermo convalescer e puder ratificar o casamento na presença da autoridade competente e do oficial do registro.

Art. 1.565. Pelo casamento, homem e mulher assumem mutuamente a condição de consortes, companheiros e responsáveis pelos encargos da família.

§ 1º Qualquer dos nubentes, querendo, poderá acrescer ao seu o sobrenome do outro.

§ 2º O planejamento familiar é de livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e financeiros para o exercício desse direito, vedado qualquer tipo de coerção por parte de instituições privadas ou públicas.

Art. 1.567. A direção da sociedade conjugal será exercida, em colaboração, pelo marido e pela mulher, sempre no interesse do casal e dos filhos.

Parágrafo único. Havendo divergência, qualquer dos cônjuges poderá recorrer ao juiz, que decidirá tendo em consideração aqueles interesses.

Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

§ 1º A união estável não se constituirá se ocorrerem os impedimentos do art. 1.521; não se aplicando a incidência do inciso VI no caso de a pessoa casada se achar separada de fato ou judicialmente.

§ 2º As causas suspensivas do art. 1.523 não impedirão a caracterização da união estável.

A doutrina apresenta várias definições para o instituto da adoção.

Para Gomes (1997) a adoção é “o ato jurídico pela qual se estabelece independentemente do fato natural da procriação, o vínculo de filiação. Trata-se de ficção legal, que permite a constituição, entre duas pessoas, do laço de parentesco do primeiro grau em linha reta.”

Maria Helena Diniz afirma que a “adoção é o ato jurídico solene pelo qual, observando os requisitos legais, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente é estranha.”

De acordo com o ECA/90, para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família, assim dispõe o artigo 42, §2º do aludido estatuto.

Nos dias de hoje, para configuração de uma entidade familiar, não é mais exigida, como elemento constitutivo, a união estável entre casal heterossexual, presumida sua capacidade reprodutiva, pois dessas características nem sempre dispõe algumas famílias reconhecidas pelo nosso ordenamento jurídico com tal, com é o caso da família monoparental.

Portanto, não tem como negar o caráter de instituição familiar aos relacionamentos homoafetivos, desde que possuam as características de uma união estável.

A convivência homossexual é uma realidade que não pode mais ficar à margem da devida tutela jurídica, urgindo que seja reconhecida como entidade familiar, a fim de deste modo receber a devida proteção do Estado.

A luta pelos direitos dos pares homoafetivos vem se difundindo por todo o mundo há vários anos. Em alguns países, a adoção por casais homoafetivos já é permitida, como é o caso da Noruega, Suécia, Canadá, Holanda e Espanha.

A tendência mundial está voltada para o respeito aos direitos humanos e, cada vez mais países vão descriminalizando a homossexualidade, editando normas que regularizam as uniões homoafetivas, reconhecendo aos parceiros, os mesmos direitos dos heteroafetivos.

Precisamos ter em mente que a adoção é direito fundamental de todo ser humano, não podendo sua orientação sexual ser vista como fator denegatório de tal direito.

A afetividade a unir o casal, o carinho, a dedicação e o amor que pretendem dispensar à criança devem ser os sentimentos em conta na hora de deferir uma adoção, claro, preenchidos os demais requisitos legais objetivos exigidos para esta finalidade, isto porque a adoção deve se pautar na busca pelo atendimento do melhor interesse daquele que será adotado.

Amor, carinho, respeito, companheirismo e afeto familiar independem da opção sexual de alguém; o que não se pode é permitir que o preconceito e a discriminação prevaleçam sobre tais sentimentos.

4.2 A realidade da adoção por casais homoafetivos no Brasil

A primeira adoção por casais homoafetivo no Brasil ocorreu em 2006, na cidade de Catanduva, São Paulo. Vasco Pedro da Gama Filho e Dorival Pereira de Carvalho Júnior conseguiram, na justiça, adotar Theodora e alterar a certidão de nascimento da garota, onde agora, ambos aparecem como pais e o nome da menor consta com o acréscimo do sobrenome de ambos, ou seja, Theodora Rafaela Carvalho da Gama.

Em Minas Gerais, em recente decisão, o Tribunal de Justiça do Estado, por unanimidade, aprovou a adoção de um bebê por duas mulheres de Patos de Minas. Foi a primeira adoção homoafetiva reconhecida na história deste Tribunal. Vejamos:⁴

Processo: Apelação Cível 1.0480.08.119303-3/001 1193033-38.2008.8.13.0480 (1)

Órgão Julgador/Câmara: Câmaras Cíveis isoladas/1ª CÂMARA CÍVEL

Relator(a): Des.(a) Armando Freire

Comarca de origem: Patos de Minas

Súmula: NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO

Data de Julgamento: 24/05/2011

Data da publicação da súmula: 03/06/2011

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL - FAMÍLIA - AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER - ADOÇÃO - CUMULAÇÃO DE PEDIDOS - POSSIBILIDADE - GARANTIA DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA À GENITORA DA CRIANÇA - FINS SOCIAIS DA LEI - ADOÇÃO CONJUNTA - CASAL DO MESMO SEXO - DIREITO RECONHECIDO - NOVA CONFIGURAÇÃO DA FAMÍLIA BASEADA NO AFETO - ESTUDOS QUE REVELAM INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS PSICOLÓGICAS NAS CRIANÇAS ADOTADAS POR CASAIS HOMOSSEXUAIS - ABANDONO - SITUAÇÃO DE RISCO - AUSÊNCIA DE ZELO NO TRATAMENTO DO MENOR - BOA ADAPTAÇÃO DA CRIANÇA AO NOVO AMBIENTE FAMILIAR - RELATÓRIOS SOCIAIS E PSICOLÓGICOS FAVORÁVEIS À PRETENSÃO DAS REQUERENTES - EXISTÊNCIA DE PROVAS A RECOMENDAREM A MANUTENÇÃO DO INFANTE COM O PAR PARENTAL AFETIVO, COM OS QUAIS VIVE ATUALMENTE - RECURSO

⁴http://www.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaNumeroCNJEspelhoAcordao.do?numeroRegistro=1&totalLinha=1&linhasPorPagina=10&captcha_text=&numeroUnico=1193033-38.2008.8.13.0480&pesquisaNumeroCNJ=Pesquisar.

DESPROVIDO. 1. Não obstante a **adoção** não implicar, automaticamente, a destituição do poder familiar, se garantidos à genitora da criança, que não concorda com o deferimento do pleito inicial, os princípios do contraditório e da ampla defesa, nada impede a cumulação dos pedidos. Não se relativizam os aspectos processuais em detrimento do melhor interesse da criança. Mesmo constatada a ausência do procedimento prévio de destituição do poder familiar, se o processo atingiu sua finalidade e não causou prejuízos ao menor não há razão para extingui-lo. 2. Considerando o avanço da sociedade, bem como as novas configurações da entidade familiar, mormente em atenção aos princípios constitucionais da igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana, não há que se falar em impedimento à **adoção** de crianças por casais do mesmo sexo, em observância, ainda, aos diversos estudos que concluem pela inexistência de sequelas psicológicas naquelas provenientes de famílias **homoafetivas**, bem como diante da ausência de óbice legal. 3. Evidenciada nos autos a situação de risco em que se encontrava o menor na companhia da mãe biológica, além de os demais familiares não demonstrar interesse em sua criação, e constatada as boas condições em que a criança se encontra após ter sido acolhida em família substituta que pretende adotá-la, deve ser concedido o pedido de destituição do poder familiar e a consequente **adoção** pleiteada por aquelas que mantêm verdadeiros laços afetivos com o infante, dando-lhe carinho e condições materiais para que tenha um crescimento saudável, independente do fato de serem as adotantes duas mulheres.

Também em Minas Gerais, o Tribunal de Justiça, em julgamento ocorrido em 02 de fevereiro de 2012, voltou a deferir a adoção por um casal homoafetivos. Vejamos:

Processo: Apelação Cível 1.0470.08.047254-6/001 0472546-21.2008.8.13.0470 (1)

Relator (a): Des.(a) Bitencourt Marcondes

Órgão Julgador/Câmara: Câmaras Cíveis Isoladas / 8ª CÂMARA CÍVEL

Súmula: DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, COM RECOMENDAÇÃO

Comarca de origem: Paracatu

Data do Julgamento: 02/02/2012

Data da publicação da súmula: 13/02/2012

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR. ABANDONO DA CRIANÇA PELA MÃE BIOLÓGICA. **ADOÇÃO POR CASAL DO MESMO SEXO QUE VIVE EM UNIÃO ESTÁVEL. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. REGISTRO DE NASCIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.** I - A destituição do poder familiar é medida extrema, só devendo ser concretizada se comprovada a impossibilidade de permanência do menor com os pais. II - Sempre que se tratar de interesse relativo às crianças e adolescentes, o magistrado deve se ativer ao interesse do menor, considerando, para tanto, primordialmente, o seu bem estar. III - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceu a existência de entidade familiar quando duas pessoas do **mesmo sexo** se unem, para constituição de uma família. IV - A vedação à discriminação impede qualquer interpretação proibitiva de que o **casal** homoafetivo, que vive em união estável, adote uma criança. V - Demonstrado nos autos que a genitora, com histórico de conduta agressiva e envolvimento com prostituição, abandonou a menor entregando-a aos cuidados das requerentes, e que a convivência com o **casal** homoafetivo atende, de forma inequívoca, o melhor interesse da criança, a destituição do poder familiar é medida que se impõe, nos termos do artigo 1.638, II e III, do Código Civil. VI - O pedido de **adoção** deve ser deferido em nome de ambas as autoras, sob pena de prejuízos à menor de ordem material (direito de herança, alimentos, dentre outros).

Em 24 de agosto do ano transato, foi publicada no Diário do STF, a primeira decisão desta casa, movida por um recurso interposto pelo Ministério Público do Paraná, envolvendo

a adoção por pares homoafetivos, tendo este tribunal se manifestado no sentido de conceder ao casal o direito de adotar conjuntamente.⁵

Em uma decisão histórica, a quarta turma do Superior Tribunal de Justiça – STJ reconheceu, por unanimidade, a adoção de duas crianças por um casal homossexual de Bagé, Rio Grande do Sul. A justiça gaúcha já havia considerado a união homoafetiva em questão como uma família e autorizado que as duas crianças adotadas fossem registradas com os nomes das duas mães. No entanto, o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul recorreu da decisão, o que levou o caso ao STJ, em 2006. ⁶

Em Goiás, foi um casal homossexual feminino o primeiro a ter judicialmente reconhecido o direito de adoção. Desde abril de 2008, uma funcionária pública, à época com 49 anos, e uma bibliotecária 34 anos, tinham a guarda de uma menina de 2 anos e 10 meses. A decisão inédita foi concedida pelo juiz Maurício Porfírio, do Juizado da Infância e Juventude de Goiânia (JIJ). Para suprir a ausência de lei específica sobre o tema, o magistrado baseou-se em sentença semelhante do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJ-RS). ⁷

Naquela ocasião, o juiz sentenciante, Maurício Porfírio, do Juizado da Infância e Juventude de Goiânia, com outras palavras, afirmou a necessidade de erradicarmos a discriminação em razão do sexo, devendo o judiciário, na lacuna legislativa, buscar, como ele o fez, em outros casos concretos semelhantes a solução para essa situação que coloca os homossexuais pátrios à margem da sociedade, excluídos da tutela jurisdicional do Estado.⁸

Em momento posterior, o também o Superior Tribunal de Justiça, instado por recurso interposto pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul, assim se manifestou:⁹

Processo Resp 889852 / RS RECURSO ESPECIAL 2006/0209137-4

Relator (a): Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO (1140)

Órgão Julgador: T4 - QUARTA TURMA

Data do Julgamento: 27/04/2010

Data da Publicação/Fonte: Dje 10/08/2010

RT vol. 903 p. 146

Ementa: DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. ADOÇÃO DE MENORES POR CASAL HOMOSSEXUAL. SITUAÇÃO JÁ CONSOLIDADA. ESTABILIDADE DA FAMÍLIA. PRESENÇA DE FORTES VÍNCULOS AFETIVOS ENTRE OS MENORES E A REQUERENTE. IMPRESCINDIBILIDADE DA PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DOS MENORES. RELATÓRIO DA ASSISTENTE SOCIAL FAVORÁVEL AO PEDIDO. REAIS VANTAGENS PARA OS ADOTANDOS.

⁵ http://advogadospelainfancia.blogspot.com.br/2010_08_01_archive.html

⁶ <http://www.estadao.com.br/noticias/geral,stj-reconhece-adocao-por-casal-homossexual-no-rs,543776,0.htm>

⁷ <http://www.forumjuridico.org/topic/7647-concedia-a-primeira-adocao-homoafetiva-em-goias/>

⁸ *ibidem*

⁹ http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=%28%22Quarta+Turma%22%29.org.&processo=889852+&b=ACOR

ARTIGOS 1º DA LEI 12.010/09 E 43 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DEFERIMENTO DA MEDIDA.

Conforme já ressaltamos, apesar das diferenças quanto aos requisitos pessoais, formais, ou efeitos da adoção, todas as leis regulamentadores do instituto se orientam pela prevalência dos princípios de proteção ao melhor interesse da criança, pela busca de sua integração à vida familiar, devendo haver a efetiva participação do Estado neste processo, através do Judiciário, órgão constitucionalmente criado, para exercer, dentre outros, este mister.

Assim, diante da diversidade de organização familiar dos dias atuais, e em face ao grande número de crianças que estão institucionalizadas e aguardando a adoção, já vem sendo aceita pela justiça, a possibilidade de casais homoafetivos concretizarem essa adoção, reduzindo alguns dos problemas sociais encontrados no tão diversificado contexto da sociedade hoje. (DIAS, 2000)

Assegura-se que a decisão do magistrado, sempre deve buscar a prevalência dos interesses do adotando e neste sentido a orientação sexual do adotante não pode ser vista como o fator elementar e não determinante para indicar desvios comportamentais ou que o inabilite ao pleno e responsável exercício da paternidade ou maternidade. (PARAVISO, 2012).

Não poderíamos deixar de trazer a colação uma interessante reportagem extraída da internet, sobre o tema abordado neste trabalho.

“A revista Veja de 11 de julho de 2001 relatou a experiência de um par homoafetivo paulista, Renato e Marcos, que vivem juntos há 19 anos. Cada qual adotou uma criança, já que a legislação brasileira não permite que adotem juntos e colocaram todos os bens da família no nome dos dois para não prejudicar nenhuma das duas. Nenhum dos dois assume o papel de mãe, ambos são pais das duas garotas. Interessante o relato de Renato, que é empresário:

‘A VONTADE DE TER UMA FAMÍLIA

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 há 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.”(RENATO EMPRESARIO)

Dado importante que não pode ser desconsiderado neste trabalho é que do contrário da maioria dos casais heterossexuais de classe média, que preferem adotar recém-nascidos brancos e absolutamente saudáveis, os homoafetivos não fazem restrições alguma, seja com relação a cor, idade ou estado de saúde do adotando, talvez porque, sabem como ninguém o que é ser vítima de exclusão e preconceito.

Cabe lembrar que quase um ano depois do falecimento da cantora nacional Cássia Eller, homossexual declarada, o Brasil se viu cativado com uma decisão inédita do judiciário. Em outubro de 2002, a justiça do Rio de Janeiro concedeu a guarda do filho de Cássia Eller a Maria Eugênia, companheira da cantora, e que tinha a criança como filho. O mais interessante é que a opinião pública à época ficou predominantemente a favor dos dois permanecerem juntos.

Casos como estes só vêm aumentando no Brasil.

A necessidade de uma legislação que cuide dessa realidade e assegure aos casais homossexuais os mesmos direitos de casais heterossexuais, dentre eles o direito de se unirem por casamento e o de adotarem conjuntamente, é indiscutível.

Os casais homoafetivos são seres humanos que desejam apenas a felicidade.

Precisamos compreender que um Estado Democrático de Direito, como é o nosso, que tem como fundamento a dignidade da pessoa humana, que tem por objetivo primordial, dentre outros, garantirem o bem estar social sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação, devendo assim dar guarida, amparar todas as suas pessoas humanas, sem tolerar qualquer forma de preconceito.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A união entre pessoas do mesmo sexo, união homoafetiva, é, sem sombra de dúvida, uma realidade em nosso país. Portanto, admitir e legalizar tais uniões como entidade familiar, é algo que se impõe.

Os homoafetivos são pessoas, são brasileiros que assim como qualquer outro nacional, têm o direito de serem respeitados e não discriminados, não podendo ser acolhida qualquer forma de exclusão e preconceito, sob pena de não se promover a justiça e a solidariedade social, valores consagrados em nossa carta magna.

Aliás, em um Estado Democrático de Direito, que preza pela dignidade da pessoa humana, não há lugar para esta forma de tratamento.

O fato de o legislador abster-se de cumprir seu papel não significa que essa realidade não exista, nem que irá desaparecer pela falta do amparo legal.

Com relação a adoção, foco do presente estudo, sua evolução histórica evidencia que, antigamente, sua finalidade era exclusivamente propiciar filhos àqueles casais que naturalmente não os poderia conceber.

Contudo, nos dias de hoje a situação é diversa, pois se busca na adoção uma forma de inserir uma criança numa família, proporcionando assim meios necessários para o seu crescimento e sua formação pessoal, num ambiente cercado de afeto, dedicação e respeito mútuo.

Tendo a adoção hoje um caráter irrevogável, evidencia-se assim tratar-se de instituto de ordem pública, já que seu objetivo maior é resguardar direitos do menor a partir da sua inserção em família substituta.

O conceito família sofreu grandes mudanças ao longo de sua história, surgindo diversos modelos de agregação familiar ao longo dos anos, devido a evolução natural da sociedade e às distintas culturas existentes.

Hodiernamente a família é concebida como o lugar onde se busca a felicidade, o amor, o afeto, o acolhimento, sentimentos estes que se tornam a estrutura familiar. Assim, os laços de afetividade passaram a ser primordiais nessa nova concepção de família.

A homossexualidade no decorrer dos tempos passou a ter certa aceitação e a ser vista com maior naturalidade, principalmente as relações homoafetivas masculinas. No entanto, ainda hoje, parte da sociedade, principalmente os religiosos veem o homossexualismo como uma aberração, como algo de anormal, algo que transmite uma ideia de pecado mortal.

Os homossexuais sofreram e ainda sofrem muitas discriminações, apesar de algumas conquistas já alcançadas após muitas batalhas.

Manifestações de movimentos sociais e pessoas imbuídas na causa dos homoafetivos agregam forças na luta contra toda forma de discriminação e preconceitos, e vem, paulatinamente, rompendo barreiras impostas pelo preconceito, demonstrando que o que deve mover o ser humano é a busca contínua por sua satisfação pessoal, pela felicidade plena.

Não discordamos que os homossexuais correspondem a um grupo de pessoas cujo estilo de vida não se encontra ajustado ao “padrão comum” estabelecido pela sociedade, mas nem por isso deixam de serem pessoas e como tal titulares de direitos e deveres, apenas adotou para si diferentes opções, em decorrência das quais são obrigados a conviver com toda forma de preconceito e discriminação, mas não deixando jamais de lutar e enfrentar todos os estigmas que sobre eles foram colocados, demonstrando serem pessoas de caráter e idoneidade características essas, capazes de lhes servir de apoio, na sua busca de estabelecer vínculos familiares duradouros, inclusive por meio da adoção.

Que existem homossexuais desprovidos de caráter, desonestos e possuidores de outras características pessoais negativas, não se nega, porém não se pode vincular tal perfil ao fato de serem estas pessoas homossexuais, até porque, os noticiários nos mostram diariamente que existem muitos heterossexuais, inclusive nos representando em órgão do poder, desprovidos totalmente de caráter e honestidade.

Cabe a sociedade compreender que valores como respeito mútuo, afeto, honestidade, dentre outros, não são exclusividade dos heterossexuais, o que nos permite concluir que um ambiente familiar saudável independe da orientação sexual do adotante.

Sendo assim, os adotantes devem apresentar conduta compatível àquela que autoriza a inserção do menor no seio familiar e preencher os requisitos e exigências indispensáveis para tal pleito, independente de serem eles homo ou heteroafetivos.

Deste modo, sendo a conduta condizente com o estabelecido em lei, a orientação sexual não deve ser fator objetivo a interferir na concessão da adoção, devendo esta se impor.

É preciso abrir os olhos para enxergarmos que sentimentos como amor, carinho e afeto familiar independem da orientação sexual dos pais e conforme colocamos no corpo deste trabalho, não podemos permitir que o preconceito prevaleça diante do amor estabelecido entre pai, mãe e filhos, biológicos ou não.

Imperioso ressaltar que na adoção deve sempre prevalecer o atendimento ao melhor interesse dos menores, o bem estar da criança que tem o direito de ser amada e respeitada, até

porque está em jogo o próprio direito de filiação, do qual decorrem as mais diversas consequências que refletem por toda a vida de um indivíduo.

A adoção, acima de qualquer outra coisa, representa um ato de amor, desprendimento. Quando efetivada com o objetivo de atender aos interesses do menor, é, sobretudo, um gesto de humanidade.

Na hora de se decidir por uma adoção, deve a afetividade existente entre o casal ser o aspecto preponderante a ser sopesado e não sua orientação sexual.

Embora ainda se tenha muito a fazer nesse sentido, não apenas pelo legislativo e pelo judiciário, mas também pela sociedade como um todo, precisamos nos conscientizar de que os homossexuais são pessoas comuns, cidadãos com direitos e deveres, e que possuem inclusive o direito de construir e constituir uma família, um lar, incluindo neste direito o de exercer a paternidade ou a maternidade, por meio da adoção, devendo essa atitude ser vista como um ato de amor, que não depende da orientação sexual dos adotantes, e sim da felicidade e do bem estar do adotando.

REFERÊNCIAS

- ALTOÉ, Sônia. *Infâncias Perdidas: O Cotidiano nos internatos-prisão*. Rio de Janeiro: Xenon, 1991.
- ANTUNES, Camila. A força do Arco-Íris. **Revista Veja**, São Paulo, 25.Jun.2003.
- ARIÈS, Philippe, BÉJIN, André (orgs.). **Sexualidades ocidentais**. 3. ed. São Paulo: Brasiliense, 1987.
- BIANCARELLI, Aureliano. Família Arco-Íris: Pais gays criam filhos sem preconceito. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 31.Mar.2002.
- BRANDÃO, Débora Vanessa Caús. **Parcerias Homossexuais: Aspectos Jurídicos**. São Paulo: RT, 2002.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 05 de outubro de 1988**. 4. ed. São Paulo: RT, 2002 (Coleção Mini Códigos da RT).
- BRITO, Fernanda de Almeida. **União afetiva entre homossexuais e seus aspectos**. São Paulo: LTr, 2000.
- BURR, Chandler. **Criação em separado: como a Biologia nos faz homo ou hetero**. Rio de Janeiro: Record, 1998.
- CHAUÍ, Marilena. **Repressão sexual: essa nossa (des)conhecida**. São Paulo: Círculo do Livro, s.d.
- COSTA, Jurandir F. **Ordem médica e norma familiar**. 3. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1989. (Biblioteca de Filosofia e História das Ciências, n. 5)
- DIAS, Maria Berenice. **União homossexual: o preconceito & a justiça**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000.
- FOUCAULT, Michel. **História da sexualidade: a vontade de saber**. 9. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1988. v.1
- _____. **História da sexualidade: o uso dos prazeres**. 5. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1984. v.2
- _____. **História da sexualidade: o cuidado de si**. 3. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1985. v.3
- FRY, Peter, MACRAE, Edward. **O que é homossexualidade**. São Paulo: Abril Cultural/Brasiliense, 1985. (Primeiros Passos)
- LACERDA NETO, Arthur Virmond de. **História da Homossexualidade – Parte 1 e 2**. Disponível em: <<http://www.revistaladoa.com.br/website/artigo.asp>>. Acesso em: 15 ago. 2008.

MOTT, Luiz. **Escravidão, homossexualidade e demonologia**. São Paulo: Ícone, 1988.

_____. **Homossexualidade**: Mitos e Verdades. Salvador: GGB, 2003

_____. **O sexo proibido**: virgens, gays e escravos nas garras da Inquisição. São Paulo: Papirus, 1988.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo: Saraiva, 1991.

PARKER, Richard. **Corpos, prazeres e paixões**: a cultura sexual no Brasil contemporâneo. Trad. Maria Therezinha M. Cavallari. São Paulo: Best Seller, 1991.

PEREIRA, Angelo. **Retrato em Branco e Preto**: Manual prático para pais solteiros. São Paulo: Summus, 2002 .

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **A Sexualidade vista pelos Tribunais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

PINHEIRO, Daniela. Sem discussão – Em decisão inédita, a Justiça concede a guarda do filho de Cássia Eller a sua companheira. **Revista Veja**, São Paulo, v.16. jan.2002.

SILVA, Américo Luís Martins da (1996). **A evolução do direito e a realidade das uniões**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 1996.

SILVA, José Luiz Mônaco da. A Família Substituta. **Boletim**: A Adoção em Terre des Hommes. Curitiba: v.8 n. 86/87. 26. Ago.1996.

SPENCER, Colin. **Homossexualidade, uma história**. Rio de Janeiro: Record, 1996. (Contraluz)

SOUZA, Laura de Mello e. **O diabo e a terra de Santa Cruz**: feitiçaria e religiosidade popular no Brasil colonial. São Paulo: Companhia das Letras, 1986.

TREVISAN, João Silvério. **Devassos no paraíso**: a homossexualidade no Brasil, da colônia à atualidade. Rio de Janeiro: Record, 2000.

VEYNE, Paul. **A elegia erótica romana**: o amor, a poesia e o Ocidente. São Paulo: Brasiliense, 1985.

VIDAL, Marciano *et al.* **Homossexualidade**: ciência e consciência .São Paulo: Loyola, 1985.