

**STEFANI DOS SANTOS FERREIRA  
FACULDADE DOCTUM DE JOÃO MONLEVADE**

**A ADOÇÃO HOMOAFETIVA E SUAS IMPLICAÇÕES JURIDICAS E SOCIAIS.**

**João Monlevade  
2017**

**STEFANI DOS SANTOS FERREIRA  
FACULDADE DOCTUM DE JOÃO MONLEVADE**

**A ADOÇÃO HOMOAFETIVA E SUAS IMPLICAÇÕES JURIDICAS E SOCIAIS.**

**Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao Curso de Direito da  
Faculdade Doctum de João Monlevade,  
como requisito parcial à obtenção do  
título de Bacharel em Direito.**

**Área de Concentração: Direito de  
Família**

**Prof<sup>a</sup>. Orientadora: Elivânia Felícia Braz**

**João Monlevade**

**2017**



FACULDADE DOCTUM DE JOÃO MONLEVADE

## FOLHA DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: **A ADOÇÃO HOMOAFETIVA E SUAS IMPLICAÇÕES JURIDICAS E SOCIAIS**, elaborado pelo aluno **STEFANI DOS SANTOS FERREIRA** foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceita pelo curso de Direito das Faculdades Doctum de João Monlevade, como requisito parcial da obtenção do título de

**BACHAREL EM DIREITO.**

João Monlevade, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ 2017.

---

Elivânia Felícia Braz

Prof. Orientador

---

Prof. Examinador 1

---

Prof. Examinador 2

Dedico a minha família, principalmente a minha mãe Edineuma Gonçalves dos Santos e meu pai José Ferreira de Oliveira, que sempre estiveram presentes nessa árdua caminhada sempre me incentivaram a nunca desistir, minha base.

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente agradeço a Deus por ter dado esse importante passo e ter superado todos os obstáculos durante esses 05 anos de caminhada.

Agradeço aos meus pais, pois sem eles nada disso seria possível.

O meu muito obrigado aos mestres, que me deram a devida sabedoria de ser quem sou hoje, em especial a minha orientadora Elivânia Felícia por toda colaboração, apoio, incentivo, instrução e determinação.

A todos que compõe o quadro de profissionais do curso de Direito da Faculdade Doctum de João Monlevade que durante esses 05 anos, estiveram presentes.

A todos vocês a minha imensa gratidão!

Por fim, agradeço a todos que de alguma forma contribuíram para a concretização deste trabalho.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AAP	Associação Americana de Pediatria
ADI	Ação direta de Inconstitucionalidade
ADPF	Ação Direta de Preceito Fundamental
CC	Código Civil
CF	Constituição Federal
ECA	Estatuto da Criança e Adolescente
IBDFAM	Instituto Brasileiro de Direito de Família
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

## RESUMO

O presente trabalho objetiva analisar a origem histórica do direito de família, o reconhecimento da união homoafetiva como união estável e a evolução do conceito de família, visto sobre o ângulo da adoção, observando a Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente, o Código Civil e suas alterações nos últimos anos após o reconhecimento ampliado da suprema corte do direito e família, baseado em julgados do STF. Diversas são as polêmicas e discussões que surgem em função desse tema, seja no âmbito social como também no jurídico. Mesmo em pleno século XXI, a união homoafetiva ainda é um assunto muito complexo e delicado. A metodologia utilizada foi a pesquisa bibliográfica que se baseia em livros, revistas e artigos da *internet*. Concluiu-se com a presente pesquisa que a união entre casais do mesmo sexo vem aumentando e segundo a legislação brasileira não há nenhum impedimento quanto a adoção por parte desses casais. A lei reforça que deve ser observado o princípio da dignidade humana, o princípio constitucional da Igualdade, princípio da não discriminação e o princípio da proteção integral. Não obstante inexistir impedimento normativo e/ou jurisprudencial, ainda persiste várias discussões setoriais acerca do tema. No entanto, o mais importante é que ao invés do preconceito, a sociedade e demais envolvidos levem em consideração a criança que precisa de um lar, considerando as condições econômicas, emocionais e morais do casal que poderão dar a ela esse tão sonhado lar.

**Palavras chaves:** Família. Criança. Sociedade. Adoção. União Homoafetiva.

## **ABSTRACT**

The present work aims to analyze the historical origin of family law, as well as the recognition of homoaffective union as a stable union and the evolution of the family concept, seen on the angle of adoption, observing the Federal Constitution, the Statute of the Child and the Adolescent, the Civil Code and its amendments in the last years after the extended recognition of the supreme court of law and family, based on FTS decisions. There are many controversies and discussions that arise in relation to this issue, both in the social and legal spheres. Even in the 21st century, homoafetive union is still a very complex and delicate subject. The methodology used was the bibliographic research that is based on books, magazines and articles of the internet. It was concluded with the present research that the union between same-sex couples is increasing and according to the Brazilian legislation there is no impediment as to the adoption by these couples. The law stresses that the principle of human dignity, the constitutional principle of equality, the principle of non-discrimination and the principle of integral protection must be observed. Although there is no normative and / or jurisprudential impediment, there are still several sectoral discussions on the subject. However, the most important thing is that instead of prejudice, society and others involved take into consideration the child who needs a home, considering the economic, emotional and moral conditions of the couple that can give her this dream home.

**Key words:** Family. Child. Society. Adoption. Homoaffective Union.



## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>2</b>	<b>FAMÍLIA: História e conceito.....</b>	<b>13</b>
<b>2.1</b>	<b>Alterações estruturais do direito de família: Estatuto da Família x Estatuto das Famílias .....</b>	<b>14</b>
<b>2.2</b>	<b>Princípios que regem o direito de família .....</b>	<b>16</b>
<b>2.3</b>	<b>Espécies de Família .....</b>	<b>18</b>
<b>2.4</b>	<b>Reconhecimento da união homoafetiva como união estável.....</b>	<b>20</b>
<b>3</b>	<b>A EVOLUÇÃO DA ADOÇÃO: PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL .....</b>	<b>24</b>
<b>3.1</b>	<b>Adoção Homoafetiva.....</b>	<b>28</b>
<b>3.2</b>	<b>Breve análise Psicológica na adoção por casais homoafetivos.....</b>	<b>32</b>
<b>4</b>	<b>O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E AS DISCUSSÕES (ILEGÍTIMAS) SETORIAIS ACERCA DA ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS.....</b>	<b>34</b>
<b>5</b>	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>40</b>
	<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>42</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho aborda o direito de família, que constitui base do Estado, núcleo fundamental da organização social e as novas construções familiares, notadamente as formadas por pares homoafetivos. Família abrange todas as pessoas ligadas à um ancestral comum, e também as constituídas através da adoção, formada pelo elo da afetividade.

O Código Civil de 1916 regulava a família como modelo patriarcal e conservador e era formada exclusivamente pela figura do pai e da mãe, constituída de modo indissolúvel, devendo tal estrutura ser mantida a qualquer custo. Nessa época era constituída através do matrimônio sendo o divórcio proibido e passível de sanção penal. Vale destacar que nessa época o Código Civil, diferenciava os filhos em legítimos, ilegítimos, naturais e adotivos.

Ocorre que com a evolução da sociedade esse conceito de família se desestruturou, foram incluídos no conceito de família a união estável, união de pares homoafetivos além da relação monoparental. Hoje tem-se observado novos enfoques familiares formados pelo vínculo da afetividade.

A Constituição Federal de 1988 adotou novos valores, preservando a dignidade da pessoa humana, sendo certo que como tratado na nossa Carta Magna, a família tem várias formas de constituição, e essas mudanças foram também tratadas no Código Civil de 2002, onde os vínculos de afeto foram priorizados, o casamento pode ser considerado inválido e regulando ainda, o instituto da adoção.

Em seu artigo 226 nossa Carta Magna diz que a família é base da sociedade e merece atenção especial do Estado; ainda no artigo 5º de tal norma, vê-se que a liberdade deve ser respeitada, uma vez que todos são iguais perante a Lei independentemente da opção sexual e é dentro desse contexto que os pares homoafetivos lutam para que seus direitos sejam respeitados. Tem-se que aos poucos estas uniões estão sendo reconhecidas, tanto social quanto juridicamente.

Trata-se de uma questão de liberdade, livre poder de escolha, de criação, sem imposição da sociedade ou da legislação, ao passo que a família tem o livre arbítrio de planejamento, desde que respeitados a integridade física e moral e a dignidade da pessoa humana. Assim, não obstante tais garantias, ainda é possível vislumbrar grande preconceito contra os pares homoafetivos, principalmente no que diz respeito à adoção por esses casais. Mas será que a adoção por pares

homoafetivos poderá influenciar a orientação sexual da criança ou adolescente? O desenvolvimento da criança não dependeria do tipo de família na qual ela está inserida ou de como ela será criada? O vínculo afetivo formado sim influenciará no seu modo de agir.

Não obstante inexistir posicionamento jurídico em contrário, alguns setores da sociedade, como os religiosos condenam ou criticam a adoção por pares homoafetivos. São muitos argumentos ilegítimos e imorais utilizados pela parcela contrária a este tipo de adoção, a quais se esquecem que o maior interessado neste viés é senão a criança, o seu bem estar seu melhor interesse..

A partir do objetivo geral, o presente estudo busca demonstrar e analisar a origem histórica e o conceito do direito de família, trazendo ainda os princípios que regem o direito de família vistos sob o ângulo da adoção sob a perspectiva de que não existem no nosso ordenamento jurídico impedimentos para a adoção por casais homoafetivos.

Sendo assim discute-se minuciosamente de que não há proibição legal no nosso ordenamento jurídico para a adoção por pares homoafetivos, ressaltando o melhor interesse da criança, além de examinar o vínculo afetivo formado na adoção por casais homoafetivos o preconceito sofrido, bem como as dificuldades pertinentes a esse tipo de adoção, que serão analisados por meio de jurisprudências e decisões judiciais.

A relevância do presente estudo decorre, diretamente, do fato de que apesar das dificuldades permeadas existem Garantias Constitucionais que asseguram a adoção por casais homoafetivos, sendo assim primordial o bem estar da criança. A influência doutrinária e a correlação principiológica serão baseadas nos conceitos apresentados por Dias(2009): União homossexual, o preconceito e a justiça; Manual de Direito das Famílias(2010), entre outros, além de jurisprudências dos tribunais superiores.

O procedimento a ser utilizado será o bibliográfico, realizado em livros, jornais, artigos periódicos, Internet e outros.

A monografia está estruturada em 05 seções. Nesta primeira seção introdutória foram apresentados o problema central, os objetivos, a delimitação da pesquisa, bem como os elementos necessários, além de algumas definições essenciais, de modo a permitir a adequada compreensão do tema e de sua relevância. A segunda abordará, de forma ampla, a evolução dos modelos de

família, onde será abrangida a origem e história. Na terceira, será abordado a adoção visando o princípio da proteção integral da criança e adolescente, focando nos requisitos para tal adoção além dos fatores psicológicos, na quarta as contradições havidas entre o reconhecimento dado pelo direito à igualdade de tratamento dos pares homoafetivos, estendendo-se tais direitos à adoção por estes casais e as discussões setoriais. Na quinta e última seção, as considerações finais, nas quais, a partir dos principais ensinamentos apresentados anteriormente será possível concluir o presente trabalho.

## **2 FAMÍLIA: História e conceito**

Conhecer detalhadamente a evolução que ao longo da história tem tido a família, é para juristas uma tarefa interessante e ao mesmo tempo também difícil e interminável, considerando que ao falar sobre a história da família está falando sobre a história do homem, o qual não pode viver sozinho e inescapavelmente constitui ou se integra a uma família e, conseqüentemente, à sociedade.

O conhecimento da história da família como núcleo primário, anterior e superior ao Estado, permite a compreensão do papel que o indivíduo tem desempenhado social e politicamente nas diversas etapas históricas e que continua desempenhando contemporaneamente. Mudanças na estrutura familiar continuam a ocorrer e a incidir no Direito, de modo que se torna importante sintetizar a evolução da organização familiar.

A história da família é um ramo da história social que diz respeito à evolução sociocultural dos grupos de parentesco da pré-história aos tempos modernos. A família tem um papel universal e básico em todas as sociedades (DIAS, 2010). A pesquisa sobre a história da família atravessa disciplinas e culturas, visando compreender a estrutura e a função da família sob muitos pontos de vista. Por exemplo, as perspectivas sociológicas, ecológicas ou econômicas são usadas para ver as inter-relações entre o indivíduo, seus parentes e o tempo histórico. O estudo da história familiar mostrou que os sistemas familiares são flexíveis, culturalmente diversificados e adaptáveis às condições ecológicas e econômicas (DIAS, 2004 apud SÁ e VITÓRIO, 2011).

Em um primeiro momento, o território brasileiro era povoado por índios e o grupo familiar não se resolvia em relacionamentos individuais, sendo que a relação sexual existia entre todos os homens e mulheres que formavam uma tribo. O dever de procriar era da mulher, sabia-se então quem era a mãe, mas não sabia-se quem era o pai, e os grupos sociais eram formados apenas com intuitos de sobrevivência. Como o território brasileiro era diversificado, a família começou a sofrer modificações.

O homem se unia a mulher através do matrimônio e a ela era imposta a obrigação de procriar. Os membros da família dividiam as tarefas e obrigações entre si e eram liderados pelo superior hierárquico chamado de “patriarca” denominado pela figura masculina, tal entidade era formada pelo vínculo da consanguinidade.

No entanto a mulher começou a ganhar espaço na sociedade e desapareceu aquele pátrio poder conferido ao homem, sendo que a partir da Idade Média era permitido que a mesma ocupasse o lugar do homem. Isso aconteceu pois, após a Revolução Industrial, a mulher ingressou no ambiente de trabalho sendo aos poucos garantido os mesmos direitos concedidos aos homens.

Após essa época, o Código Civil de 1916 foi revogado e criou-se a Constituição Federal de 1988, a qual trouxe o princípio da dignidade da pessoa humana basilar de todo ordenamento jurídico e o princípio da igualdade, conferindo assim a igualdade de direitos a homens e mulheres embasado no artigo 226 §5º.

O Estado tem como base a família, que aparece como o alicerce da sociedade, e deve estar amplamente protegida em todos seus aspectos. Por se tratar de uma instituição necessária e sagrada, Zarias (2010, p.68) afirma que: “a família no direito é a materialização do direito de família. É a ordem empírica das relações sociais que entram em contato com a lei”.

Segundo Biroli (2014, p.7)

A família se define em um conjunto de normas, práticas e valores que têm seu lugar, seu tempo e uma história. É uma construção social, que vivenciamos. As normas e ações que se definem no âmbito do Estado, as relações de produção e as formas de remuneração e controle do trabalho, o âmbito da sexualidade e afetos, as representações dos papéis sociais de mulheres e homens, da infância e das relações entre adultos e crianças, assim como a delimitação do que é pessoal e privado por práticas cotidianas, discursos e normas jurídicas, incidem sobre as relações na vida doméstica e dão forma ao que reconhecemos como família.

Diniz (2014 *apud* XAVIER, 2016) define Família como “grupo fechado de pessoas, composto dos pais e filhos, e, para efeitos limitados, de outros parentes, unidos pela convivência e afeto numa mesma economia e sob mesma direção”.

Dias (2010, p. 40), destaca que devido ao caráter mutável que a família se sujeita, torna-se impossível definir família, percebe-se que este modificou-se ao longo dos tempos, tendo o seu conteúdo ampliado, sendo antes considerado como família apenas os membros consanguíneos, e atualmente abrangendo todas as pessoas que convivem entre si sem necessariamente serem ligados por laços naturais.

## **2.1 Alterações estruturais do direito de família: Estatuto da Família x Estatuto das Famílias**

O direito de família passou por inúmeras transformações nas últimas décadas como destacado no capítulo anterior. Neste sentido, o jurista Eduardo de Oliveira Leite cita Carbonnier, (2005), que examinou tais alterações apontando seis rumos (TARTUCE, 2016, p.10):

- a) A estatização - diante da comum e crescente ingerência do Estado nas relações familiares, o que traz uma tendência de publicização da disciplina, que sempre foi baseada no privatismo.
- b) A retratação - nítida redução do grupo familiar em pais e filhos, substituição da família patriarcal pela família nuclear, com um número menor de pessoas.
- c) A proletarização - o grupo doméstico perde sua característica plutocrática, ou seja, dominada pelo dinheiro.
- d) A desencarnação - substituição do elemento carnal e religioso pelo elemento psicológico e afetivo.
- e) A dessacralização- desaparecimento do elemento sagrado, da forte influência religiosa da Igreja Católica, o que dá larga margem à vontade individual, à autonomia privada. Ampliam-se a liberdade e o direito de manifestação das ideias.
- f) A democratização - a sociedade familiar passa a ser uma sociedade igualitária, substituindo-se a hierarquia pelo companheirismo, e pela possibilidade de todos os membros da entidade familiar opinarem para as tomadas de decisões.

Complementando, Leite (2005 *apud* TARTUCE, 2016, p. 21) apresenta quadro comparativo com alterações estruturais do Direito de família:

Quadro 1: Alterações estruturais do Direito de família

Como era	Como ficou
Qualificação da família como legítima: União entre homem e mulher através do matrimônio	Reconhecimento de outras formas de conjugabilidade ao lado da família legítima.
Diferença de estatutos entre homem e mulher: O homem possuía poder patriarcal como chefe da família.	Igualdade absoluta entre homem e mulher: Desaparece o pátrio poder.
Categorização de filhos: O filho adotivo tinha direitos sucessórios reduzidos em relação ao filho legítimo.	Paridade de direitos entre filhos de qualquer origem: Os filhos adotivos possuem os mesmos direitos e deveres dos filhos naturais inclusive alimentícios e sucessórios.
Indissolubilidade do vínculo matrimonial: O divórcio era proibido e passível de sanção penal	Dissolubilidade do vínculo matrimonial.
Proscrição do concubinato: O relacionamento que não era tido com o casamento era considerado concubinato.	Reconhecimento de uniões estáveis.

Fonte: Adaptado de Tartuce (2016).

Tendo em vista estas alterações, Gagliano e Filho (2017, p.1079) comentam:

A denominação utilizada, ‘Estatuto das Famílias’, contempla melhor a opção constitucional de proteção das variadas entidades familiares. No passado, apenas a família constituída pelo casamento — portanto única — era objeto do direito de família.

Como mencionado na citação supra mencionada, diante das inúmeras modificações estruturais e históricas segundo Gagliano e Filho(2017) é difícil denominar um conceito único de direito de família, podendo-se afirmar que o termo correto a ser utilizado é estatuto das famílias, interligando as diversas entidades familiares existentes, que deve ser amplamente amparado pelas doutrinas e jurisprudências vigentes.

Vale ressaltar que, segundo Tartuce (2015), o conceito de família está sendo tema de embate e pode-se citar dois projetos de Lei em andamento no Congresso Nacional. O primeiro intitulado Estatuto da Família (6.583/2013) que visa restringir o conceito de família aos casamentos e uniões estáveis entre homens mulheres e seus filhos. O projeto é extremamente polêmico e impede casais de mesmo sexo se casarem e adotarem, direitos que já são reconhecidos pelos Tribunais Superiores, porém não previstos em Lei. Tal lei traz em seu artigo 1º sobre os direitos da família e a valorização da entidade familiar. E a outra proposta é a projeção Estatuto das Famílias (470/2013), no plural que está em curso no Senado Federal, e que traz um conceito extensivo de família, mencionando não só a união entre homem e mulher mas também a união entre pessoas do mesmo sexo. O projeto de Lei 6583/2013 caso seja aprovado, tem-se a interpretação da inconstitucionalidade já que o STF reconheceu a união homoafetiva como união estável aplicando as mesmas regras da união heteroafetiva. É sabido que a Constituição é inclusiva e não exclusiva, e uma lei infraconstitucional não pode limitar seus preceitos, dentre eles, o conceito de família. Nesse sentido o termo correto a ser utilizado é Estatuto das Famílias no plural, englobando toda forma de família, valorizando. O projeto de Lei 6583/2013 caso seja aprovado, significa um retrocesso e coloca o direito da adoção homoafetiva em risco e por isso o tema continua sendo de bastante relevância e precisando ser discutido e trabalhado, em todos os ambientes, notadamente o jurídico.

## **2.2 Princípios que regem o direito de família**

Muitos são os princípios nos quais se fundamentam o Direito de Família, sendo que, deles podemos destacar:

- a) Princípio do respeito da dignidade da pessoa humana, nos termos do artigo 1º, III, da Constituição Federal, é o principio que garante o pleno desenvolvimento



dos membros da família. Neste sentido Sarlet (2011, p.73) define dignidade da pessoa humana:

Temos por dignidade da pessoa humana a qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos mediante o devido respeito aos demais seres que integram a rede da vida.

- b) Princípio da igualdade jurídica dos cônjuges e dos companheiros, no que atina aos seus direitos e deveres, que revolucionou o governo da família organizada sobre a base patriarcal. Com esse princípio desaparece o pátrio poder e a autocracia do chefe de família, substituído por um sistema em que as decisões devem ser tomadas de comum acordo entre conviventes ou entre marido e mulher, pois os tempos atuais requerem que a mulher e o marido tenham os mesmos direitos e deveres referentes à sociedade conjugal.
- c) Princípio da igualdade jurídica dos filhos, acatado pelo nosso direito positivo na Constituição Federal, artigo 227, § 6º e no Código Civil, artigos 1.596 a 1.629, onde nenhuma distinção se faz entre filhos legítimos, naturais e adotivos, quanto ao nome, direitos, poder familiar, alimentos e sucessão. Ademais, permite o reconhecimento de filhos havidos fora do casamento, proíbe que se revele no assento do nascimento a ilegitimidade simples e veda designações discriminatórias relativas à filiação.
- d) Princípio do pluralismo familiar, uma vez que a norma constitucional abrange a família matrimonial e as entidades familiares (união estável e família monoparental). Todavia, o novo Código Civil, apesar de em poucos artigos contemplar a união estável, outorgando-lhe alguns efeitos jurídicos, não contém qualquer norma disciplinadora da família monoparental, composta por um dos genitores e a prole, embora um número considerável de brasileiros viva atualmente nessa modalidade de entidade.
- e) Princípio da consagração do poder familiar, substituindo o marital e o paterno, no seio da família. O poder familiar é considerado como um poder-dever, nos termos dos artigos 1.630 a 1.638 do Código Civil, abandonando a locução pátrio poder, por ser atualmente mais consentânea à sociedade conjugal dos tempos modernos, que é paritária.

- f) Princípio da liberdade, livre poder de constituir uma comunhão de vida familiar sem qualquer imposição da sociedade ou Estado, conforme artigo 1.513 do Código Civil, sendo uma decisão livre do casal, unido pelo casamento ou pela união estável, no planejamento familiar.
- g) Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, prevista no artigo 227 da CF/88 com redação dada pela Emenda Constitucional 65, de 13 de Julho de 2010 rezando que é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. O Artigo 3º do ECA traz que a criança ou adolescente gozam de todos os direitos fundamentais assegurando-lhe a proteção integral, que pode ser percebida pelo princípio do melhor ou maior interesse da criança.
- h) Princípio da afetividade, princípio corolário do respeito da dignidade da pessoa humana, norteador das relações e da sociedade familiar.

Tartuce (2016, p.42) cita o julgado do SF, proferido pela ministra Andrichi, que dispõe que:

A quebra de paradigmas do Direito de Família tem como traço forte a valorização do afeto e das relações surgidas da sua livre manifestação, colocando à margem do sistema a antiga postura meramente patrimonialista ou ainda aquela voltada apenas ao intuito de procriação da entidade familiar. Hoje, muito mais visibilidade alcançam as relações afetivas, sejam entre pessoas de mesmo sexo, sejam entre o homem e a mulher, pela comunhão de vida e de interesses, pela reciprocidade zelosa entre os seus integrantes. Deve o juiz, nessa evolução de mentalidade, permanecer atento às manifestações de intolerância ou de repulsa que possam porventura se revelar em face das minorias, cabendo-lhe exercitar raciocínios de ponderação e apaziguamento de possíveis espíritos em conflito. A defesa dos direitos em sua plenitude deve assentar em ideais de fraternidade e solidariedade, não podendo o Poder Judiciário esquivar-se de ver e de dizer o novo, assim como já o fez, em tempos idos, quando emprestou normatividade aos relacionamentos entre pessoas não casadas, fazendo surgir, por consequência, o instituto da união estável. A temática ora em julgamento igualmente assenta sua premissa em vínculos lastreados em comprometimento amoroso (STJ, REsp 1.026.981/RJ, 3.a Turma, Rel. Min. Nancy Andrichi, j 04.02.2010, Dfe 23.02.2010).

- i) Princípio da Solidariedade Familiar reconhecido na carta Magna de 88, nos artigos

3º e 226 a 230 nos quais afirmam que são objetivos da República Federativa do Brasil construir uma sociedade livre, justa e solidária de forma que todos os seus membros devem se unir na mútua assistência. Tartuce (2016, p.159) afirma que:

A solidariedade é princípio e oxigênio de todas as relações familiares e afetivas, porque esses vínculos só podem se sustentar e se desenvolver em ambiente recíproco de compreensão e cooperação, ajudando-se mutuamente sempre que se fizer necessário.

### 2.3 Espécies de Família

Pode-se dizer que, conforme o artigo 226 da CF, a família resulta:

- A. Do casamento civil sendo gratuita sua celebração nos termos do §1º e 2º com especial proteção do Estado, sendo sua obrigação proporcionar recursos educacionais e científicos para o casal.
- B. Entidade monoparental formada por qualquer dos pais e seus descendentes nos termos do artigo 226§4º. De acordo com Diniz (2011), a família monoparental trata-se de uma espécie de família completamente diferente, pois ela não é formada por um casal e seus filhos e sim com apenas um dos seus genitores que por algumas razões resolve ter uma produção independente através de uma inseminação artificial.

De acordo com Zarias (2010), a família biparental é composta por um homem, uma mulher e pelos filhos. No entanto, existem famílias que não possuem essa estrutura, sendo chamadas de família monoparental ou unilinear, onde o casal se desliga, seja por questão de morte, por meio judicial, adoção unilateral, produção independente, dentre outros casos.

Portanto, não há mais que fazer tal discriminação, de modo que para todos os efeitos legais o filho será simplesmente filho, seja qual for o tipo de relacionamento de seus genitores.

- C. União estável que surgiu em Roma quando casais que já foram casados e conseqüentemente separados resolvem formar uma nova família. Então esse tipo de união passou a ser reconhecida pelo Direito, mesmo que de forma indireta como um quase casamento, sem formalidades e com natureza lícita. (ALVES, 2016).

Tendo em vista estar este tipo de união intrinsecamente ligado ao tema central desse trabalho, as variações deste tipo de entidade será tratada em tópico apartado.

#### **2.4 Reconhecimento da união homoafetiva como união estável**

O artigo 1723 do Código Civil define a família de união estável como uma entidade familiar entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura, e estabelecida com o objetivo de constituição da família.

Em 1994, promulgou-se a Lei n.8971 que regulamentou a família advinda de união estável. Nessa lei ficou definido como requisito que esse tipo de união só teria amparo legal se a união tivesse no mínimo cinco anos de duração. Essa lei representou um avanço na jurisprudência brasileira uma vez que a partir dela passou a valer o direito a alimentos e o reconhecimento do direito à meação na partilha de bens, no entanto houveram muitas críticas sendo assim em 1996 foi promulgada a Lei 9278 que afastou a exigência de tempo mínimo. Percebe-se que a todo o momento a família era reconhecida pela união entre homem e mulher, ou seja, nessa época não se previa nem se falava em união de pessoas do mesmo sexo.

Entretanto em 05 de maio de 2011 o STF, ao julgar a ADI nº4277 protocolada inicialmente como ADPF 178 na qual se buscava o reconhecimento da união homoafetiva e a ADPF nº132 na qual o Estado do Rio de Janeiro, alegou que a não observância desse reconhecimento contrariaria os princípios elencados na carta Magna como os da igualdade, liberdade e dignidade da pessoa humana. O ministro Ayres Brito votou no sentido de excluir do artigo 1723 do CC qualquer significado que impedisse o reconhecimento da união homoafetiva como família, justamente porque a união homoafetiva merece ser reconhecida como entidade familiar.

Segundo Madaleno (2016).

Essa exigência foi paulatinamente afastada pelo Poder Judiciário, também em suas mais altas e distintas Cortes, justamente porque a união homoafetiva merece ser reconhecida como entidade familiar, pois também ela se alicerça na existência do afeto e, embora os dispositivos legais se limitem a regular a união estável entre um homem e uma mulher, não existe qualquer dispositivo legal impedindo a união entre pessoas do mesmo sexo, quando faticamente preenchidos os pressupostos legais, até mesmo com as ressalvas já adiantadas da publicidade usualmente abafada por causa do preconceito social. Aberto o caminho do reconhecimento judicial da convivência estável homossexual, que em sua primeira fase de conquista e consagração judicial

foi equiparada à união estável heterossexual, passa a merecer proteção constitucional, não mais se distanciando de questões rotineiras carregadas de preconceitos só porque desprovidas de norma legal. Alenta poder reconhecer finalmente que a união homoafetiva também passa a ser destinatária das consequências jurídicas tradicionalmente atribuídas aos parceiros heteroafetivos (Resp. 820475/rj, 4ª turma do STJ, rel. min. Antônio de Pádua Ribeiro, rel. para o acórdão min. Luís Felipe Salomão, j. em 02.09.2008)/ apelação cível 16313-9/99, 3ª câmara cível do TJBA, relator. desembargador. Mário Albiani, julgado em 04.04.2001, apud Madaleno, 2016, p.77).

Segue jurisprudência do STJ com tal entendimento:

EMENTA:DIREITO DE FAMÍLIA. CASAMENTO CIVIL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO (HOMOAFETIVO). INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA AQUE SE HABILITEM PARA O CASAMENTO PESSOAS DO MESMO SEXO. VEDAÇÃO IMPLÍCITA CONSTITUCIONALMENTE INACEITÁVEL. ORIENTAÇÃO PRINCIPOLÓGICA CONFERIDA PELO STF NO JULGAMENTO DA ADPF N. 132/RJ E DA ADI N. 4.277/DF. 1. Embora criado pela Constituição Federal como guardião do direito infraconstitucional, no estado atual em que se encontra a evolução do direito privado, vigorante a fase histórica da constitucionalização do direito civil, não é possível ao STJ analisar as celeumas que lhe aportam "de costas" para a Constituição Federal, sob pena de ser entregue ao jurisdicionado um direito desatualizado e sem lastro na Lei Maior. Vale dizer, o Superior Tribunal de Justiça, cumprindo sua missão de uniformizar o direito infraconstitucional, não pode conferir à lei uma interpretação que não seja constitucionalmente aceita. 2. 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 à 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. 3. Inaugura-se com a Constituição Federal de 1988 uma nova fase do direito de família e, conseqüentemente, do casamento, baseada na adoção de um explícito poliformismo familiar em que arranjos multifacetados são igualmente aptos a constituir esse núcleo doméstico chamado "família", recebendo todos eles a "especial proteção do Estado". Assim, é bem de ver que, em 1988, não houve uma recepção constitucional do conceito histórico de casamento, sempre considerado como via única para a constituição de família e, por vezes, um ambiente de subversão dos ora consagrados princípios da igualdade e da dignidade da pessoa humana. Agora, a concepção constitucional do casamento - diferentemente do que ocorria com os diplomas superados - deve ser necessariamente plural, porque plurais também são as famílias e, ademais, não é ele, o casamento, o destinatário final da proteção do Estado, mas apenas o intermediário de um propósito maior, que é a proteção da pessoa humana em sua inalienável dignidade. 4. O pluralismo familiar engendrado pela Constituição -explicitamente reconhecido em precedentes tanto desta Corte quanto do STF - impede se pretenda afirmar que as famílias formadas por pares homoafetivos sejam menos dignas de proteção do Estado, se comparadas com aquelas apoiadas na tradição e formadas por casais heteroafetivos. 5. O que importa agora, sob a égide da Carta de 1988, é que essas famílias multiformes recebam efetivamente a "especial proteção do Estado", e é tão somente em razão desse desígnio de especial proteção que a lei deve facilitar a conversão da união estável em casamento, ciente o constituinte que, pelo casamento, o Estado melhor protege esse núcleo doméstico chamado família. 6. Com efeito, se é verdade

que o casamento civil é a forma pela qual o Estado melhor protege a família, e sendo múltiplos os "arranjos" familiares reconhecidos pela Carta Magna, não há de ser negada essa via a nenhuma família que por ela optar, independentemente de orientação sexual dos partícipes, uma vez que as famílias constituídas por pares homoafetivos possuem os mesmos núcleos axiológicos daquelas constituídas por casais heteroafetivos, quais sejam, a dignidade das pessoas de seus membros e o afeto. 7. A igualdade e o tratamento isonômico supõem o direito a ser diferente, o direito à autoafirmação e a um projeto de vida independente de tradições e ortodoxias. Em uma palavra: o direito à igualdade somente se realiza com plenitude se é garantido o direito à diferença. Conclusão diversa também não se mostra consentânea comum ordenamento constitucional que prevê o princípio do livre planejamento familiar (§ 7º do art. 226). E é importante ressaltar, nesse ponto, que o planejamento familiar se faz presente tão logo haja a decisão de duas pessoas em se unir, com escopo de constituir família, e desde esse momento a Constituição lhes franqueia ampla liberdade de escolha pela forma em que se dará a união. 8. Os arts. 1.514, 1.521, 1.523, 1.535 e 1.565, todos do Código Civil de 2002, não vedam expressamente o casamento entre pessoas do mesmo sexo, e não há como se enxergar uma vedação implícita ao casamento homoafetivo sem afronta a caros princípios constitucionais, como o da igualdade, o da não discriminação, o da dignidade da pessoa humana e os do pluralismo e livre planejamento familiar. 9. Não obstante a omissão legislativa sobre o tema, a maioria, mediante seus representantes eleitos, não poderia mesmo "democraticamente" decretar a perda de direitos civis da minoria pela qual eventualmente nutre alguma aversão. Nesse cenário, em regra é o Poder Judiciário - e não o Legislativo - que exerce um papel contra majoritário e protetivo de especialíssima importância, exatamente por não ser compromissado com as maiorias votantes, mas apenas com a lei e com a Constituição, sempre em vista a proteção dos direitos humanos fundamentais, sejam eles das minorias, sejam das maiorias. Dessa forma, ao contrário do que pensam os críticos, a democracia se fortalece, porquanto esta se reafirma como forma de governo, não das maiorias ocasionais, mas de todos. 10. Enquanto o Congresso Nacional, no caso brasileiro, não assume, explicitamente, sua coparticipação nesse processo constitucional de defesa e proteção dos socialmente vulneráveis, não pode o Poder Judiciário demitir-se desse mister, sob pena de aceitação tácita de um Estado que somente é "democrático" formalmente, sem que tal predicativo resista a uma mínima investigação acerca da universalização dos direitos civis. 11. Recurso especial provido. (Resp: 1183378 RS 2010/0036663-8, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 25/10/2011, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/02/2012).

A união homoafetiva tem se tornado assunto bastante difundido principalmente no ordenamento jurídico. Conforme Paulo Lobo, em entrevista ao Correio da Bahia (2011 *apud* COSTA e LOIOLA FILHO, 2015, p.1) "o Supremo Tribunal Federal fez o que o Congresso Nacional não fez. A união entre pessoas do mesmo sexo se equipara à união estável heterossexual, com todos os direitos e proteções legais garantidos". O autor ainda destaca que Lobo considera a decisão da suprema corte inquestionável, e que a partir desta, mesmo que juízes e tribunais não concordem com ela, terão que leva-la em consideração ao julgar um caso em concreto.

A união entre pessoas do mesmo sexo são reconhecidas como família tanto no âmbito social como também no âmbito jurídico.

[...] afastada a possibilidade de emoldurar a união homoerótica como forma de casamento, o que não acha respaldo na doutrina e nos repertórios dos tribunais, toca examiná-la como uma forma de comunidade familiar, aparentada com a união estável, está também vedada pela prescrição constitucional vigorante (CF, art. 226, §3º).

Atualmente, segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), 60 mil pessoas vivem com pessoas do mesmo sexo. É importante destacar que a união de pessoas do mesmo sexo não somente está inserido na jurisprudência como novo conceito de família, como também a liberação da adoção por casais homossexuais.

Afirma Dias (2010, p.41):

O novo modelo de família funda-se sob os pilares da repersonalização, da afetividade, da pluralidade e do eudemonismo, impingindo uma nova roupagem axiológica ao direito de família ( ..) A família-instituição foi substituída pela família-instrumento, ou seja, ela existe e contribui tanto para o desenvolvimento da personalidade de seus integrantes, como para o crescimento e formação da própria sociedade, justificando, com isso, a sua proteção pelo Estado.

GAMA (2001 *apud* Madaleno, 2016, p.191) diz que

Nesse sentido, é inquestionável que, à luz arcabouço normativo inserto no texto constitucional de 1988, a orientação sexual da pessoa é atributo inerente de sua personalidade, merecendo respeito e acatamento por toda a sociedade, que deve ser livre, justa e solidária, preservando a dignidade da pessoa humana, independentemente de suas preferências ou opções sexuais.

Diante dos posicionamentos de diversos doutrinadores e de nossos tribunais superiores percebe-se que não há mais proibições legais em relação ao reconhecimento dessa união e que tanto a união homossexual e heterossexuais devem ser igualmente equiparadas prevalecendo sempre o afeto. Salienta-se ainda que provimento nº37 do Conselho Nacional de Justiça autorizou o registro da união estável nos Cartórios de Registro Civil, trazendo assim segurança jurídica tanto a casais homoafetivos como casais heterossexuais, sendo o mesmo facultativo (CNJ, 2014).

### 3 A EVOLUÇÃO DA ADOÇÃO: PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL

Antes de aprofundar nos direitos do menor, é importante destacar alguns princípios constitucionais, como por exemplo: o princípio da igualdade, o da dignidade da pessoa humana, o da não discriminação e o da proteção integral da criança e adolescente.

O art. 5 da CF/1988 dispõe sobre o princípio da igualdade: "todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à igualdade, a segurança e a propriedade, [...]."

Todos devem ser tratados de forma igual, sem exceções. Essa igualdade nada mais é do que um critério que mede o grau de desigualdade jurídica admissível.

O art. 1º, inciso III da CF/1988 dispõem sobre o princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, e proíbe qualquer interpretação que estabeleça níveis de distinção hierárquica entre os homens, a sociedade e o meio ambiente.

Esse princípio visa a consolidação do Estado de direito, sendo o princípio que pode ser considerado o núcleo essencial dos direitos fundamentais, devendo, no entanto, ser analisado de acordo com o caso concreto e com o momento histórico.

O princípio da não discriminação consiste na igualdade de tratamento dos seres humanos, independentemente de sua orientação sexual ou identidade de gênero. Infelizmente, atualmente esse direito vem sendo desrespeitados em função de alguns que abusam de outras pessoas por causa da sua orientação sexual ou identidade de gênero. Esses princípios supracitados servem de direcionamento jurídico nos casos da adoção do menor.

O princípio da Proteção Integral visou à proteção da família principalmente a criança e adolescente que antes eram vistos em situação irregular e com a promulgação da CF/88 estes são agora tratados com prioridade absoluta pela sociedade e pelo Estado, conforme disciplina o artigo 227 da CF:

É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. no ordenamento jurídico(CF,art.227).



Segundo cita Fonseca (1995), desde o século XX já existiam casos de adoção, cujos fatores motivacionais estavam relacionados a expectativa dos serviços domésticos que poderiam ser praticados pelo adotado, onde a criança ao invés de se tornar um membro da família, era na verdade “criado” da casa.

Nesta época, conforme Reppold (2001), havia casos em que a criança adotada assim que ficava apta ao trabalho, eram desejadas pelos pais biológicos que reivindicavam novamente a guarda do filho. A adoção, até então, não resguardava o direito do adotado, sendo ele tratado como um objeto, podendo ser retomada a guarda a qualquer momento.

No entanto, foram criadas regras específicas, que priorizaram o direito da criança e do adolescente, merecendo destaque os princípios da proteção integral e da prioridade absoluta.

As primeiras normas sobre a prática de adoção no Brasil vieram com o Código Civil de 1916, artigos 368 a 378, onde a adoção só poderia ser realizada por pessoa com mais de cinquenta anos, que não tivesse descendentes legítimos ou legitimados, devendo este ser ao menos, dezoito anos mais velho que o adotado. Outro requisito importante era que só poderia ser feita por casais devidamente casados.

Nessa época o ato se dava por escritura pública. O objetivo naquela época estava voltado aos interesses do adotante, deixando de lado a parte mais importante que era a relação de afeto, proteção e bem estar do adotado.

Em 1957 foi criada a Lei 3.133, alterando os artigos 368, 369, 372, 374 incisos I e II e 377 do Código Civil. As principais mudanças foram:

- a) A idade mínima para adotar, foi diminuída para trinta anos;
- b) Estabeleceu-se uma mínima diferença de idade entre o adotante e o adotado para dezesseis anos e passou a permitir a adoção mesmo que o casal tivesse filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos;
- c) O casal só poderia adotar após 5 anos de casado;
- d) O vínculo da adoção poderia ser desfeito com consentimento de ambas as partes ou nos casos em que era admitida a deserção;
- e) O adotado poderia usar os apelidos de família, podendo manter os dos pais de sangue, ou acrescentar os do adotante ou ainda, somente os do adotante excluindo totalmente os dos pais de sangue.

Em 1965 foi criada a Lei 4.655, passando a vigorar a figura da legitimação adotiva. Nessa época existiam duas formas de adoção, aquela prevista pelo Código Civil, alterada pela Lei 3.133/57 e a disciplinada pela nova Lei, onde era possível a legitimação da criança menor de sete anos se os pais fossem desconhecidos ou tivessem declarado por escrito que o menor poderia ser dado à adoção. É importante destacar que esta lei previa a interferência do Estado, onde o Juiz analisaria a petição, a conveniência do menor e o seu futuro bem estar.

A legitimação adotiva é irrevogável. O adotado tem os mesmos direitos dos filhos naturais, salvo na hipótese de sucessão se concorresse com filho legítimo superveniente à adoção em que ficaria apenas com metade da herança cabível a cada um. A adoção regida por essa lei só é possível para casais sem filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, com casamento superior a 5 (cinco) anos, salvo quando comprovado por perícia a esterilidade de um dos cônjuges (BRASIL, LEI 4.655/65, 1965).

Em 1979 foi criada a Lei 6.697, ficando conhecida como Código de Menores, revogando assim a Lei 4.655, tendo como foco principal a proteção integral do menor sem família. Essa lei previa dois tipos de adoção a simples e a plena. Na simples o juiz fixava um período de convivência entre o menor e o adotante, e assim que fosse cumprido, o registro civil do menor era modificado. Já a segunda obedecia às mesmas regras da Lei 4.655 com o acréscimo em seu texto de que se daria ao adotando condição de filho natural.

Apesar do Código de Menores buscar um atendimento diferenciado ao menor em situação irregular, carente e abandonado, faltava ainda a perfeita integração do adotado na sua nova família, que só foi possível com a Constituição Federal de 1988, que igualou os filhos adotivos aos filhos legítimos, inclusive nos aspectos sucessórios, deixando de existir qualquer diferença entre tais filhos.

Mas o marco mais importante foi a aprovação do Estatuto da Criança e do Adolescente Lei 8069 - ECA, no ano de 1990, que universalizou os direitos da criança. Juizados da Infância e Juventude, Núcleos Especializados no Ministério Público e Defensoria, além de delegacias especializadas, foram criadas a partir do Estatuto da Criança e do Adolescente, que busca implementar um sistema de justiça e de segurança específico para crianças e adolescentes.

Junior (2012) destaca que o direito à vida, saúde e convivência familiar e comunitária trata-se de direitos fundamentais previsto nos artigos 3º, 4º, 5º, 7º e caput do art. 191 do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo prevista punições para quem infringi-las. Já o direito à liberdade, ao respeito e à dignidade, estes estão

previstos no art. 15 do Estatuto, assim como na Constituição e em demais leis.

O ECA unificou a adoção simples e a plena e trouxe em seu texto que a criança ou adolescente tem direito fundamental de ser criado e educado no seio de uma família natural ou substituta.

Venosa (2010) destaca que a adoção deve ocorrer somente se esgotadas todas às possibilidades de retorno à família natural e deve ser priorizado o interesse e o bem estar do menor, sendo assim uma medida excepcional de proteção, destinada a amparar as crianças e adolescentes em que seus direitos fundamentais se encontram suprimidos ou ameaçados.

Deve-se levar em conta, que a colocação do menor neste novo lar, dependerá de decisão judicial e acompanhamento social e psicológico.

Adoção moderna é, portanto, um ato ou negócio jurídico que cria as relações de paternidade e filiação entre duas pessoas. O ato de adoção faz com que uma pessoa passe a gozar do estado de filho de outra pessoa, independente do vínculo biológico (VENOSA, 2010, p. 273).

O Código Civil de 2002 também marcou a evolução desta prática. O novo código reduziu a idade permitida de 30 para 18 anos e trouxe como novidade a participação do adotado no processo, onde ele deve concordar com a adoção se tiver mais de doze anos e somente será admitida se constituir efetivo benefício para o adotando. O adotado pelo atual Código Civil possui todos os direitos e deveres dos filhos naturais inclusive alimentícios e sucessórios, assim como os deveres.

Em 2009 foi criada a Lei 12.010 que ficou conhecida como “Lei de Adoção”, cujo objetivo é o fortalecimento do direito da convivência familiar de nossas crianças e adolescentes, além da priorização da promoção social da família e dos cuidados da colocação em família substituta sob a forma de guarda, tutela e adoção.

Maux e Dutra (2010) ressaltam que essa prática, apesar de ser tão antiga e tão frequente no Brasil, ainda apresenta um conceito de insegurança no quesito legalidade. Segundo os autores, faz se necessário a criação de uma nova visão quanto à prática da adoção, que ultrapasse os limites do núcleo familiar, cujas atitudes estejam voltadas ao respeito ao outro e à sua singularidade.

O Estatuto da Criança e do Adolescente não discrimina nenhum tipo de adoção, ele foca nos direitos da criança, ou seja, se a adoção sendo ou não solicitada por casais do mesmo sexo, o que prevalecerá serão as reais vantagens para o adotando, focando assim nos motivos legítimos.

### 3.1 Adoção Homoafetiva

Nesta seção a temática traz como foco a adoção por casais homoafetivos, desde a sua evolução até as questões jurídicas e psicológicas que envolvem o adotado.

A adoção no Brasil teve seu marco inicial com a Consolidação das Leis Civis, e depois de alguns anos ela passou a ser inserida no Código Civil de 1916. Nessa primeira inserção havia a distinção entre filhos naturais e filhos adotivos. Alguns anos depois a legitimação adotiva já não diferenciava filhos biológicos de filhos adotivos e uniu-se a adoção simples e plena.

Sabe-se que vivemos num país onde ainda é grande o preconceito contra os homossexuais, no entanto, tem sido crescente a procura deles ao direito de adotar uma criança. Porém, muitos casais homoafetivos tem condições plena de adotar uma criança e resguardar o direito que toda criança possui e são amparados pelo artigo 42 do ECA que não questiona sobre a orientação sexual dos candidatos e sim determina que quem pode adotar deve possuir mais de 18 anos.

O artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente, também não menciona a orientação sexual dos candidatos a adoção e remete-se apenas que os candidatos devem apresentar reais vantagens à criança e o artigo 28 também permite a adoção da criança por uma família substituta sem fazer menção nenhuma de como deve ser essa nova família.

Um artigo que deixa uma lacuna na lei e polemiza a adoção por casais homoafetivos é o artigo 29 do Estatuto da Criança e do Adolescente que proíbe a inserção da criança em família cujos membros tenham alguma incompatibilidade com a natureza da medida ou não ofereça ambiente familiar favorável. No entanto, não se pode afirmar que um casal homoafetivo não poderá oferecer esse ambiente favorável a criança.

O artigo 42 §2º do ECA traz que podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil, e para a adoção conjunta é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável e comprove a estabilidade de família. Percebe-se que o principal requisito para a essa adoção conjunta é que ambos estejam no mínimo em união estável. Tal requisito antes do julgamento da ADI 4277 e ADPF 132 não era aceita por casais homoafetivos, haja vista que os pares homoafetivos não tinham suas uniões

reconhecidas como união estável. No entanto, esse posicionamento não mais prospera após inédita decisão proferida pelo STF em Ação Direta de Inconstitucionalidade e Arguição de Preceitos Fundamentais (ADI 4277 E ADPF 132) no ano de 2011, que agora reconhece a igualdade da união estável por casais homoafetivos à entidade familiar. Portanto não há em nosso ordenamento jurídico atual nenhum empecilho na adoção por pares homoafetivos. Nos Tribunais superiores esta discussão é ainda pouco considerada, a maioria das decisões favoráveis nos tribunais levam em consideração a união estável do casal homoafetivo e em contrapartida muitas crianças que possuem família biológica convivem com maus tratos, abusos de toda espécie, e em muitos momentos são abandonadas nas ruas. O que está em pauta no caso da adoção são as vantagens para a criança, prevalecendo o respeito e lealdade.

Segue abaixo decisão na qual chegou ao STF, após o Ministério Público do Paraná questionar pedido de adoção formulado em 2006. O Ministério Público queria limitar a adoção da criança quanto ao sexo e idade e recorreram aos Tribunais Superiores, chegando assim ao STF. Após a chegada ao STF o Ministério Público questionou que a adoção contraria a CF/88, haja vista que o ordenamento somente prevê a união estável entre homem e mulher. No entanto a ministra Carmem Lucia, em 2015, negou seguimento ao recurso extraordinário citando a ADI 4277 E ADPF 132. Assim as ações foram julgadas de acordo com o artigo 1723 do CC retirando qualquer expressão que violasse a união entre pessoas do mesmo sexo.

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA E RESPECTIVAS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS. ADOÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE N. 4.277. ACÓRDÃO RECORRIDO HARMÔNICO COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO. Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base na al. a do inc. III do art. 102 da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Paraná: “APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO POR CASAL HOMOAFETIVO. SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO DE MÉRITO E NÃO DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. HABILITAÇÃO DEFERIDA. LIMITAÇÃO QUANTO AO SEXO E À IDADE DOS ADOTANDOS EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DOS ADOTANTES. INADMISSÍVEL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APELO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Se as uniões homoafetivas já são reconhecidas como entidade familiar, com origem em um vínculo afetivo, a merecer tutela legal, não há razão para limitar a adoção, criando obstáculos onde a lei não prevê. 2. Delimitar o sexo e a idade da criança a ser adotada por casal homoafetivo é transformar a sublime relação de filiação, sem vínculos biológicos, em ato de caridade provido de obrigações sociais e totalmente desprovido de amor e comprometimento” (doc. 6). Os embargos de declaração opostos foram rejeitados. 2. O

Recorrente alega contrariado o art. 226, § 3º, da Constituição da República, afirmando haver “duas questões jurídicas que emergem do contexto apresentado, para que se possa oferecer solução ao presente recurso: i) se há possibilidade de interpretação extensiva do preceito constitucional para incluir as uniões entre pessoas do mesmo sexo na concepção de união estável como entidade familiar; ii) se a interpretação restritiva do preceito constitucional incorreria em discriminação quanto à opção sexual. (...) Logicamente, nem dois homens e uma mulher; nem duas mulheres e um homem (fatos estes que não chegam a ser tão raros em certas regiões do Brasil); nem dois homens ou duas mulheres; foram previstos pelo constituinte como configuradores de uma união estável, ainda que os integrantes dessas relações, hipoteticamente consideradas, coabitem em caráter análogo ao de uma união estável, ou seja, de forma pública e duradoura, e estabelecida com o objetivo de constituição de família. (...) Com isso, a nível constitucional, pelo que foi dito, infere-se, em primeiro lugar, que não há lacuna, mas sim, uma intencional omissão do constituinte em não eleger (o que perdura até a atualidade) a união de pessoas do mesmo sexo como caracterizadores de entidade familiar. (...) E vamos além, a generalização, no lugar da individualização do tratamento jurídico a ser dado a situações materialmente diversas, poderá, sim, se não respeitadas e previstas as idiosincrasias e particularidades dos relacionamentos homoafetivos, vir em maior prejuízo que benefício aos seus integrantes, ferindo axialmente o princípio da igualdade, por tratar igualmente situações desiguais” (doc. 7). Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO. 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. 4. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 132, Relator o Ministro Ayres Britto, por votação unânime, este Supremo Tribunal Federal deu interpretação conforme ao art. 1.723 do Código Civil, “para dele excluir qualquer 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. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva” (DJe 14.10.2011). No voto, o Ministro Relator ressaltou que “a Constituição Federal não faz a menor diferenciação entre a família formalmente constituída e aquela existente ao rés dos fatos. Como também não distingue entre a família que se forma por sujeitos heteroafetivos e a que se constitui por pessoas de inclinação homoafetiva. Por isso que, sem nenhuma ginástica mental ou alquimia interpretativa, dá para compreender que a nossa Magna Carta não emprestou ao substantivo “família” nenhum significado ortodoxo ou da própria técnica jurídica. Recolheu-o com o sentido coloquial praticamente aberto que sempre portou como realidade do mundo do ser. Assim como dá para inferir que, quanto maior o número dos espaços doméstica e autonomamente estruturados, maior a possibilidade de efetiva colaboração entre esses núcleos familiares, o Estado e a sociedade, na perspectiva do cumprimento de conjugados deveres que são funções essenciais à plenificação da cidadania, da dignidade da pessoa humana e dos valores sociais do trabalho. Isso numa projeção exógena ou extramuros domésticos, porque, endogenamente ou interna corporis, os beneficiários imediatos dessa multiplicação de unidades familiares são os seus originários formadores, parentes e agregados. Incluído nestas duas últimas categorias dos parentes e agregados o contingente das crianças, dos adolescentes e dos idosos. Também eles, crianças, adolescentes e idosos, tanto mais protegidos quanto partícipes dessa vida em comunhão que é, por natureza, a família. Sabido que lugar de crianças e adolescentes não é propriamente o orfanato, menos ainda a rua, a sarjeta, ou os guetos da prostituição infantil e do consumo de entorpecentes e drogas afins. Tanto quanto o espaço de vida ideal para os idosos não são os albergues ou asilos públicos, muito menos o relento ou os bancos de jardim em que levas e levas de seres humanos abandonados despejam suas últimas sobras de gente. Mas o comunitário ambiente da própria família. Tudo conforme os expressos dizeres dos artigos

227 e 229 da Constituição, este último alusivo às pessoas idosas, e, aquele, pertinente às crianças e aos adolescentes. Assim interpretando por forma não-reducionista o conceito de família, penso que este STF fará o que lhe compete: manter a Constituição na posse do seu fundamental atributo da coerência, pois o conceito contrário implicaria forçar o nosso Magno Texto a incorrer, ele mesmo, em discurso indisfarçavelmente preconceituoso ou homofóbico. Quando o certo - data vênha de opinião divergente - é extrair do sistema de comandos da Constituição os encadeados juízos que precedentemente verbalizamos, agora arrematados com a proposição de que a isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. Entendida esta, no âmbito das duas tipologias de sujeitos jurídicos, como um núcleo doméstico independente de qualquer outro e constituído, em regra, com as mesmas notas factuais da visibilidade, continuidade e durabilidade". O acórdão recorrido harmoniza-se com esse entendimento jurisprudencial. Nada há, pois, a prover quanto às alegações do Recorrente. 5. Pelo exposto, nego seguimento a este recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se. Brasília, 5 de março de 2015. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora(STF - RE: 846102 PR - PARANÁ, Relator: Min. CÁRMEN LÚCIA, Data de Julgamento: 05/03/2015, Data de Publicação: DJe-052 18/03/2015.)

Apesar das polêmicas, a Jurisprudência vem permitindo a adoção por casais homoafetivos, tendo como respaldo os artigos supracitados do Estatuto da Criança e do Adolescente e o artigo 227 da Constituição Federal de 1998 que estabelece:

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

§ 5º A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte dos estrangeiros (BRASIL, 1988)

A polêmica da adoção por pares homoafetivos se dá pelo fato de envolver uma criança no contexto familiar, muitas pessoas acreditam que o convívio com um casal homoafetivo influenciará na orientação sexual da criança ou adolescente.

Ao relacionar adoção e homoafetividade deve-se ter em evidência que os maiores interessados e beneficiados devem ser as crianças e adolescentes, no processo de escolha e de estabelecimento de relações vinculares, garantindo-se a convivência familiar e comunitária, e enfatizando-se os interesses dos adotados e não o preconceito da sociedade (MELO, 2010, *apud* MIRANDA, FERNADES JÚNIOR, SOUZA, 2010, p.02).

Por fim, observa-se que a questão da adoção por casais homoafetivos não deve ser julgada em função do preconceito e sim pensar no direito e interesses da criança, afinal, muitos desses casais podem oferecer melhor criação seja no aspecto familiar, no quesito carinho, afeto e educação, o que na maioria das vezes não se conseguem nos abrigos e orfanatos.

### 3.2 Breve análise Psicológica na adoção por casais homoafetivos

Um dos principais questionamentos sobre a adoção feita por casais homoafetivos é sobre a orientação sexual da criança. Será que o filho seria influenciado pelos pais? Muitos questionamentos surgem diante desse tipo de adoção. Um deles seria a falta dos referenciais maternos ou paternos na sua educação.

Alguns psiquiatras e psicanalistas relatam que há uma forte tendência que crianças adotadas por casais homoafetivos tendem a se tornarem também homossexuais, sendo adeptas a esse modelo de família. Além disso, esses profissionais possuem grande preocupação de como a criança e os pais irão enfrentar os preconceitos que podem afetar profundamente o desenvolvimento psicossocial da criança. No entanto, ainda não há nada comprovado pela ciência no quesito preferência sexual.

Uma pesquisa realizada por Araújo e Oliveira (2008 *apud* Ferreira e Chalhub (2011) em João Pessoa, realizada através de questionários aplicados estudantes dos cursos de Psicologia e Direito (53 alunos e 51 alunos, respectivamente) com o objetivo de avaliar o nível da representação social da adoção homoafetiva, teve como resultado que a homoafetividade está associada à transmissão de doenças, violência e vergonha, elencada como pecado, crime, anomalia.

“[...] As representações sociais desses universitários concluintes refletem o pensamento de muitas pessoas, que possuem uma visão preconceituosa, que se passa de geração a geração, sem a necessária reflexão sobre o assunto. Esta reprodução acontece sem ao menos utilizarem as respectivas áreas de conhecimento para o amadurecimento das ideias, ou se embasarem em argumentos científicos. [...] Os resultados dessa pesquisa com os estudantes concluintes das áreas de Psicologia e Direito, servem como um alerta, pois o esperado era justamente o contrário, por terem acesso a informações e maiores possibilidades de lidar com esse tipo de demanda”

Dias 2010 (*apud* VOTRI e ZANOTELLI, 2016) afirma que:

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



Diante de tais resultados, não há como prevalecer o mito de que a homossexualidade dos genitores gere patologias nos filhos.

Neste sentido uma criança educada em lares formais e mais bem estruturados não garante necessariamente uma vida adulta psicologicamente estável, sendo estes referenciais aplicáveis também à orientação sexual de seus pais (MIRANDA; FERNANDES JÚNIOR; SOUZA, 2010).

Psicologicamente são complexas as causas que influenciariam uma criança em sua orientação sexual e o preconceito, apesar de vir diminuindo lentamente, não tem afetado a sociedade e nem influenciado na jurisprudência, que vem tendo avanços e vem reconhecendo esse tipo de adoção.

Segundo Conceição(2011), o primeiro caso de adoção por casal homoafetivo no Brasil autorizado pela justiça brasileira aconteceu no ano de 2004 na cidade de Catanduva – São Paulo, porém autorizada no final de 2005 em que um casal de homens resolveram adotar legalmente a menina Theodora, sendo o nome de ambos os pais inseridos em sua certidão de nascimento.

O caso supracitado demonstra que o ordenamento jurídico brasileiro, já vinha reconhecendo a união homoafetiva como união estável e dando pareceres favoráveis a adoção por parte dessas pessoas, já aceitando assim esse tipo de formação familiar.

#### **4 O ENTENDIMENTO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E AS DISCUSSÕES (ILEGÍTIMAS) SETORIAIS ACERCA DA ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS**

A adoção por casais homoafetivos vem sendo o palco de grandes discussões em todo o mundo. No Brasil, a primeira adoção concedida a casais homoafetivos, foi conforme citado anteriormente concedida no final de 2005, abrindo uma oportunidade para que mais casais homoafetivos pudessem requerer a adoção de crianças.

A lei 8.069/90, que dispõe sobre o ECA, disciplina a adoção de crianças e adolescentes, de forma a dar-lhes proteção integral e garantindo o seu cumprimento pelo Estado.

Não há dúvidas de que inexistem no sistema jurídico pátrio a exigência de que o(s) indivíduos adotantes sejam heteroafetivos. Apenas estabelecem a idade mínima, a diferença de idade entre adotando e adotado (mínimo de dezesseis anos), autoriza ainda a adoção por solteiros e estabelece que para adotar como casal basta preencher os requisitos de que convive em união estável.

Sá e Vitória (2011, p.27)) destacam, neste sentido, que:

[...] nenhuma proibição existe no que tange à adoção por solteiros, desde que preencham os requisitos legais, e não há vedação alguma que aborde a orientação sexual. Fato é que, aquele que esteja legalmente de acordo com as características exigidas pelo ECA, independente se homo ou heteroafetivo, não poderá ter seu direito cassado em virtude de tribunais conservadores que privam crianças e adolescentes de um novo lar e de novas perspectivas de vida, desconsiderando o art. 43 deste Estatuto que diz: “a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos”, principal exigência implícita neste artigo.

Sendo assim, o Poder Judiciário concedeu, em 2010, o direito a adoção a um casal homoafetivo em Bagé no Rio Grande do Sul, que entendeu que o indeferimento resultaria prejuízo às crianças.

MENORES. ADOÇÃO. UNIÃO HOMOAFETIVA. Cuida-se da possibilidade de pessoa que mantém união homoafetiva 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 homoafetiva, 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 perfiliação 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. Luis Felipe Salomão, julgado em 27/4/2010).

Outro fato é que, se o ECA (BRASIL, 90), em seu art. 42, § 2º, determina que para a adoção conjunta, é indispensável apenas que o casal mantenha união estável ou sejam casados civilmente, como já citado no capítulo anterior, não há motivos pelos quais possa se indeferir a adoção por casal homoafetivo se o próprio STF autoriza a união estável por casais homoafetivos.

Portanto, está claro o amparo legal para adoção por casais homoafetivos. Mas o que se vê são um aparato de opiniões contrárias. Discussões ilegítimas permeiam entre a sociedade, fundamentados apenas nas relações sexuais marcadas pela heterossexualidade, e que conforme Dias (2004, apud SÁ e VITÓRIO, 2011, p.32) fazem com que as pessoas tenham “resistência em aceitar a possibilidade de homoafetivos ou parceiros do mesmo sexo habilitarem-se para a adoção”.

Existem, portanto, duas correntes acerca da adoção por homoafetivos, sendo uma contrária e outra a favor. Associação Americana de Pediatria (AAP, 2013) apresenta um informe defendendo a adoção por casal homoafetivo. Segundo a AAP, todas as crianças têm as mesmas necessidades e o direito de criação, segurança e estabilidade social. Crianças de pais homoafetivos historicamente foram sujeitas a leis, políticas sociais e atitudes reprovadoras que criam distância social e ostracismo e desafiam a estabilidade das suas famílias, bem como seu ótimo desenvolvimento social e psicológico.

Conforme a AAP (2013), muitos fatores conferem risco para o desenvolvimento saudável das crianças, como pobreza, depressão parental, abuso de substâncias, divórcio e violência doméstica, mas a orientação sexual de seus pais não está entre eles. Destaca que estudos avaliaram o desenvolvimento e resultados psicossocial de crianças cujos pais são homoafetivos e concluíram que os recursos sociais e econômicos de uma família e a força das relações entre os membros da família são variáveis muito mais importantes do que o gênero parental ou a orientação sexual em afetar o desenvolvimento e o bem-estar das crianças. Outro achado neste informe é que crianças e adolescentes que crescem com pais homoafetivos também funcionam de forma emocional, cognitiva, social e sexual, como as crianças cujos pais são heterossexuais. O estudo ainda atesta que as crianças criadas por pares homoafetivos não diferem sistematicamente de outras crianças em funcionamento emocional / comportamental, orientação sexual, experiências de estigmatização, comportamento de gênero ou funcionamento cognitivo.

Neste estudo, a AAP (2013) conclui, baseado no melhor interesse das crianças, que elas possam participar da segurança e cuidados permanentes que advém do casamento civil de seus pais, sem levar em conta o gênero ou a orientação sexual destes. A igualdade conjugal pode ajudar a reduzir o estigma social enfrentado pelos pais homoafetivos e seus filhos, aumentando assim a estabilidade social, aceitação e apoio. Crianças criadas por pais casados se beneficiam do status social e legal que o casamento civil transmite aos pais. Quando o casamento de seus pais não é uma opção viável, as crianças não devem ser privadas da oportunidade de acolhimento temporário ou adoção por pais solteiros ou casais, independentemente da sua orientação sexual. E reafirma que políticas

públicas e apoio comunitário são vitais para o sucesso das crianças nessas circunstâncias.

Apesar da constatação de que pais homoafetivos tenham total capacidade de criar uma criança, e favorecer seu desenvolvimento psicológico, social e educacional, a religião ainda se posiciona contra. Prova disso é uma reportagem, de 2014, publicada no blog católico, Pro Ecclesia Catholica, onde Alves (2014) apresenta quatro argumentações desfavoráveis a adoção homoafetiva:

- 1- Imposição cultural - segundo o autor, alguns militantes usariam a adoção para se infiltrar na sociedade cristã, satisfazendo as organizações mundiais que tentam pressionar o governo para uma nova moral mundial. Para ele, alguns destes casais não fazem por amor a criança, mas como forma de se impor a sociedade.
- 2- Imposição da homossexualidade como uma nova vertente sexual: o autor lembra a pesquisa do Dr. Gerard Van denAardweg (Psicólogo PHD em Psicologia) que atesta que a homossexualidade não é genético, e sim da esfera comportamental ou traumática. E se a criança pode ser moldada até que atinja sua fase adulta de maturidade emocional, deixando de ser influenciável pelas características emocionais, intelectuais e sexuais de onde ela vive e com quem vive, será uma presa fácil e moldável para seus planos. Portanto considera que “uma criação de uma criança por um casal homossexual não é benéfica e sim traumática para a criança que se verá em um ambiente que lhe trará confusão e questionamentos sobre si e sua sexualidade, questões que não são abertas a interpretações ou argumentações, como se houvesse uma escolha a qual sexo seguir, sendo sexo é uma característica inerente a vontade e não está no âmbito da faculdade de escolha” (ALVES, 2014, p.1).
- 3- Traumas psicológicos: Para o autor, permitir a adoção homoafetiva seria passar por cima da moral e da ética, justificada por uma caridade. Conforme o autor, crianças criadas por casais homoafetivos podem ficar ainda mais confusas quanto a sua sexualidade. Explana que nem todas as crianças criadas por homoafetivos também seriam, mas vê isso como uma dificuldade no desenvolvimento emocional. E apresenta o caso de Dawn Stefanowicz, uma

autora criada por um pai homossexual e que lançou um livro onde conta sua traumática experiência, e luta contra este tipo de adoção.

#### 4- Política fútil: O autor Alves defende que

O problema não está relacionado à falta de casais para adotar crianças órfãs, mas sim na desigualdade social e no preparo de nossas crianças e adolescentes para viver uma vida sexual responsável, quanto mais pobreza, e falta de preparo na educação mais o número de órfãos tende a aumentar. (ALVES, 2014, p.1)

Para ele, tem-se que apresentar a castidade às crianças, e não camisinhas, pois isso leva ao início sexual precoce, contribuindo ainda mais para o nascimento de crianças em lares desestruturados ou mães totalmente alheias as responsabilidades maternas.

Os debates não param por aí. A Data Folha (2010) publicou uma pesquisa, realizada com 2660 brasileiros entre os dias 20 e 21 de maio de 2010, onde cita que metade dos brasileiros são contra a adoção homoafetiva. Segundo o jornal, “Quando perguntados sobre a adoção de crianças por casais homossexuais, 51% dos brasileiros se posicionam contrários a essa prática, enquanto que 39% se mostram favoráveis”. Apresenta ainda o resultado no segmento das religiões, onde declara que “entre os católicos 47% são contrários ante 41% a favor desse tipo de adoção, entre os evangélicos pentecostais a desaprovação a adoção chega a 71%, contra somente 22% favoráveis. O mesmo ocorre com os evangélicos não pentecostais, dos quais 65% se mostram contrários ante 30% favoráveis. Já entre os espíritas kardecistas a situação se inverte: 67% são favoráveis a adoção de crianças por casais homossexuais, contra 21% contrários”.

Delaume-Myard, entrevistado por Koller (2016), é roteirista, escritor e documentarista francês e homoafetivo, e se posiciona contra a adoção homoafetiva. Ele alega que toda criança necessita prioritariamente de um pai e uma mãe, pois acredita que a vida se deve a paridade homem-mulher, único casal que gera. Atesta ainda que, mesmo que um casal homoafetivo traga a mesma felicidade a uma criança que o casal heterossexual, ela não conseguirá se identificar com os componentes femininos e masculinos de seus pais, e enfatiza que psicologicamente: “como uma menina pode entender que dois homens, que não querem ter uma mulher, possam ao mesmo tempo querer uma menina como filha? O mesmo para um menino diante de duas mulheres que pretendem se passar por suas mães”. O escritor destaca o fato de que uma criança adotada sempre questiona o abandono

pelos pais biológicos, e que a dificuldade de entender uma filiação homoafetiva trará ainda mais sofrimentos emocionais.

Todos estes argumentos ilegítimos mencionados tentam de forma árdua e preconceituosa criar obstáculos para a legalização da adoção homoafetiva. Mas como já citado, vários julgados já entendem o verdadeiro valor da adoção homoafetiva e deferem a favor desta.

Santos e Silva (2017) em seu artigo lembram a luta dos casais homoafetivos em busca da dignidade à pessoa humana, reconhecimento de união estável e adoção. Cita ainda:

Em realidade, não há, no ordenamento pátrio distinção a quem pode adotar, no sentido de opção sexual, mas, no sentido social, na suposta capacidade de oferecer ao adotando um lar onde possa ter uma vida digna. As designações “pai”, “filho”, “irmão”, “irmã”, não são simples títulos honoríficos, mas ao contrário, implicam sérios deveres recíprocos, da mesma forma, não está atrelada à consanguinidade (SANTOS e SILVA, 2017, p.1).

Na opinião dos autores, a resistência contra a adoção homoafetiva parte de alguns psicólogos e igrejas, que buscam incansavelmente lutar contra esta minoria. Porém, podemos perceber que não há mais como regressar, já que o entendimento judicial se posiciona a favor, a partir do momento que considera a adoção viável tanto por casais hetero quanto homoafetivos.

O que precisa se levado em conta é o bem estar da criança, e apesar do grande preconceito acerca do tema, não há embasamento legal e legítimo para reprovar a adoção homoafetiva nem estudo que comprove qualquer problemática ou prejuízos para a criança.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O intuito do presente trabalho foi demonstrar a importância da adoção homoafetiva na atualidade traçando as principais dificuldades permeadas acerca dessa adoção. Sabia-se que no século passado os indivíduos se relacionavam entre si, entre pais filhos, tios e sobrinhos. Porém com o passar do tempo, cada tribo passou a se relacionar com outras tribos para a continuação da espécie.

Com o desenvolvimento das civilizações o homem se tornou o seio da família, o mesmo era responsável por trazer o alimento, de sair para guerra em defesa da mulher e dos filhos e a mulher era responsável por afazeres domésticos além de ter que cuidar dos filhos, nota-se assim, que a família possuía um modelo patriarcal e conservador, formados exclusivamente pela figura do pai e da mãe. No entanto com a evolução da sociedade surgiu as famílias monoparentais, a união estável além da união entre pares homoafetivos.

A Constituição Federal de 1988 trouxe a dignidade da pessoa humana garantindo-lhe a todos os cidadãos brasileiros. Após a Constituição surgiram regras específicas que asseguravam à criança e o adolescente direito a uma moradia digna, além de proteção integral que foi a criação do Estatuto da Criança e do Adolescente no ano de 1990, universalizando esses direitos.

A homoafetividade, realidade cada vez mais presente, vem aumentando consideravelmente ao passo que os casais homoafetivos lutam para que seus direitos sejam assegurados. Um dos direitos pleiteados é a adoção, sob ponto de vista que não há nenhuma legislação específica que discrimine essa adoção, sendo, portanto legal na jurisprudência brasileira.

Para os que se posicionam contra a adoção homoafetiva, o principal questionamento era se essa adoção prejudicaria os aspectos psicológicos e o desenvolvimento da criança, tendo em vista que a criança estaria num ambiente familiar inadequado por não ter a figura do pai e da mãe como regra.

Percebe-se que, a Lei atual Brasileira não dispõe de qualquer impedimento, e se houvesse qualquer impedimento estaria infringindo o princípio da dignidade humana, o princípio constitucional da Igualdade e o princípio da não discriminação.

Salienta-se que o que deve ser levado em conta é o melhor interesse da criança, observando as condições econômicas, emocionais e morais do casal que poderá oferecer um lar saudável para o adotado. Os benefícios de uma criança viver



no seio de um lar afetuoso de casais do mesmo sexo são inúmeras, muito melhor que viver num abrigo ou nas ruas à mercê da criminalidade para manter a ideia ultrapassada de família pai, mãe e filho, isto sim seria uma afronta a todos os princípios fundamentais da Constituição Federal de 1988.

Levando em consideração os aspectos apresentados, percebe-se, que a sociedade está em constante mudança e família vem se modernizando, daí o motivo do direito não poder ser inerte, pois para se buscar Justiça o direito deve acompanhar as constantes mudanças, observa-se ainda que o preconceito está sendo superado e trabalhado por toda sociedade

As discussões acerca do tema são muitas, porém as opiniões que se opõem a este tipo de adoção fazem-se baseadas em argumentos ilegítimos, face não reconhecimento dado pelo Direito. Deve-se sempre levar em conta o melhor interesse e o bem esta da criança, e não argumentos preconceituosos e sem embasamento científico para tal.

Em virtude disso, a reflexão é que se faz necessário à adoção por casais homoafetivos, não devendo ser julgada em função do preconceito e sim no melhor interesse da criança que pode receber carinho e afeto que na maioria das vezes não se conseguiria nos abrigos e orfanatos.

## REFERÊNCIAS

ALVES, A.P. Por que dizer não à adoção de crianças por casais homossexuais? *Pro Ecclesia Catholica*, 9 jan 2014. Disponível em <https://proecclesiacatholica.wordpress.com/2014/01/09/por-que-dizer-nao-a-adocao-de-criancas-por-casais-homossexuais/>. Acesso em 14 dez 2017.

ALVES, José Carlos Moreira. *Direito romano*. 17. ed. v. 2. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ASSOCIAÇÃO Americana de Pediatria. Promoting the well-being of children whose parents are gay or lesbian. From the American Academy of Pediatrics. *Pediatrics*, 2013, 131(4): 1374-1383, April 2013. Disponível em: <http://pediatrics.aappublications.org/content/pediatrics/early/2013/03/18/peds.2013-0377.full.pdf>. Acesso em 14 dez 2017.

BIROLI, F. Família: Novos Conceitos. São Paulo: Fundação Perseu Abramo, 2014.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Grafico, 1988.

BRASIL. *Lei n 12.010* de 3 de Agosto de 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT. Brasília, 2009.

BRASIL. *Lei n 8.069*, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e da outras providências. Brasília, 1998.

CHALBUB, A. FERREIRA, KCG. Contribuições da psicologia em relação à adoção de crianças por casais homoafetivos: uma revisão de literatura. *Rev Unijorge*, p.29-49. Disponível em: [http://revistas.unijorge.edu.br/intersubjetividades/pdf/2010\\_1\\_Artigo29\\_49.pdf](http://revistas.unijorge.edu.br/intersubjetividades/pdf/2010_1_Artigo29_49.pdf). Acesso em 17 dez 2017.

CONCEIÇÃO, L. Theodora e seus dois pais: A adoção de crianças por casais homossexuais deixa de ser um dogma no Brasil e se torna mais um importante passo na luta contra a homofobia. Artigo On-line. *Rev Fórum*. 21 out 2011. Disponível em <https://www.revistaforum.com.br/2011/10/21/theodora-e-seus-dois-pais/>. Acesso em 16 ago 2017.

CORREGEDORIA Nacional de Justiça. Corregedoria disciplina registro de união estável em Cartórios de Registro Civil. *Artigo On line*. 17 jul. 2014. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/61903-corregedoria-disciplina-registro-de-uniao-estavel-em-cartorios-de-registro-civil>. Acesso em 17 dez 2017.

COSTA, H.S. LOIOLA FILHO, F.E. A união homoafetiva e sua regulamentação no Brasil. *Artigo On-line*. Teresina, Jus Navigandi, Jul 2015. Disponível em

<https://jus.com.br/artigos/39874/a-uniao-homoafetiva-e-sua-regulamentacao-no-brasil>. Acesso em 17 dez 2017.

DATA Folha. Instituto de pesquisa. *Metade dos brasileiros é contra a adoção de crianças por homossexuais*. São Paulo: Data Folha, 27 mai 2010. <http://datafolha.folha.uol.com.br/opiniaopublica/2010/06/1223486-metade-dos-brasileiros-e-contra-a-adocao-de-criancas-por-homossexuais.shtml>. Acesso em 14 dez 2017.

DIAS, M. B. *Manual de Direito das Famílias*. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DINIZ, M.H. *Curso de direito civil brasileiro*. Vol. 5: direito de família. 26 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

FILHO, R.P. GAGLIANO, P.S. *Manual de Direito Civil*. São Paulo: Saraiva, 2017.

FONSECA, C. *Caminhos da adoção*. São Paulo: Cortez, 1995.

JUNIOR, E.D.S. *A possibilidade jurídica de adoção por casais homossexuais*. Curitiba: Editora Juruá, 2012.

KOLLER, F. Entrevista: "sou gay e contra a adoção de crianças por homossexuais" . 30 de março de 2016. *Artigo on-line*. Disponível em <http://www.semprefamilia.com.br/entrevista-sou-gay-e-contra-a-adocao-de-criancas-por-homossexuais/>. Acesso em 14 dez 2017.

MADALENO, R. *Direito de Família*. 7ed. São Paulo: Editora Forense Ltda., 2016.

MAUX, A. A. B.; DUTRA, E. A adoção no Brasil: algumas reflexões. *Revista de Psicologia*. EURJ, Rio de Janeiro, ano 10, 2010. Disponível em: <http://www.revispsi.uerj.br/v10n2/artigos/pdf/v10n2a05.pdf>. Acesso em 12 mai. 2017

MIRANDA, V.R. FERNANDES JÚNIOR, N. SOUZA, C.M. de. Novas configurações familiares e adoção por homoafetivos. *Artigo On line*. 2010, p. 01-08. Disponível em: <http://www.portal.crprr.org.br/download/276.pdf>. Acesso em 17 dez 2017.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil: direito de família*, 19. ed. Rio de Janeiro: Forense. 2011.

REPPOLD, C. T.; HUTZ, C. S. *Reflexão social, controle percebido e motivações à adoção: características psicossociais das mães adotivas*. *Estud. psicol. (Natal)*, Natal, v. 8, n. 1, Abr. 2003 . Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S1413-294X2003000100004&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1413-294X2003000100004&lng=en&nrm=iso). Acesso em 12 mai. 2017

RIOS, R.R. *A homossexualidade no Direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

- SÁ, A.S. VITÓRIO, T.B da S.C. *Adoção por homoafetivos: um desafio social e constitucional*. 2011. Disponível em <http://www.fadivale.com.br/portal/revista-online/revistas/2012/Artigo%20Amanda%20e%20Lina.pdf> . Acesso em 14 dez 2017.
- SANTOS, L.G.R. SILVA, L.V. Adoção homoafetiva. *Artigo On-line*. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/56210/adocao-homoafetiva>. Acesso em 14 dez 2017.
- SARLET, I.W. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 5. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.
- TARTUCE, F. Estatuto da Família x Estatuto das Famílias. Singular x plural. Exclusão x inclusão. *Artigo on line*, 28 out 2015. Disponível em <http://www.migalhas.com.br/FamiliaeSucessoes/104,MI229110,41046-Estatuto+da+Familia+x+Estatuto+das+Familias+Singular+x+plural>. Acesso em 18 dez 2017.
- SUPERIOR Tribunal de Justiça. *Resp: 1183378 RS 2010/0036663-8*, Relator: Ministro SALOMÃO, Luis Felipe, Data de Julgamento: 25/10/2011, T4 - QUARTA TURMA. Data de Publicação 01/02/2012. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21285514/recurso-especial-resp-1183378-rs-2010-0036663-8-stj/inteiro-teor-21285515>. Acesso em 12/12/2017
- SUPERIOR Tribunal Federal. *RE 846.102- PR – Paraná*, Relatora Ministra LÚCIA, Carmem. Data de julgamento 05/03/2015. Data de publicação 18/03/2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+846102%2ENUME%2E%29+NAO+S%2EPRES%2E&base=baseMonocraticas&url=http://tinyurl.com/ppve7b5>. Acesso em 13/12/2017.
- TARTUCE, F. *Direito Civil*. Direito de Família 11ed. v.5. Rio de Janeiro: Forense 2016.
- VECCHIATTI, P.R.L. *Manual da homoafetividade: possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*. Rio de Janeiro: Forense, 2013.
- VENOSA, S.S. *Direito Civil* . Direito de Família, 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- VOTRI, V.T.P. ZANOTELLI, M. A adoção por casais homoafetivos e seu reconhecimento como instituto familiar no ordenamento jurídico brasileiro. *Jurisprudencia: Revista da Faculdade de Direito da Ajes - Juína/MT*. V.5, nº 9, jan/jul 2016, p. 87-107. Disponível em <http://revista.ajes.edu.br/index.php/lurisprudencia/article/viewFile/281/148>. Acesso em 17 dez 2017.
- XAVIER, T.N de L.S. A família: das relações tradicionais ao poliamor. *Monografia (Direito)*. Lins: UniSALESIANO, 2016. Disponível em <http://www.unisalesiano.edu.br/biblioteca/monografias/60469.pdf>. Acesso em 17 de 2017.

ZARIAS, A. A família do direito e a família no direito: a legitimidade das relações sociais entre a lei e a Justiça. *Rev. bras. Ci. Soc.*, São Paulo, v. 25, n. 74, Out. 2010. Disponível em: [http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0102-69092010000300004&lng=en&nrm=iso](http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0102-69092010000300004&lng=en&nrm=iso). Acesso em: 20 mai.2017.