

CURSO DE DIREITO

Giulia de David Gonçalves

**A ADOÇÃO POR CASAS HOMOAFETIVOS FRENTE AO PRINCÍPIO DO
MELHOR INTERESSE DO MENOR**

Santa Cruz do Sul
2015

Giulia de David Gonçalves

**A ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS FRENTE AO PRINCÍPIO DO
MELHOR INTERESSE DO MENOR**

Trabalho de Conclusão de Curso, modalidade monografia, apresentado ao Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul, UNISC, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Prof. Dra. Denise Bittencourt Friedrich
Orientadora

Santa Cruz do Sul

2015

TERMO DE ENCAMINHAMENTO DO TRABALHO DE CURSO PARA A BANCA

Com o objetivo de atender o disposto nos Artigos 20, 21, 22 e 23 e seus incisos, do Regulamento do Trabalho de Curso do Curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul – UNISC – considero o Trabalho de Curso, modalidade monografia, da acadêmica Giulia de David Gonçalves adequado para ser inserido na pauta semestral de apresentações de TCs do Curso de Direito.

Santa Cruz do Sul, 04 de novembro de 2015.

Prof. Dra. Denise Bittencourt Friedrich
Orientadora

À Deus e aos meus pais, por terem grande parte nesta jornada.

Procuro semear otimismo e plantar sementes de paz e justiça. Digo o que penso, com esperança. Penso no que faço, com fé. Faço o que devo fazer, com amor. Eu me esforço para ser cada dia melhor, pois bondade também se aprende. Mesmo quando tudo parece desabar, cabe a mim decidir entre rir ou chorar, ir ou ficar, desistir ou lutar; porque descobri, no caminho incerto da vida, que o mais importante é o decidir.

(CORALINA, C. *O que é viver bem*)

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pela vida e por toda a garra e força que me deste durante este curso, por me dar forças para enfrentar as dificuldades que surgiram no decorrer do caminho.

Agradeço aos meus pais pelo esforço que por mim fizeram para eu ter a melhor formação, principalmente a humana, pelos ensinamentos, por terem me dado a oportunidade de realizar este antigo sonho: o de ingressar em uma faculdade de Direito e chegar até o final. Por me mostrarem que não devemos desistir, não importando o quão difícil seja a caminhada.

Aos amigos e demais familiares pelo incentivo e por estarem sempre torcendo pelo meu sucesso. Aos professores e colegas do Curso de Direito pelos ensinamentos e amizade.

À professora orientadora, Denise Bittencourt Friedrich, pelo encorajamento e sabedoria transmitida na realização desta monografia, e principalmente pelos laços de amizade que se formaram durante esta jornada.

Também agradeço ao coordenador da biblioteca da Instituição UNISC, pelo gentil obséquio em ceder material bibliográfico muito útil na realização deste trabalho.

RESUMO

O presente trabalho monográfico trata do tema “a adoção por casais homoafetivos frente ao princípio do melhor interesse do menor”. Pretende-se, à luz da literatura recente e relevante a propósito da situação em tela, analisar, discutir e apresentar os principais aspectos teóricos que envolvem essa problemática que objetiva investigar se a adoção por casais do mesmo sexo pode atentar contra o princípio do melhor interesse do menor. Para tanto, utiliza-se a metodologia hipotético-dedutiva e pesquisa bibliográfica que consiste, basicamente, na leitura, fichamento e comparação das teorias dos principais autores do Direito que tratam desse problema. Partindo-se do pressuposto de que todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, cor ou mesmo orientação sexual, tendo por fundamento que, diante desta igualdade, o que se propõe é que o Estado inclua leis que beneficiem a todos e não somente a uma parte da sociedade, bem como considerando os principais aspectos atinentes à literatura em foco, “a adoção por casais homoafetivos frente ao princípio do melhor interesse do menor” é um tema que se apresenta como fundamental para todo e qualquer cidadão da modernidade, até porque atualmente existem diversos modelos de família em nossa sociedade, e, sem direitos, nenhum cidadão teria sua dignidade. Com isso, almeja-se que todo e qualquer indivíduo tenha o direito de adotar uma criança ou adolescente sem haver qualquer preconceito.

Palavras-chave: direitos; homoafetividade; modernidade.

ABSTRACT

This monograph deals with "the adoption by homosexual couples against the principle of the best interests of the minor". It is intended, in the light of recent and relevant literature with regard to the situation in question, analyze, discuss and present the main theoretical aspect involving this issue which aims to investigate whether the adoption by same-sex couples may undermine the principle of the best interests of the minor. For this, we use the hypothetical-deductive methodology and literature research consisting basically in reading, book report and comparison of theories of the lead authors of the law that deal with this problem. Starting from the assumption that all are equal before the law, regardless of gender, color or even sexual orientation, taking on grounds that, in light of equality, what is proposed is that the state includes laws that benefit all and not just a part of society, and considering the main aspects related to the focused literature, "the adoption by homosexual couples against the principle of the best interests of the minor" is a theme that presents itself as fundamental to every citizen of modernity, especially because there are now many family models in our society, and with no rights, no citizen would have his dignity. With this, we aim that each and every individual has the right to adopt a child or adolescent without having any prejudice.

Keywords: rights; homosexuality; modernity.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	09
2	EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA.....	12
2.1	O conservadorismo preconceituoso.....	12
2.2	A omissão legislativa em relação às famílias homoafetivas.....	16
3	A ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO.....	25
3.1	Os requisitos da adoção no Brasil.....	25
3.2	As reais vantagens do adotando.....	29
3.3	A ouvida e o estágio de convivência da criança e do adolescente.....	34
4	A ADOÇÃO POR CASAS HOMOAFETIVOS.....	40
4.1	Igualdade de direitos entre pessoas do mesmo sexo.....	40
4.2	O melhor interesse do menor.....	45
5	CONCLUSÃO.....	54
	REFERÊNCIAS.....	57

1 INTRODUÇÃO

Atualmente, há novos conceitos de família no ordenamento jurídico pátrio. O casal tradicional, construído por um homem e uma mulher, já não é mais considerado como única família no âmbito do direito e, com isso, surge a adoção também pela união formada por pessoas do mesmo sexo.

Todos são iguais perante a lei, conforme preceitua o princípio constitucional da igualdade e da dignidade da pessoa humana, dessa forma, assim como os casais tradicionais, os homoafetivos devem ter o mesmo reconhecimento e proteção do Estado que aqueles ostentam, para que não haja violação aos direitos humanos, que são fundados no respeito pela dignidade de cada indivíduo, sem discriminação, sendo indispensável respeitar o valor de cada um e tratando a todos com igual importância.

Tendo em vista ainda existir preconceitos em relação a estas adoções, ainda com todo o esforço do direito para que o mesmo seja abolido, e para que enfim, todos tenham uma igualdade plena de direitos, estes se tornam um grande obstáculo para os indivíduos que desejam constituir uma família.

Com a pretensão de poderem educar e amar filhos que, por uma questão biológica, é impossível de terem, muitos casais homoafetivos optam pela adoção, com o fito de realizar este sonho, e juntamente com ele, acolher um menor que até então vive em um ambiente desprovido de natureza familiar, qual seja, os abrigos; uma vez que ter uma família para dar amor, afeto, educação e segurança, se torna imprescindível na vida das pessoas, mas principalmente na vida dos menores que têm o direito de desfrutar de um núcleo familiar para o seu desenvolvimento.

O presente trabalho irá discutir sobre os direitos das famílias homoafetivas com relação à adoção, dada a atribuição de família aos mesmos, os bloqueios enfrentados e o melhor interesse da criança e do adolescente, conforme suas necessidades. É de relevante importância, para a sociedade contemporânea interagir sobre este tema, que resguarda os interesses dos menores, sem qualquer preconceito sobre com qual família este irá ficar, se será homossexual ou heterossexual, visto que, o mais importante é o bem-estar da criança ou adolescente, dentro do meio em que são inseridos.

A adoção por casais homoafetivos é um assunto que vem gerando grande polêmica na sociedade contemporânea, devido principalmente, aos preconceitos ainda existentes. Quando se fala em homossexuais, logo vêm à mente avaliações

preconceituosas referentes à suas escolhas sexuais, entretanto, estas questões pertencem a uma esfera de intimidade e individualidade que as imuniza do julgamento social. Deve-se levar em conta a dimensão de valores que estes vínculos afetivos carregam em si, ainda que os relacionamentos afetivos, na maior parte das vezes, sejam entre casais heterossexuais.

Neste trabalho, será mostrado que os interesses dos casais homoafetivos, em relação à adoção, devem ser apreciados da mesma maneira que o dos casais heterossexuais, tendo em vista o melhor interesse do menor, pois a orientação sexual de cada um, não influencia no fato de pessoas poderem constituir sua própria família, baseada em laços de amor e afeto como qualquer outra família, se as mesmas têm condições e os requisitos necessários para tal função.

É de grande relevância social esta pesquisa acadêmica, tendo em vista ainda não ser pacífico na doutrina e na jurisprudência a possibilidade de adoção por casais do mesmo sexo. A relação afetiva destas pessoas também deve ser considerada como uma entidade familiar, e, desta forma, o Estado Democrático de Direito, simultaneamente com os cidadãos, devem lutar para vencer a discriminação que ainda paira sobre o tema.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CF/88) juntamente com o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA, Lei 8.069 de 13 de julho de 1990) protegem o menor, resguardando todos os seus direitos fundamentais, com o fito de salvaguardar seu desenvolvimento como pessoa humana. Diante desta ótica, faz-se necessário que o Estado reconheça a adoção a casais homoafetivos, haja vista a importância na sociedade atual para todos menores, de terem a oportunidade de vivenciar um lar, onde possam ser educados e amados por duas pessoas, independentemente do sexo de ambos. Pois, torna-se primordial, o princípio do maior interesse da criança e do adolescente.

O trabalho tem por objetivo investigar se a adoção por casais homoafetivos pode atentar contra o princípio do melhor interesse da criança; fazer uma análise histórico-evolutiva das relações familiares e seu o tratamento jurídico; investigar acerca dos princípios norteadores do instituto jurídico da adoção; analisar como a jurisprudência pátria tem tratado da adoção por casais homoafetivos e sua relevância ante ao princípio do melhor interesse do menor. Diante deste cenário, o presente trabalho guia-se pela seguinte indagação: Qual a postura que melhor atende ao interesse da criança e do menor: Continuar em um abrigo à espera da adoção por casais tradicionais, ou, deixando de lado o preconceito em relação a

casais homoafetivos, permitir que estes adotem estas crianças, e proporcione a elas o convívio com uma família que, também possa lhes oferecer amor e afeto?

Visando responder a esta indagação, deu-se ao trabalho a seguinte estrutura: No primeiro capítulo será apresentado a respeito da evolução do conceito de família, como atualmente os novos modelos familiares estão se desenvolvendo na sociedade e mostrar o real motivo de exterminar o preconceito ainda existente. No segundo capítulo será demonstrada a adoção no sistema brasileiro, os requisitos para que se possa chegar ao processo de adoção e priorizando sempre o menor, com seu real interesse. Finalmente, no terceiro e último capítulo será exposto sobre a adoção por casais homoafetivos, o preconceito que emana da sociedade, o desprezo e o medo que muitos têm em entregar um menor a casais do mesmo sexo, com o pensamento de que a criança poderá também se tornar homossexual, será apresentado o respeito pela igualdade, visando o melhor interesse do menor.

O método de abordagem será o hipotético-dedutivo, pois pretende-se, a partir do problema investigado, levantar hipóteses que serão refutadas ou comprovadas ao longo do trabalho.

O método de procedimento será o bibliográfico e analítico comparativo. As técnicas de pesquisa serão o levantamento e leitura de jurisprudência, livros, artigos científicos e outras fontes indiretas que trabalham com o tema da presente pesquisa.

2 EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA

Neste capítulo será exposto a respeito dos novos moldes de famílias que estão surgindo na sociedade contemporânea; e ainda, a omissão, a falta de leis específicas que incluam estes modelos familiares.

O preconceito repousa, muitas vezes, naquilo que vivenciamos dentro de nossas próprias casas, porém é necessário um novo olhar sobre este assunto e fazer as pessoas compreenderem que todos devem possuir os mesmos direitos e que não é a orientação sexual dos indivíduos que deve prevalecer para retirar dos mesmos o direito de construir uma família.

2.1 O conservadorismo preconceituoso

Dentre todos os ramos do direito, o direito de família é o mais intimamente ligado à vida, como explica Gonçalves (2012, p. 23):

[...] de modo geral, as pessoas provêm de um organismo familiar e a ele conservam-se vinculadas durante a sua existência, mesmo que venham a constituir nova família pelo casamento ou pela união estável. Já se disse, com razão, que a família é uma realidade sociológica e constitui a base do Estado, o núcleo fundamental em que repousa toda a organização social. Em qualquer aspecto em que é considerada, aparece a família como uma instituição necessária e sagrada, que vai merecer a mais ampla proteção do Estado. A Constituição Federal e o Código Civil a ela se reportam e estabelecem a sua estrutura, sem no entanto defini-la, uma vez que não há identidade de conceitos tanto no direito como na sociologia.

E mais adiante, o mesmo autor ainda destaca:

o Código Civil de 2002 procurou adaptar-se à evolução social e aos bons costumes, incorporando também as mudanças legislativas sobrevindas nas últimas décadas do século passado. Adveio, assim, com ampla e atualizada regulamentação dos aspectos essenciais do direito de família à luz dos princípios e normas constitucionais. (GONÇALVES, 2012, p. 26).

O casal tradicional, com modelo convencional, formado por um homem e uma mulher e seus respectivos filhos, já não é mais considerado como única entidade familiar válida na sociedade ocidental, pois não faz parte da realidade atual. Outras espécies de famílias foram surgindo, com mães que criam seus filhos sozinhas, e, da mesma forma em relação aos pais. A homossexualidade também deixou de ser, atualmente, um critério para a constituição de famílias, pois cada vez mais casais do

mesmo sexo formalizam esta união. Isso porque, “o Direito não regula sentimentos, mas as uniões que associam afeto a interesses comuns e que, ao terem, relevância jurídica, merecem proteção legal independentemente da orientação sexual do par”. (DIAS, 2012, p. 108). E é por este, e outros motivos, que a família no âmbito jurídico sempre vem sofrendo alterações:

no direito brasileiro, a família foi, com certeza, uma das instituições que mais alterações sofreu, passando por diversas fases, desde a discriminação da mulher, e o estereótipo do homem machista e dominador (chefe do casal), circulando pela polêmica do divórcio e da união estável, navegando pela desigualdade de tratamento entre filhos biológicos e adotivos, até aportar, atualmente, no preconceito contra os homossexuais. (SPENGLER, 2003, p. 135).

Importante ressaltar, nas palavras de Figueirêdo (2002, p. 63) que,

dentre os princípios fundamentais de nossa Carta Magna aplicáveis ao tema ora estudado, convém destacar que, já no artigo primeiro da Constituição, ao caracterizar a República federativa do Brasil como um Estado Democrático de Direito, aponta-se a “**cidadania**” e a “**dignidade à pessoa humana**” como alguns dos seus fundamentos. Ao tratar dos objetivos fundamentais da República federativa do Brasil no artigo terceiro, inciso II e IV, encontramos, dentre eles, o de “**Construir uma sociedade livre, justa e solidária**”, assim como o de “**Promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e qualquer outra forma de discriminação**”. (Grifado no original).

Conforme o disposto acima pode-se observar que todos os indivíduos devem ter seus direitos preservados, sem qualquer tipo de discriminação, bem como não haver injustiças em relação a orientação sexual de cada um. E ainda, a respeito disso,

a Constituição Federal proíbe toda forma de discriminação, inclusive a decorrente de opção sexual. A lei pune severamente o discriminador. Há bastante tempo que a homossexualidade foi retirada da lista de “doenças” do Classificador Internacional de Doenças – CID, em louvável iniciativa do Conselho Federal de Medicina, no ano de 1985, tornando sem efeito o código 302 do CID, o qual considerava a homossexualidade como desvio ou transtorno sexual, antecipando-se, assim, à própria Organização Mundial da Saúde. (FIGUEIRÊDO, 2002, p. 84, grifado no original).

“[...] ser ou não ser preconceituoso decorre muito mais de uma carga cultural do que da existência de uma norma jurídica vedando, permitindo ou estimulando determinada postura [...]”. (FIGUEIRÊDO, 2002, p. 84).

Inicialmente, as uniões homoafetivas eram apontadas como sociedades de fato, contudo, mais tarde, o IBDFAM – Instituto Brasileiro de Direito de Família, conceituou estas uniões como famílias, com o fito de que todas pudessem igualar-

se. (DIAS, 2012). Por outra banda,

a imagem da família legitimada pelo casamento, como forma privilegiada de proteção pelo legislador, deixa de lado o reconhecimento dos novos conceitos de família, formados a partir de laços de afeição, amor e solidariedade, como no caso das relações homoafetivas e monoparentais. (ALMEIDA, 2011, p. 41).

“Em uma sociedade conservadora, os vínculos afetivos, para merecerem aceitação social e reconhecimento jurídico, necessitavam ser chancelados pelo que se convencionou chamar de matrimônio”. (DIAS, 2011, p. 28). A respeito desse conservadorismo, Dias (2012, p. 125), expõe que é o fator determinante pelo qual, as leis em favor às uniões homoafetivas, não tenham sido aprovadas até então:

esse conservadorismo preconceituoso acaba por inibir o legislador, que se nega a aprovar leis sobre temas que fogem dos padrões sexistas dominantes, o que fomenta a discriminação e dá ensejo a enormes injustiças. Apesar de não ser do agrado de muitos, os juízes não mais podem cerrar os olhos e simplesmente ignorar a existência das uniões homoafetivas.

A criação judicial do direito, não se dá apenas com as decisões dos juízes e tribunais, Figueirêdo (2002, p. 9) explica que:

ao lado da lei, da jurisprudência, dos costumes, da analogia, da equidade e dos princípios gerais do direito, a doutrina, por entre os tempos, tem representado um vetor importantíssimo como fonte do direito, justamente quando se sabe que o sistema de leis tem pouca mobilidade para acompanhar os avanços e as transformações da sociedade, da conduta vivenciada, das esperanças e expectativas das pessoas, de novos hábitos e costumes, de novas concepções que ocorrem em um mundo cada vez mais globalizado, com repercussões em cada um de nós e no grupo social ao qual pertencemos, ao lado do elogiável aprimoramento da consciência e das ações para o asseguramento dos direitos fundamentais do ser humano, o que se torna de importância redobrada quando se sabe das mutações céleres e assustadoras que estão ocorrendo em todas as ciências.

Há, contudo, estes novos desafios a serem enfrentados atualmente, o de igualar todas as pessoas, com base nos direitos humanos e preservação de seus direitos individuais e sociais para que estejam bem tanto espiritual como psicologicamente, reforçando aos demais indivíduos da sociedade, que diante das mutações dela decorrentes, conjuntamente, devem haver mudanças na mentalidade de cada um, sem que ocorra, ameaça ou violação aos direitos humanos contra os homossexuais. Por sorte, vivemos no século XXI, onde as ideias são preservadas e as pessoas podem viver livremente para optar a maneira de serem felizes, pois

como relata Figueirêdo (2002, p. 10):

no passado, muitos dos que procuraram ajudar a humanidade, com suas ideias, pesquisas, opiniões e conclusões foram apedrejados, queimados em fogueira, ignorados, excluídos, dados como insanos, condenados como hereges, feiticeiros e acusados de má fé, mesmo que seus opositores, em muitos casos, não apresentassem contra-argumentos científicos e lógicos.

“O que se observa é que, a cada dia, as uniões de pessoas do mesmo sexo passam a ser mais estáveis, em contrário a uma visão sedimentada na sociedade de que essas pessoas seriam extremamente promíscuas”. (FIGUEIRÊDO, 2002, p. 45). O fato é que a homossexualidade existe e sempre irá existir, assim como famílias heterossexuais com filhos biológicos ou não. É cruel e desumano excluir de um núcleo familiar pais do mesmo sexo, deixando de buscar soluções para que estas pessoas não sejam tratadas com tanta indiferença. A propósito, é de extrema importância para as partes envolvidas que seus direitos sejam zelados, colocando um ponto final ao preconceito que se vislumbra às mesmas, que sejam enfim, retirados estes obstáculos jurídicos e barreiras que só tem por fundamento dar razão aos argumentos e pensamentos de pessoas preconceituosas.

Pais do mesmo sexo não são pessoas inferiores, “não se trata de seres de outros planetas ou de um problema distante e sim, de algo presente em cada cidade, em cada esquina, em cada família”. (FIGUEIRÊDO, 2002, p. 25).

E, com base na pós-modernidade é que se pode aceitar esta nova formação de família, baseada no afeto e na plena realização de seus personagens, que devido aos princípios constitucionais, deve-se dar o reconhecimento adequado que os pares homoafetivos têm, assim como qualquer outro casal, ao direito à adoção. (ALMEIDA, 2011). Com isso:

aliada a essa mudança paradigmática do sistema jurídico, a família pós-moderna nega a existência de um modelo único, tradicional, preconceitual, com os vínculos traçados por relações de consanguinidade e fundados na constância da preservação patrimonial. (ALMEIDA, 2011, p. 69).

É evidente o preconceito existente tanto na sociedade contemporânea, quanto praticamente em toda a história que se tem conhecimento da humanidade, assim dispõe Figueirêdo (2002, p. 19): “no passado mais remoto da humanidade, já há registros a respeito da homossexualidade (quase sempre masculina)”.

Das diversas minorias discriminadas no Brasil, não há dúvidas de que

aquela que sofre mais discriminação é a dos homossexuais. Basta se ver que, não obstante mulheres, negros, índios sejam assassinados, tal não ocorre exclusivamente em razão de tal circunstância. Já homossexuais são mortos apenas por serem homossexuais. No Jornal do Comércio de 01 de maio de 2001, noticia-se 130 mortes de homossexuais no Brasil no ano de 2000 (69% gays; 29% travestis e 20% lésbicas). Na mesma matéria se anuncia o Brasil como campeão mundial dos crimes contra homossexuais, pois nem nos países mulçumanos africanos, onde a homossexualidade ainda é considerada crime, são registradas tantas mortes violentas como em nosso país. (FIGUEIRÊDO, 2002, p. 22).

Com estes dados acima apresentados, fica claro o preconceito e a violência que aqui mora. “É como se o homossexual representasse uma ameaça à sociedade em geral e à família em particular, motivando a prática do extermínio”. (FIGUEIRÊDO, 2002, p. 23).

2.2 A omissão legislativa em relação às famílias homoafetivas

Como lembra Zambrano, et al (2006), é apenas no século XIX que a afetividade vem ganhando espaço.

A partir da decisão vinculante do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu as uniões homoafetivas como entidade familiar, com iguais direitos e obrigações das uniões heteroafetivas, ninguém pode deixar de reconhecê-la. Proferida em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, a decisão dispõe de eficácia contra todos e efeito vinculante frente ao Poder Judiciário e à Administração Pública, no âmbito federal, estadual e municipal. Deste modo, a omissão da lei deixou de servir de obstáculo à outorga de direitos e imposição de obrigações às relações de parceiros do mesmo sexo. A orientação sexual deixou de ser motivo para a chancela do enriquecimento sem causa [...]. (DIAS, 2012, p. 125).

Com o afastamento do Estado em relação à igreja, houve diversas mudanças no âmbito do direito das famílias, no que se refere aos costumes e aos princípios, ocasionando com isso, até mesmo a mudança do próprio conceito de família. (DIAS, 2011). Nesta mesma direção, afirmam Ragazzi, e Garcia (2011, p. 178):

[...] felizmente, vivemos num Estado Democrático de Direito, laico e guiado por uma Constituição assentada na dignidade da pessoa humana. Por aqui, não se pode confundir direito e religião e, acima de tudo, a religião e seus dogmas não podem se impor ao direito e ao Texto Constitucional.

Mesmo havendo esta distância, ocorrida ao longo dos anos, entre a igreja e o Estado, bem colocadas são as palavras de Ragazzi, e Garcia (2011, p. 178), ao dispor que, “[...], percebe-se que é a Igreja, católica e evangélica, que mais aberta e

ostensivamente, continua a condenar as relações homoafetivas, classificando-as como pecado e como atos contrários à natureza e à vontade de Deus”. Entretanto, mesmo com todas as dificuldades que os casais homoafetivos ainda enfrentam, é possível ver um grande salto da jurisprudência pátria:

a sorte é que a jurisprudência avançou em vários aspectos e decisões corajosas cumpriram a função renovadora do Poder Judiciário. Com o avanço da visibilidade dos homossexuais e o derrame de ações judiciais, decorrente da criação de Comissões de Diversidade Sexual nas Seccionais e Subseções da OAB em todo o país, não haverá outro jeito senão o legislador seguir a trilha vencida pela jurisprudência, que teve coragem de traçar pautas de conduta, tornando-se agente transformador da própria sociedade. (DIAS, 2012, p. 126).

Contudo, na sociedade contemporânea não se faz mais necessário para identificar uma família, que esta venha a ser celebrada pelo matrimônio, tampouco faz diferença a orientação sexual dos pares, sob pena de discriminação. De acordo com Dias (2011, p. 42), “o elemento distintivo da família, que a coloca sob o manto da juridicidade, é a presença de um vínculo afetivo a unir as pessoas com identidade de projetos de vida e propósitos comuns, gerando comprometimento mútuo”.

Diante dessa premissa, deve-se igualar todos os indivíduos na sociedade; por sorte o STF atualmente vem reconhecendo, pois em 2011 ainda não havia se pronunciado a respeito do assunto, conforme expõe os autores abaixo,

é no mínimo constrangedor, para não dizer outra coisa, que em pleno século XXI um país como o Brasil ainda não conte com uma legislação que estenda aos casais homoafetivos os mesmos direitos de que desfrutam os casais heterossexuais. É igualmente desconfortável notar que, no mesmo compasso, o STF também não tenha, até o momento, pronunciado qualquer decisão que reconheça os direitos desta entidade familiar. (RAGAZZI; GARCIA, 2011, p. 177).

Mesmo havendo decisões que reconhecem a adoção entre homossexuais, não há leis específicas para o caso em tela, e o fato de o ordenamento jurídico calar-se em relação às uniões homoafetivas acaba gerando ainda mais preconceitos e discriminações a que são vítimas estes casais. É inexplicável a demora que o sistema jurídico tem demonstrado para enfrentar este tema, onde o que mais se espera é conectar a realidade social no ordenamento jurídico pátrio. (RAGAZZI; GARCIA, 2011). No mesmo compasso, tem-se que:

diante da omissão legislativa e da timidez da Corte Constitucional para enfrentar o tema, indaga-se a quem efetivamente interessa o não

reconhecimento de direitos aos casais homoafetivos, que, como os casais formados por homens e mulheres, se unem pelo amor, com o objetivo de constituir família e estabelecer “comunhão plena de vida”. (RAGAZZI; GARCIA, 2011, p. 177, grifado no original).

Para que todos os indivíduos tenham os mesmos direitos, “a ordem constitucional reconhece novos modelos familiares, a partir da existência de afeto e ajuda mútua, mais flexível e condizente à realidade atual”. (ALMEIDA, 2011, p. 69). Porém, mesmo reconhecendo, ainda há falhas, pois é inexistente leis específicas em relação às uniões de pessoas do mesmo sexo. Nesta direção, tem-se que:

as uniões de pessoas com a mesma identidade sexual, ainda que sem lei, ainda que marginalizadas pela sociedade, buscaram o Judiciário que mais uma vez foi chamado a exercer a função criadora do Direito. O reconhecimento de direitos às uniões homoafetivas teve que trilhar o mesmo *iter* percorrido pelas uniões extramatrimoniais. O receio de comprometer o sacralizado conceito do casamento, limitado à ideia da procriação e, por consequência, à heterossexualidade do casal, não permitia abrigar as uniões homossexuais no âmbito do Direito das Famílias. Era enorme a dificuldade em admitir que a convivência centrava-se na afetividade, o que impedia os julgadores de fazer a analogia com a união estável e o casamento. Afastada a natureza familiar da união, nada mais era concedido além da repartição dos bens em comum [...]. (DIAS, 2012, p. 198).

Contudo, ainda falta muito por parte dos operadores do direito. Estes direitos que são imprescindíveis às uniões heteroafetivas, também o são para as uniões homoafetivas, e os direitos destas últimas, necessitam ser regulados; o que ainda não ocorreu por absoluto preconceito, ficando evidenciado ferir a dignidade humana. Estas pessoas não podem ser impedidas de buscar e alcançar sua tutela jurídica pelo simples fato de inexistir legislação somente às relações homossexuais. A lei não pode se fazer omissa, quando fica demonstrado que estas uniões são marcadas pelo afeto e respeito mútuo entre seus integrantes, e que têm, assim como as uniões heteroafetivas, o objetivo de constituição de família. Mesmo sendo atualmente, a união de pessoas do mesmo sexo, considerada como entidade familiar, estes ainda encontram inúmeras barreiras em seu cotidiano. (DIAS, 2012).

Não é legítimo a ninguém, quem quer que seja, e por qual motivo seja, supor que homens e homens ou mulheres e mulheres não sejam capazes de constituir verdadeira família que, independentemente da orientação sexual de seus membros, continuará sendo a cédula base da sociedade. (RAGAZZI; GARCIA, 2011, p. 177).

Conforme lembra Almeida (2011, p. 44), “se a família é a base social,

segundo proteção constitucional, o direito não pode servir de obstáculo à harmonia social”. Tanto não pode servir de obstáculo, que o direito das famílias tenta fazer o oposto, como relata Dias (2011, p. 81),

o direito das famílias é o mais humano de todos os direitos. Acolhe o ser humano desde antes do nascimento, por ele zela durante a vida e cuida de suas coisas até depois de sua morte. Procura dar-lhe proteção e segurança, rege sua pessoa, insere-o em uma família e assume o compromisso de garantir a sua dignidade. Também regula seus laços amorosos para além da relação familiar. Essa série de atividades nada mais significa do que o compromisso do Estado de dar afeto a todos de forma igualitária, sem preconceitos e discriminações.

Percebe-se que muito vem mudando no decorrer da história o direito de família, ainda que a passos lentos, é possível notar o empenho da Constituição Federal, na qual tem por base o princípio da dignidade da pessoa humana, para obter uma sociedade mais justa e igualitária, sempre andando junto com as transformações das estruturas da sociedade. Porém, não basta apenas a criação de um artigo de lei, enquanto ainda houver o desrespeito às liberdades afetivas de cada indivíduo. Faz-se essencial, no século XXI, que se tenha uma sociedade mais humana, pois uma sociedade onde exista apenas um modelo de família, não reproduz o que se vivencia atualmente. (ALMEIDA, 2011).

Não se pode excluir do âmbito jurídico, estes novos moldes de família, pois os relacionamentos homoafetivos também são baseados no afeto, e devem ser considerados atualmente como entidade familiar, o que acaba por obrigar uma sociedade preconceituosa a aceitar o convívio destes, em busca da felicidade. “Apesar de posturas discriminatórias e preconceituosas, não é mais possível deixar de emprestar-lhes tutela jurídica”. (DIAS, 2011, p. 41). Relevante são as palavras de Dias (2011, p. 74), ao relatar sobre a importância do reconhecimento e da regulamentação dos direitos dos indivíduos:

o Estado elege um modelo de família e o consagra como única forma aceitável de convívio. A lei, através de comandos intimidatórios e punitivos, busca estabelecer paradigmas comportamentais por meio de normas cogentes e imperativas, na esperança de gerar comportamentos alinhados com o padrão moral majoritário. Na tentativa de desestimular atitudes que se afastem do parâmetro reconhecido como aceitável, nega-se juridicidade a quem afronta o normatizado. Mas com essa postura negam-se não só os direitos – nega-se a existência de fatos. Tudo que surge à margem do modelo posto como correto não merece regulamentação. A desobediência é condenada à invisibilidade. O transgressor é punido com a negativa de inserção no âmbito do sistema jurídico. Mas situações reais não desaparecem simplesmente porque o legislador não as regulamenta, e a única consequência é a exclusão de direitos.

Com os novos modelos de família surgindo na sociedade, não pode a justiça omitir-se sobre o tema, deve identificar estes vínculos familiares, tutelando seus direitos. “A enorme dificuldade de visualizar como família as uniões que afastam do modelo convencional decorre de puro preconceito”. (DIAS, 2011, p. 77). Diante desse quadro preocupante, Giorgis (2011, p. 82) aborda:

a exclusão dos casais homossexuais de acesso a tais benefícios constitui a mais evidente consequência discriminatória da noção de casamento, pois esse representa, enquanto instituição jurídica e social, um modo infungível de expressão do *compromisso afetivo e amoroso de duas pessoas*; e atentatório ao princípio da igualdade, pois os benefícios tangíveis descritos (direitos e deveres conjugais) não atingem os de mesmo sexo, criando uma distinção jurídica que justifica a discriminação e a inconstitucionalidade dos dispositivos infraconstitucionais. (Grifado no original).

Estas novas configurações no âmbito do direito de família, não tão comuns na sociedade contemporânea e não reconhecidas legalmente, podem oferecer, assim como qualquer outra família, um ambiente adequado e um bom desenvolvimento para a criança, e é por esta e outras razões que o sistema jurídico deve eliminar esta desigualdade oculta em seu meio, pois conviver com um casal de homens ou com um casal de mulheres não confunde as crianças, o sexo não é o mais importante e sim, o papel que estes pais desempenham dentro do seio familiar, na formação dos sujeitos que pretendem adotar. (UZIÉL, 2007). A respeito da igualdade, reforça o artigo 5º da Constituição Federal de 1988:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
 I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;
 XLI - a lei punirá qualquer discriminação atentatória dos direitos e liberdades fundamentais;
 XLII - a prática do racismo constitui crime inafiançável e imprescritível, sujeito à pena de reclusão, nos termos da lei.

Com base no princípio da igualdade, é expressamente vedada no ordenamento jurídico brasileiro a discriminação acerca da orientação sexual do adotante. Conforme Dias (2012, p. 84), “a liberdade compreende o direito à liberdade sexual, aliado ao direito de tratamento igualitário, independentemente da tendência sexual”.

A Constituição Federal, em seu artigo 226, § 4º, é clara ao dispor que, “entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer

dos pais e seus descendentes”. Seguindo este raciocínio, não há mais a distinção de família pela existência do matrimônio, este deixou de ser parâmetro para constituição da mesma, deixando claro que sexos opostos também podem constituir uma entidade familiar (DIAS, 2012), constrói-se, contudo, uma nova era social:

as realidades sociais são ficções sociais reconhecidas coletivamente. Acorda-se que aquilo que denominamos família é uma família real. Ela é um princípio de construção da realidade social e este princípio é socialmente fabricado, inculcado através da socialização que, por sua vez, é organizada por meio da divisão em famílias. Este princípio de construção é constitutivo do habitus, uma estrutura mental individual e coletiva, incorporada à socialização, lei que orienta a percepção e a prática que fornecem o consenso sobre o sentido do mundo social. (UZIEL, 2007, p. 20).

Como minoria, na sociedade contemporânea, ainda existem aqueles que seguem o antigo modelo da sociedade ocidental, qual seja, o da família nuclear, que determinava padrões únicos, porém é nítida a mudança que as famílias vêm sofrendo ao longo dos anos. Em virtude disso, cabe ressaltar como exemplo, que o casamento arranjado foi substituído pelo casamento onde existe amor, respeito e afeto, e com isso, a família tradicional, aquela formada pelo pai, pela mãe e por seus filhos, vagarosamente vai sendo substituída pelas relações interpessoais de afeição. (UZIEL, 2007). Por conseguinte, “a esfera na qual se situa a definição de família é difícil de ser isolada, transitando entre sangue, sentimento, legalidade, reconhecimento social”. (UZIEL, 2007, p. 103). Mais adiante, destaca Uziel (2007, p. 104), no tocante a definição de família: “se, por um lado, é muito difícil definir família, por outro, como decorrência, torna-se arriscado dizer que alguma composição não o é, oferecendo os mesmos atributos e com características muito semelhantes”.

Esta orientação afetivo-sexual é, de todas, conforme se constata (especialmente entre as pessoas do sexo masculino), muito preponderante em termos de expressão cotidiana, mas isso não tem merecido tanta atenção por parte da comunidade científica, de modo que a heterossexualidade ainda é tida como forma de vivência sexual majoritária (seguida da bissexualidade e da homossexualidade). Se, por um lado, a quantificação das orientações afetivo-sexuais é algo, sob nosso olhar, desnecessário, por outro, o grau de moralismo e de preconceito dificulta não somente uma clareza sobre os desejos, mas a própria aceitação da naturalidade dos seus movimentos cambiantes [...]. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 100).

As uniões homoafetivas existem desde sempre, porém aos poucos os operadores do direito vão criando soluções para que se obtenha de todas as formas, igualdade plena de direitos. (CHAVES, 2011).

A partir do momento em que duas pessoas se unem com o objetivo de constituir família, e que esta relação seja contínua, pública e duradoura, e vivem como se casados fossem, entende-se como um núcleo familiar à semelhança do casamento, merecendo reconhecimento e proteção legal da família por parte do Estado, independentemente da orientação sexual dos indivíduos. A união entre casais homossexuais tem como única diferença, aos casais heterossexuais, a impossibilidade de gerarem filhos biológicos, retirando, é claro, a possibilidade da técnica de reprodução assistida. (DIAS, 2012).

Ainda sobre esse cenário, que sustenta a possibilidade de formação de uma nova entidade familiar – desde que verificado o vínculo de afetividade e solidariedade –, constitui-se por inconcebível a inviabilidade de se negar a formação do núcleo familiar homoafetivo. (ALMEIDA, 2011, p. 52).

Com a visibilidade jurídica, “em face do primado da liberdade, é assegurado o direito de constituir uma relação conjugal, uma união estável hétero ou homossexual”. (DIAS, 2011, p. 64).

Segundo Chaves (2011, p. 45), “pouco a pouco, a homoafetividade vem ganhando visibilidade social e jurídica”. O pré-julgamento se dá quando os indivíduos não estão acostumados a vivenciar algo em seu cotidiano, e acreditam que apenas aquilo que vivenciam dentro do próprio seio familiar é conveniente, por sua vez, Zambrano, et al (2006, p. 16), bem escreve que:

colocar a família como uma entidade única e constante no tempo pode ser mais um pré-julgamento, baseado na nossa experiência pessoal, do que uma realidade. O fato de a maioria de nós ter tido pelo menos uma experiência com seu próprio grupo familiar, nos faz acreditar que sabemos o que é uma família.

O ordenamento jurídico ainda é vago sobre esta matéria dos direitos da família, não contempla a realidade social atual, onde todas as famílias devem ser dignas da proteção do Estado, “tais quais as matrimonializadas, as concubinatórias, as monoparentais e as socioafetivas”. (ALMEIDA, 2011, p. 44). Ainda em conformidade com este autor,

o Código Civil perdeu forças frente à unidade constitucional e com base na aplicabilidade do princípio da igualdade, o qual garante que todas as pessoas tenham tratamento igual, sem discriminação, inclusive por orientação sexual. (ALMEIDA, 2011, p. 43).

Em sábias palavras, Dias (2011, p. 44), expõe: “vínculos afetivos sempre existiram, independentemente de regras, acima de tabus e bem antes da formação do Estado e do surgimento das religiões”. Cada um tem o direito de fazer suas próprias escolhas, o que não deve acontecer é a afronta aos direitos inerentes ao ser humano.

Quando se trilha o caminho que busca enlaçar no próprio conceito de família o afeto, desprezá-lo totalmente afronta não só a norma constitucional que consagra o princípio da proteção integral, mas também o princípio maior que serve de fundamento ao Estado Democrático de Direito: o respeito à dignidade de crianças e adolescentes. (DIAS, 2011, p. 508).

As famílias homoparentais existem há mais de trinta anos, porém o que está faltando, é apenas o reconhecimento legal, deixando margem à interpretação dos operadores do direito. (ZAMBRANO, et al, 2006). Nesse mesmo parâmetro:

a união homoafetiva das pessoas do mesmo sexo é realidade que ainda não mereceu a atenção do legislador pátrio. A omissão é injustificável e afronta escancaradamente um punhado de princípios constitucionais. Um Estado que se intitula Democrático de Direito não pode desprezar seus princípios fundamentais, devendo assegurar a realização das garantias, direitos e liberdades que consagra, sob pena de comprometer sua própria soberania. (DIAS, 2012, p. 80).

“A hipossuficiência social que decorre da homofobia se dá por preconceito e discriminação e gera, por reflexo, a hipossuficiência social e jurídica”. (DIAS, 2012, p. 85).

E mais adiante: “como as gerações dos direitos servem para alcançar a realização de todos os cidadãos, as uniões homoafetivas, que são alvo da intolerância social, não podem ser excluídas da tutela jurídica”. (DIAS, 2012, p. 85).

A respeito dos princípios e direitos fundamentais, são sábias as palavras de Vecchiatti (2011, p. 148):

[...] da garantia da liberdade e da igualdade, sustentadas pelo macroprincípio da dignidade, é que se extrai a aceitação da família plural, que vai além daquelas previstas constitucionalmente e, principalmente, diante da falta de previsão legal.

O maior princípio da Constituição Federal é o da dignidade da pessoa humana. A relação entre a proteção deste princípio e a orientação homossexual andam lado a lado, pelo respeito aos traços constitutivos de cada um. (DIAS, 2012).

Conforme Dias (2012, p. 81), “já que se está vivendo a era dos direitos humanos, o silêncio legal não pode significar inexistência de direito”. Nesta mesma

linha, a autora ainda destaca que,

pouco vale afirmar a igualdade de todos perante a lei, dizer que homens e mulheres são iguais, que não são admitidos preconceitos ou qualquer forma de discriminação se não houverem instrumentos que, efetivamente, obstem tais situações. (DIAS, 2012, p. 84).

Diante do exposto, declara Fachin, e Fachin (2011, p. 127): “eis o desafio que se impõe ao futuro no que tange à discriminação baseada em fatores de orientação sexual: *sermos diferentes, mas iguais!*”. (Grifado no original).

As famílias homoafetivas existem e sempre irão existir. O silêncio da Constituição para formular leis que garantam seus direitos em ter sua família protegida e com o devido reconhecimento, não significa que existam somente famílias heterossexuais, pois a paternidade ou maternidade em relação à adoção não deixará de existir para estes. Este silêncio se dá pela preocupação que têm o legislador a respeito do desenvolvimento psíquico da criança criada por casais homossexuais, porém não há razão para excluí-las do conceito de família, já que possuem, assim como qualquer outra união, um vínculo de afetividade, baseada no amor e cuidados para com o outro, portanto merece em todos os sentidos, o reconhecimento por parte do Estado.

3 A ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO PÁTRIO

Neste capítulo será abordado como se dá a adoção no sistema brasileiro, quais os requisitos necessários para se chegar à realização deste procedimento tendo por base o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e o Código Civil (CC), visando sempre o real interesse da criança e/ou adolescente, que são pessoas em desenvolvimento e merecem total atenção por parte do Estado.

3.1 Os requisitos da adoção no Brasil

A doutrina que sustenta o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) é a da proteção integral, na qual protege todas as crianças e adolescentes, que são pessoas em desenvolvimento e que necessitam de total amparo por parte do Estado, tendo este o dever de zelar pelos menores, também, quando o assunto é a adoção, a colocação da criança em uma família. Nas palavras de Fonseca (2011, p. 143), o processo de adoção se dá da seguinte forma:

a adoção de crianças e adolescentes é processada e julgada pelo Juiz da Vara da Infância e da Juventude (art. 148, III, ECA) do local de domicílio dos pais da criança ou adolescente (art. 147, I, ECA), onde houver, ou do lugar onde se encontre a criança ou adolescente, à falta dos pais ou responsável (art. 147, II, ECA).

De forma resumida, porém sábia, expõe Gonçalves (2012, p. 347), a respeito dos principais requisitos para a realização da adoção:

os principais requisitos exigidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente para a adoção são: a) idade mínima de 18 anos para o adotante (ECA, art. 42, caput); b) diferença de dezesseis anos entre adotante e adotado (art. 42, § 3º); c) consentimento dos pais ou dos representantes legais de quem se deseja adotar; d) concordância deste, se contar mais de 12 anos (art. 28, § 2º); e) processo judicial (art. 47, caput); f) efetivo benefício para o adotando (art. 43).

No Brasil, vigora o modelo de adoção plena, compreendida por um processo substitutivo, na qual exclui os vínculos que a criança tem em relação à família genitora, apagando qualquer resquício de origem em sua nova certidão de nascimento, para que, dessa forma, esta relação seja introduzida em uma nova relação parental, sendo a adoção irrevogável, embora ainda possa conhecer suas origens, se por vontade do adotando. (UZIEL, 2007). Com relação ao adotado em

conhecer suas origens, bem descreve Dias (2011, p. 141):

a chamada Lei da Adoção, que deu nova redação a um punhado de artigos do ECA, admite a possibilidade de o adotado, a partir dos 18 anos, investigar – ou melhor, ver declarada – sua origem biológica, bem como obter acesso irrestrito ao processo de adoção (ECA 48). Tal, no entanto, não traz reflexos na identidade nem no nome do adotado.

O único resquício que ainda sobra em relação ao adotando e sua família genitora é os impedimentos matrimoniais, que estão elencados mais precisamente no artigo 41 do Estatuto da Criança e do Adolescente e no artigo 1.521, incisos I, III e V do Código Civil, qual sejam:

Art. 41, Estatuto da Criança e do Adolescente. A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.

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

§ 2º É recíproco o direito sucessório entre o adotado, seus descendentes, o adotante, seus ascendentes, descendentes e colaterais até o 4º grau, observada a ordem de vocação hereditária.

Tal artigo “[...] trata de um dos efeitos principais da adoção, um *efeito pessoal*, que é o de atribuir a condição de filho ao adotado vedando-se quaisquer distinções entre filhos, tal como dispõe o art. 227, § 6º da CF/88”. (FONSECA, 2011, p. 152, grifado no original). E ainda:

Art. 1.521, Código Civil. Não podem casar:

I - os ascendentes com os descendentes, seja o parentesco natural ou civil;

III - o adotante com quem foi cônjuge do adotado e o adotado com quem o foi do adotante;

V - o adotado com o filho do adotante.

O cadastro de adoção teve grande modificação. É amparado pela Lei 12.010/09, nas palavras de Fonseca (2011, p. 173), “o cadastro tornou-se mais completo e exigente, detalhando e solucionando casos em que ocorriam no cotidiano e que geravam discussão nos tribunais”. A respeito disso, Ishida (2011, p. 91) expõe que “o instituto da adoção passou por várias modificações legislativas, sendo as mais recentes, a da introdução do CC em 2002, exterminando a adoção por escritura pública e da Lei nº 12.010/09 que instituiu novo regramento à mesma”.

Fonseca (2011, p. 172) ainda explica como se dá o procedimento do cadastro de adoção:

a inscrição no cadastro (art. 197-E, ECA) integra uma espécie de fase administrativa do processo de adoção, sendo passo posterior à habilitação (art. 197-A, ECA), cujo deferimento dar-se-á após prévia consulta aos órgãos técnicos do Juizado, ouvido o Ministério Público (art. 50, § 1º, ECA).

E ainda:

em suma, o art. 50 do Estatuto trata das listas, registros ou dos cadastros de adotantes e adotandos, originados de um procedimento “prévio”, obrigatório e necessário à adoção nacional ou internacional. A inscrição no cadastro pode ser dispensada como exceção, em circunstâncias especiais, para brasileiros, quando se tratar de pedido de adoção unilateral, quando o pedido for formulado por parente com o qual a criança mantenha vínculos de afinidade e afetividade ou quando o pedido é oriundo de quem já detém a tutela ou a guarda legal, observadas as condições dos incisos I a III do art. 50, § 13, do ECA. (FONSECA, 2011, p. 173, grifado no original).

“A exigência básica é a de que o *adotante* seja maior de idade, ou seja, que tenha mais de 18 anos, devendo atender às regras de habilitação de pretendentes à adoção previstas nos arts. 197-A a 197-E do ECA”. (FONSECA, 2011, p. 155, grifado no original). Das legislações passadas, houve esta mudança de idade, a redução para 18 anos. Diante disso, ainda menciona Fonseca (2011, p. 156) que “mesmo com essa redução de idade para a adoção, não se pode perder de vista que a pessoa com 18 anos só poderá adotar criança com até dois anos de idade, nos termos do art. 42, § 3º, do ECA, o que foi mantido pela Lei nº 12.010/09”.

No ordenamento jurídico atual, tanto a adoção de menores quanto de maiores, dependem de ação judicial, neste sentido, o artigo 47, caput, do Estatuto da Criança e do Adolescente explana que, “o vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão”. Seguindo esta mesma linha de raciocínio, em relação ao processo de adoção, importante destacar:

quanto ao processo de adoção, este corre na Vara da Infância e Juventude nos casos de menores e na Vara de Família em casos de maiores, sempre com a intervenção do Ministério Público, pois se trata de questão envolvendo o estado de pessoas e a ordem pública. (TARTUCE; SIMÃO, 2012, p. 373).

Há duas maneiras de realizar a adoção no Brasil, sendo a primeira baseada no Estatuto da Criança e Adolescente, Lei 8.069/90 para aqueles adotandos com até 18 anos de idade, e a segunda nos moldes do Código Civil, para indivíduos maiores de 21 anos. (SPENGLER, 2003).

Conforme prevê o artigo 47, § 7º, do ECA, os efeitos da adoção se dão a partir do trânsito em julgado da sentença constitutiva. “Exceção deve ser feita se o adotante vier a falecer no curso do procedimento, caso em que terá força retroativa

à data do óbito”. (TARTUCE; SIMÃO, 2012, p. 380).

Conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente há um requisito essencial em seu artigo 2º, para diferenciar a criança do adolescente:

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

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

A respeito do processo de habilitação para adoção, pode ocorrer a inabilitação, conforme, Uziel (2007, p. 80), explica:

passam pelo processo de habilitação todos os requerentes, casais e solteiros, que querem adotar, mas que não têm, até o momento, nenhuma criança em vista. Recebem, ao final, um certificado de habilitação válido por um ano. Pode ocorrer a inabilitação. Importante ressaltar que as assistentes sociais e os psicólogos convergem na ideia de que a inabilitação é provisória e na entrevista de devolução faz-se questão de frisar isso: o requerente pode candidatar-se novamente.

Primeiramente, o Cartório Judicial da Infância e da Juventude, com ordem e supervisão do magistrado, participando também o Ministério Público, procede uma seleção com as pessoas interessadas em realizar a adoção, para que os mesmos sejam inscritos no cadastro de adoção regional e nacional, e, passando posteriormente por avaliação com o fito de habilitar ou não os requerentes. (FONSECA, 2011). A respeito desta habilitação, Fonseca (2011, p. 175) explica que, “para chegar-se ao cadastro há necessidade de participação dos postulantes em programa de preparação psicológica, oferecido pela Justiça da Infância e da Juventude, tal como determina o art. 197-C, § 1º, do ECA”. E ainda:

[...] não há direito líquido e certo para a pessoa (s) constar na lista de pretendentes a adoção. A inscrição pode ser indeferida pelo juiz de forma motivada. O indeferimento da inscrição de adotantes, não havendo a interposição de recurso, impõe ao magistrado o dever de informar a outras regiões acerca da decisão, para evitar que haja burla ao cadastro. (FONSECA, 2011, p. 175).

Com o processo formado, uma equipe multiprofissional começa a avaliar os requerentes, para que no final eles tenham um parecer que demonstre a habilitação ou inabilitação dos mesmos, de forma motivada, “isso a fim de verificar as reais condições afetivas e materiais dos pretendentes à adoção”. (FONSECA, 2011, p. 176).

As avaliações que são feitas pelos psicólogos e assistentes sociais, irão depender do consentimento do juiz, quando este receber o parecer favorável ou desfavorável, sendo a inabilitação provisória. (UZIEL, 2007). Conforme Figueirêdo (2001), citado por Uziel (2007, p. 49), existem alguns critérios para a adoção que dão preferência aos candidatos:

1. domiciliados no Brasil sobre os domiciliados no exterior;
2. domiciliados no estado sobre candidatos de outras unidades da federação;
3. casados civilmente ou em união estável sobre os solteiros;
4. quem não tem filhos sobre quem já têm;
5. se ambos tiverem filhos, o de menor prole;
6. o candidato mais novo sobre o mais velho;
7. o infértil sobre o fértil;
8. o de maior tempo de união;
9. se houver empate em todos os itens sequenciados, o que, convenhamos, é quase que impossível, terá preferência aquele inscrito há mais tempo. Ou seja, a ordem de inscrição passa a ser um mero critério de desempate.

E ainda, depois dos critérios acima citados, há mais quatro requisitos legais que devem ser verificados, para pleitear o deferimento da adoção, conforme Figueirêdo (2001), citado por Uziel (2007, p. 50):

- a) ambiente familiar adequado;
- b) não revelar incompatibilidade com a natureza da medida;
- c) pleito fundado em motivos legítimos;
- d) pleito que apresente real vantagem para o adotando.

Com isso, se a orientação sexual dos candidatos não é um critério de exclusão para pleitear a adoção, conforme Almeida (2011, p. 59), “entende-se não haver diferenciação entre heterossexuais e homossexuais que resulte na vedação à adoção”.

3.2 As reais vantagens do adotando

Não basta ter atendido apenas ao requisito da idade e ao demais, também como requisito essencial entra a real vantagem para o adotando, sendo considerado como bom para a criança e o adolescente, um lar estável, onde exista amor e afeto. Assim determina o artigo 43 do ECA: “A adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e funda-se em motivos legítimos”. Com isso:

o dispositivo consagra duas regras importantes do instituto da adoção: a

vantagem ao adotando e a motivação ao pedido, que são elementos componentes do princípio do Melhor Interesse e que vêm norteando a adoção de crianças e adolescentes. Em outras palavras: a adoção deve ocorrer sob o prisma de reais vantagens do adotando e da sinceridade dos motivos que a embasam. (FONSECA, 2011, p. 161).

Isso porque antes o melhor interesse não era da criança, entende-se que era do adulto que procurava uma criança bonita, nos moldes de seus gostos, como se as mesmas se tratassem de objetos. Felizmente os papéis se inverteram e o que, primordialmente, se objetiva é as reais vantagens para o adotando, devendo ficar comprovado o interesse da criança ou adolescente, priorizando seu bem-estar. (FONSECA, 2011). Sendo assim:

as reais vantagens não podem residir em mera expectativa ou esperança, e os motivos legítimos devem estar evidentes e/ou concretizados, pois a adoção não pode ser deferida a pessoa que revele, por qualquer modo, incompatibilidade com sua natureza ou não ofereça ambiente familiar adequado [...]. (FONSECA, 2011, p. 161).

As reais vantagens à criança e ao adolescente encontra amparo nos princípios da proteção integral e do melhor interesse, e a respeito disso,

consideram-se *reais vantagens*, não só as vantagens materiais ou pecuniárias, mas aquelas que dizem respeito à própria situação fática da criança ou adolescente, que passa de uma condição precária, abandonada e sem lar, a integrar uma família, um lar devidamente constituído. (FONSECA, 2011, p. 162, grifado no original).

Jamais um indivíduo deve adotar um menor objetivando, como exemplo, que o mesmo cuide da casa (serviços domésticos) ou mesmo que esta criança ou adolescente seja explorado para prostituição, entre outros fatores que demonstrem que o adulto não está interessado em obter uma família, baseada no afeto e carinho para com os mesmos, não considerando o menor como membro da família. Por isto,

os motivos devem ser verdadeiros, sinceros, legítimos, fundados no amor familiar, na afetividade, e na afinidade, com vistas ao recebimento do adotando como novo membro efetivo da família, com os mesmos direitos e deveres de eventuais outros filhos biológicos presentes ou futuros. (FONSECA, 2011, p. 162).

Seguindo este mesmo parâmetro, bem explica Fonseca (2011, p. 159), “ademais, a Lei determina que na adoção conjunta é indispensável que os adotantes sejam casados ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família (art. 42, § 2º, ECA)”. Dessa forma, ainda expõe Fonseca (2011, p. 157):

tal estabilidade familiar pode ser provada por testemunhas, amparada por estudo social do caso, com os pareceres de psicólogos e assistentes sociais e pela investigação com vizinhos, parentes e amigos dos pretendentes à adoção. Não se trata de dificultar a adoção, mas assegurar-se ao máximo que o ato tem base sólida para sedimentar-se e fixar as raízes de uma verdadeira paternidade.

“Na prática, isso significa que a pessoa com 18, 19, 20 anos não poderá adotar criança de qualquer idade, assim como aquela jamais adotará um adolescente”. (FONSECA, 2011, p. 158).

Realizada esta análise, Dias (2011, p. 198), aborda a respeito da igualdade de proteção aos indivíduos:

diante das garantias constitucionais que configuram o Estado Democrático de Direito, impositiva a inclusão de todos os cidadãos sob o manto da tutela jurídica. A constitucionalização da família implica assegurar proteção ao indivíduo em suas estruturas de convívio, independentemente de sua orientação sexual.

“Sabe-se que o direito à vida é um bem jurídico assegurado não apenas pela Constituição Federal, mas pelo Direito Natural que sobrepõe acima de tudo”. (FONSECA, 2011, p. 43). Dito isso, é importante destacar que estão elencadas nos artigos 7º a 14 do Estatuto da Criança e do Adolescente, os direitos e as garantias relacionadas ao direito à vida e à saúde, sendo assim, ligadas ao desenvolvimento físico e mental dos menores. E ainda:

o asseguramento dos direitos de ordem moral, espiritual, e social insere-se num amplo direito à convivência familiar e comunitária, como previstos nos arts. 19 e ss. do ECA, pois a família é a base da sociedade e é dela que decorrem os fundamentos morais, espirituais e sociais referidos. (FONSECA, 2011, p. 23).

Mais adiante Fonseca (2011, p. 23), afirma que “a sociedade e o Estado devem assegurar também “oportunidades e facilidades” para que as crianças e adolescentes levem uma vida com dignidade [...]”. (Grifado no original). Dessa forma:

as crianças e adolescentes, grupos fragilizados, devem ter facilitados o pleno acesso e gozo aos direitos constitucionais, dentre eles, os direitos à liberdade, ao respeito e à dignidade, porque inerentes à cidadania e a todos assegurados pela Constituição Federal. (FONSECA, 2011, p. 52).

As uniões homoafetivas assim como as demais entidades familiares, possuem a mesma origem, que é a do vínculo afetivo, dessa forma, torna-se imprescindível que a sociedade encare a realidade e extermine o preconceito, já que

fica evidente que estas uniões “percorrem o mesmo caminho que leva à comunhão de vida e geram responsabilidades recíprocas”. (DIAS, 2011, p. 204). E mais adiante, Dias (2011, p. 486), relata que “qualquer pessoa pode adotar. Pessoas sozinhas: solteiros, divorciados, viúvos. A lei não faz qualquer restrição quanto à orientação sexual do adotante, nem poderia fazê-lo”.

Com isto se os postulantes à adoção possuem os devidos requisitos, não fazendo a lei nenhuma restrição quanto à orientação sexual destes, devem ter os mesmos direitos e deveres dos demais postulantes. Todos devem ser tratados perante a lei, igualmente, pois os indivíduos que optam pela adoção sabem os caminhos que devem enfrentar quando realizam a adoção, e o primeiro deles, é saber que a adoção é irrevogável e não deve ser um ato impensado. E sendo a adoção irrevogável, nas palavras de Fonseca (2011, p. 148),

ocorre que originariamente a adoção não deve ser um ato humano simplório, impensado. Ao contrário, exige dos adotantes determinação, amor, desprendimento, compreensão, sacrifício, resignação, firmeza, paternidade responsável e carinho. Enfim, na filiação civil, na relação entre adotante e adotado devemos entender presentes todos os atributos destinados à filiação biológica, porque, depois de constituído o vínculo, em princípio, a adoção não se desfaz como um ato jurídico qualquer.

Por outra banda, se esta irrevogabilidade chocar-se com o Princípio da Proteção Integral ou quando atentar contra o Princípio do Melhor Interesse da criança e do adolescente, então é hora de viabilizar novas saídas, pois sempre visando o melhor para os menores e sempre buscando protegê-los, é que se faz possível revogar a adoção com devido processo judicial. (FONSECA, 2011). Sendo assim,

isso se justifica, porquanto não se pode manter uma adoção, ou mesmo uma filiação biológica, quando prejudicial aos reais interesses e vantagens do adotado, criança ou adolescente. Se é verdade que a adoção configura uma filiação civil, com todos os atributos do poder familiar, sendo que este pode ser extinto na forma do art. 1.638 do CC/02, não vemos como considerar a adoção definitivamente irrevogável. No mesmo sentido, respondem os adotantes, tal como os pais em sede de destituição do poder familiar, e a adoção pode ser revogada por ato judicial. (FONSECA, 2011, p. 148).

“Sabe-se que o poder familiar é irrenunciável, entretanto, na adoção permite-se seu afastamento, pois estamos diante da possibilidade de encontrar e conciliar o melhor interesse da criança ou adolescente e por isso se admite sua mitigação”. (FONSECA, 2011, p. 164).

Seguindo esta linha, o mesmo autor, em sábias palavras relata sobre o

funcionamento da nulidade da adoção,

[...] parece-nos que vale o mesmo princípio, porquanto a adoção se constitui por um ato jurídico, uma sentença que pode ser anulada pelos vícios imputados aos demais atos jurídicos. Não se pode manter uma adoção realizada de forma írrita, com prejuízo da criança ou do adolescente, apenas porque a lei a determina irrevogável. [...] faz-se possível a ação rescisória (art. 485, CPC) ou a anulatória para invalidar a sentença da adoção, dependendo da hipótese. A irrevogabilidade da adoção significa não poder o adotando voltar atrás por mero capricho, não se aceita simples arrependimento, com o que se ratifica a paternidade responsável e a irrevogabilidade registral da condição de filho [...]. (FONSECA, 2011, p. 148).

O que se objetiva, quando se trata de adoção, é o melhor para a criança que muitas vezes, encontra-se em um abrigo como também sob os escombros da fome. O que se procura é dar uma oportunidade de sobrevivência e uma vida digna para estas crianças e ao mesmo tempo, igualmente oportunizar aquelas famílias que têm o sonho de serem pais/mães e pela própria natureza não se faz possível, “pois a adoção é a melhor forma de acolhimento familiar, quando for impossível a manutenção da criança na família natural”. (FONSECA, 2011, p. 137).

Nos casos de crianças abandonadas, primeiramente o que se procura é investigar acerca da família natural da criança/adolescente quando possível a sua identificação, a fim de que seja válida a tentativa de recolocação deste menor junto a seus pais ou demais familiares (avós ou tios). Sendo frustradas todas as tentativas possíveis, “o Ministério Público providenciará na ação de destituição do poder familiar, para só então poder constar no cadastro da adoção”. (FONSECA, 2011, p. 176).

Atualmente, o essencial é buscar uma família adequada para a criança/adolescente e não apenas inserir uma criança dentro de um seio familiar. Deve-se observar primordialmente, se os postulantes à adoção possuem os requisitos necessários para a realização desta. Isto inclui um ambiente adequado e saudável, que será avaliado por uma equipe profissional da Justiça da Infância e da Juventude. (FONSECA, 2011).

As únicas exigências para o deferimento da adoção (ECA 43) são que apresente **reais vantagens** para o adotado e se fundamente em motivos legítimos. Ora, excluir a possibilidade de adoção, e manter o infante institucionalizado, só vem em seu prejuízo. (DIAS, 2011, p. 499, grifado no original).

Diante deste fato, em não havendo qualquer vedação no Estatuto da Criança

e do Adolescente, tampouco no Código Civil, no capítulo que trata a respeito da adoção, e principalmente, em não haver vedação na lei maior, qual seja, a Constituição Federal, de pares homossexuais que desejam pleitear a adoção, tem-se, a respeito de tal reconhecimento que:

instituir uma família significa também reconhecer aquela composição como tal ou apta à composição. Se tomarmos por base a discussão sobre o que dificulta a identificação de um casal do mesmo sexo com a família, ou a própria definição de família na Constituição brasileira, nós nos depararemos com uma dificuldade intrínseca. Se um casal do mesmo sexo é reconhecido como casal, mas não como família, mesmo a inserção de uma criança, que muitas vezes faz a transformação, criaria um núcleo sem nome e arriscado. E mais, sem proteção legal. (UZIEL, 2007, p. 136).

Existem inúmeras famílias onde homens e mulheres não são capazes de gerar seus próprios filhos, seja por uma questão biológica ou por motivos de foro íntimo. Esta “infertilidade, na maior parte das vezes – pessoal ou do casal – é o que dá origem à adoção, juntamente com o abandono”. (UZIEL, 2007, p. 93). Seguindo este raciocínio, Uziel (2007, p. 199), ainda lembra:

se a adoção tem por objetivo favorecer a inserção de uma criança em uma entidade familiar, entendida como o melhor para o seu desenvolvimento, são pontos de partida o abandono da criança pelos genitores e a disponibilidade e o desejo de um adulto de ser pai ou mãe. O ECA deixa claro os impedimentos. Homens e mulheres, pela orientação sexual, não sofrem nenhuma restrição, tampouco benefício especial.

A dimensão que a definição de família traz no contexto da sociedade contemporânea, tem origem na afetividade, comprometimento dos pais ou mães para com seus filhos e no desejo de constituir uma família, contudo, de acordo com Uziel (2007, p. 28), “a filiação é um ato voluntário, não um fato; existe porque habita a consciência dos homens, trata-se de um sistema arbitrário de representação. Ela instituiu o pertencimento a uma linhagem; a duas linhagens, em geral”.

3.3 A ouvida e o estágio de convivência da criança e do adolescente

São asseguradas às crianças e aos adolescentes, assim como qualquer pessoa humana, liberdades constitucionais. E entre elas está o direito destes expressarem sua opinião sobre qualquer assunto, sendo assim, é possível que os mesmos expressem também em relação à família adotante. Com isso, Fonseca (2011, p. 56) firmemente determina que:

têm crianças e adolescentes o direito de expressarem palavras que externem suas opiniões e sentimentos, não apenas sobre assuntos que lhes dizem respeito, mas sobre todos aqueles temas que indiquem uma livre manifestação do pensamento.

Esta liberdade de opinião encontra respaldo no artigo 5º da Constituição Federal, em seu inciso IV, no qual expressa que “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”. De acordo com Fonseca (2011, p. 57), o artigo 12 da Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança de 20/11/1989, determina que:

os Estados Partes assegurarão à criança que estiver capacitada a formular seus próprios juízos o direito de expressar suas opiniões livremente sobre todos os assuntos relacionados com a criança, levando-se devidamente em consideração essas opiniões, em função da idade e da maturidade da criança. (Grifado no original).

Importante também se faz a ouvida da criança e do adolescente, com o fito de transparecer a decisão do juiz para confirmar sua decisão, tudo isso priorizando o respeito e a liberdade de opinião dos menores, para que estes possam expressar sua vontade e seus desejos, sendo respeitado o grau de compreensão de cada um. Por tal fato a ouvida, sempre que possível, se torna essencial para que o juiz possa chegar à melhor solução em cada caso, onde o menor terá o direito de expor seus sentimentos sobre a família na qual irá pertencer. (FONSECA, 2011). Ainda assim, Fonseca (2011, p. 106) adverte que,

[...] nem sempre o que a criança ou adolescente pensa, decide ou expressa como seu melhor direito efetivamente o é. Via de regra, há necessidade de auxílio psicológico à criança ou ao adolescente, devendo evitar-se uma tomada de posição “de momento”, açodada, sob pena de traumas psíquicos mais graves. Já vimos caso de criança que ameaçava fugir se o Juiz da Infância não lhe atendesse a vontade, o que indica claramente o uso de ponderação, bom-senso e o necessário acompanhamento/tratamento psicológico. (Grifado no original).

Quando o assunto são os menores, deve-se ter grande cuidado em cada detalhe que os diga respeito, “afinal, a ouvida deve amparar o convencimento judicial a respeito da decisão que diga respeito ao melhor interesse da criança e à sua proteção integral”. (FONSECA, 2011, p. 106).

Embora a norma refira como obrigatória apenas a ouvida do adolescente com mais de 12 anos de idade, para colher seu consentimento à adoção, temos que, mesmo na adoção de crianças (com menos de 12 anos de idade), dita ouvida é recomendável (arts. 28, § 1º, 168, ECA), desde que

possível e dependendo de cada caso [...]. Essa providência se justifica, pois algumas crianças já possuem um grau de determinação, de vontade e de firmes propósitos, o que não pode ser tolhido ou escondido porquanto são elas sujeitos de direitos. (FONSECA, 2011, p. 167).

Outro ponto relevante é a respeito do estágio de convivência da criança e do adolescente dentro do âmbito familiar no qual foi inserido. Momento este que serve para manter os vínculos afetivos, onde o adotado e o adotante passam a conviver. O mais importante é que este convívio seja harmonioso, e, que o lar seja propício para que este menor cresça e se desenvolva de forma saudável, sempre zelando por seu bem-estar. Nas palavras de Fonseca (2011, p. 168),

esse estágio presta-se mais à proteção da criança ou do adolescente, uma vez que nele se constata, ou não, a convivência harmônica entre adotante e adotando, oportunizando-se, em caso de desarmonia, um tempo para regularizar-se a situação fática, com melhor ou posterior colocação familiar da criança ou adolescente. É período de aprendizado, no qual devem ser enfrentadas e superadas eventuais mazelas do dia a dia familiar.

Geralmente o mais recomendável é que o estágio de convivência tenha duração de um ano, embora a doutrina recomende o prazo de seis meses. Entretanto, o prazo é o juiz quem fixará, avaliando cada caso com suas particularidades, assim dispõe o artigo 46 do ECA: “A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observadas as peculiaridades do caso”,

assim, havendo fixação judicial do prazo de estágio de convivência, impõe-se a efetiva atuação da equipe interprofissional, que deve apresentar *relatório minucioso*, expondo as condições fáticas e psíquicas nas quais se encontra a criança ou adolescente junto aos pretendentes, bem como as possibilidades de frutificar a futura filiação civil. (FONSECA, 2011, p. 171, grifado no original).

Contudo, como toda regra tem sua exceção, ainda no artigo 46 do Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu parágrafo 1º, o juiz pode dispensar o estágio de convivência nos casos em que o adotando já estiver sob a tutela ou guarda legal do adotante em tempo necessário para se verificar a constituição do vínculo, conforme expõe: “O estágio de convivência poderá ser dispensado se o adotando já estiver sob a tutela ou guarda legal do adotante durante tempo suficiente para que seja possível avaliar a conveniência da constituição do vínculo”. Com isso, Fonseca (2011, p. 169) expõe o seguinte argumento:

afinal, um ano é tempo mais do que suficiente para a família adaptar-se ao adotando e este conhecer seu novo lar. Em um ano, como se sabe, a maioria dos percalços do cotidiano já terá surgido e sido enfrentado pela pessoa ou família adotante. Aliás, muitas vezes, em poucos meses já se sabe se houve ou não adaptação da criança à família e desta àquela [...]. A fixação de prazo inferior pode ser recomendada, assim como pode ensejar ansiedades e pedidos de prorrogação, que, muitas vezes, vêm de encontro aos interesses da criança/adolescente.

E por fim, faz-se necessário destacar a respeito do artigo 50, § 4º do ECA, nas palavras de Fonseca (2011, p. 171), no qual expressa que o estágio de convivência é uma via de mão dupla,

[...] mas é recomendável até para aqueles que se habilitam à adoção, postulantes à adoção, os quais devem passar por um período de preparação psicossocial e jurídica, orientados pela equipe técnica do Juizado, no qual se inclui o contato com crianças e adolescentes em acolhimento familiar ou institucional (art. 50, §§ 3º e 4º, ECA).

Como crianças e adolescentes são pessoas em desenvolvimento, deve-se ter certa urgência na celeridade processual. Neste vértice,

a prioridade absoluta também se traduz na celeridade que se deve imprimir aos feitos de interesse de crianças e adolescentes. Os processos da infância e juventude devem ser apartados dos demais e identificados na própria capa, com aviso de urgência na tramitação, a fim de que sejam acelerados em sua tramitação. O tempo urge para esses sujeitos de direitos. (FONSECA, 2011, p. 21).

A despeito disso, é de grande relevância transcrever o que o artigo 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente expõe:

Art. 3º. A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, sempre visando o bem-estar e proteção destes indivíduos, visam amparar os mesmos, e têm o devido reconhecimento, o que há algum tempo atrás não ocorria. Nas palavras de Fonseca (2011, p. 22), o autor explica que,

[...] a criança e o adolescente eram vistos como meros objetos na relação com os adultos e agora têm o reconhecimento de pessoa, titular de direitos subjetivos. A criança e o adolescente são sujeitos de direitos civis, como regra o art.15 do Estatuto.

Dessa forma “o instituto da adoção deve ser interpretado como a possibilidade de reconstrução de dignidade a essas crianças por via da inclusão familiar”. (ALMEIDA, 2011, p. 61). Tendo em vista que, procura-se sempre o que é melhor para a criança, Uziel (2007, p. 112), explica que:

as posições e as decisões tomadas pelos personagens que decidem o destino das crianças e dos adultos que dependem da justiça para a constituição de família baseiam-se nas novas concepções de família aliadas ao interesse da criança.

“Para o filho, não importa o sexo da pessoa para a qual o desejo do pai/mãe está direcionado. O importante é a descoberta da existência de uma outra pessoa, que não ele/ela, por quem o pai/mãe sente desejo”. (ZAMBRANO, et al, 2006, p. 39). Todas as crianças têm direito a um lar, independentemente se os pais são heterossexuais ou homossexuais, neste entendimento:

certamente a adoção é o meio mais legítimo para assegurar respeito ao interesse superior da criança abrigada. É um direito fundamental de todo indivíduo usufruir de uma vida familiar e comunitária, contrapondo-se ao habitual sistema de institucionalizações, que mantém crianças e adolescentes, abandonados moral e materialmente pelos pais, em regime fechado, privando-os da colocação em família substituta. (DIAS, 2012, p. 170).

Ainda que o Estatuto da Criança e do Adolescente não tenha regulado nenhuma lei específica sobre a hipótese da adoção homoparental, há possibilidades de que ocorra independente de qualquer alteração legislativa. Vale lembrar que é permitida a colocação de menores na família substituta ou família ampliada, não havendo impedimentos para que casais homossexuais abriguem esta criança ou adolescente em seu lar. (DIAS, 2012).

A mais cruel consequência do agir omissivo é a perpetração de grandes injustiças. Descabe estigmatizar quem exerce orientação sexual diferente. Subtrair direitos de uns e autorizar o enriquecimento injustificado de outros afronta o mais sagrado princípio constitucional, que é o de respeito à dignidade humana. (DIAS, 2012, p. 30).

Faz-se necessário um novo olhar do legislador sobre a ótica da adoção no ordenamento jurídico pátrio para pares homossexuais, para que não se exclua, assim, discriminando, os novos moldes de família existentes na atualidade, tendo por base, principalmente o maior dos princípios, o da dignidade da pessoa humana, que expressa uma igualdade de dignidade para todos os indivíduos e entidades

familiares. Contudo, torna-se inadmissível que estas entidades não sejam reconhecidas, tendo em vista atender aos requisitos legais exigidos para tanto, sendo primordial que estas novas formas de convívio sejam merecedoras de tutela. (DIAS, 2011).

4 A ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS

Neste último capítulo será abordado a respeito da adoção por casais do mesmo sexo, e a importância de seu reconhecimento como qualquer outro casal visto na sociedade e pelo Estado. E por fim, o melhor interesse do menor, pois em nome do melhor interesse da criança e do adolescente é que se faz necessária a invisibilidade da orientação sexual do adotante, pois a família é sempre a melhor alternativa para a criança, é uma troca do abandono por um laço de amor na filiação, que será criado sem a concepção, como será visto a seguir.

4.1 Igualdade de direitos entre pessoas do mesmo sexo

As crianças abandonadas foram geradas por casais heterossexuais, portanto, os heterossexuais têm filhos homossexuais, o que não justifica, contudo, um casal homossexual não poder adotar uma criança. A homossexualidade é a orientação sexual, entretanto, criar um filho, educá-lo e ter o convívio entre o seio desta família, não exige o exercício da sexualidade. (UZIEL, 2007). Conforme Uziel (2007, p. 78), “seria o mesmo que usar este critério para julgar a competência profissional de alguém, sua capacidade para gerenciar conflitos, seu gosto por comida, gênero de filme”. Com isso:

as identificações, fundamentais para o bom desenvolvimento e a formação da identidade, sofrem abalos em parte da população, sem que a estruturação familiar que propicia maiores problemas seja identificada com a existência de pessoas do mesmo sexo. (UZIEL, 2007, p. 77).

“A adoção, no ECA, figura como uma das maneiras de colocação em família substituta. É, assim, uma das formas de criação do vínculo de filiação que necessitam do intermédio do Estado, já que não se dá pelas vias naturais”. (UZIEL, 2007, p. 38). Com isso, Dias (2011, p. 47), declara:

necessário é encarar a realidade sem discriminação, pois a homoafetividade não é uma doença nem uma opção livre. Assim, descabe estigmatizar a orientação homossexual de alguém, já que negar a realidade não soluciona as questões que emergem quando do rompimento dessas uniões.

A respeito da proteção dos menores, expõe Fonseca (2011, p. 9):

as normas estatutárias podem/devem ser invocadas para a proteção de *qualquer* criança ou adolescente, mesmo que seja em discussões no âmbito

de outras áreas do direito. Essa aplicação protetiva indistinta tem sido comumente invocada no campo do direito de família, nas relações com pais, parentes ou tutores. Todavia, é preciso advertir que a intervenção estatal na área estatutária deve ser “prioritariamente voltada à orientação, apoio e promoção social da família natural, junto à qual a criança e o adolescente devem permanecer”, como determina o art. 1º, § 1º, da Lei nº 12.010/09. (Grifado no original).

“Dos poucos casos que se teve o devido reconhecimento, no geral, o instituto da adoção ainda encontra múltiplas barreiras, o que só vem a afirmar a existência de sinais da mais pura intolerância injustificada”. (ALMEIDA, 2011, p. 53). Com isso, ressalta Rocha (2011, p. 164) que,

[...] o fato de uma situação jurídica não se encontrar prevista na positividade vigente não quer significar estar ela à margem do direito ou merecer o desamparo estatal. Tratando-se de união homoafetiva, está-se diante não somente da liberdade e da autonomia privada, mas do direito fundamental a ter família.

O reconhecimento de novos núcleos familiares, ainda é novidade para muitos, porém na justiça a situação se mostra diferente, conforme explica Uziel (2007, p. 116), “não é possível dizer que a configuração familiar que envolve homossexuais seja recente, no entanto, seu aparecimento explícito na justiça e a tematização da situação por parte dos profissionais envolvidos talvez o sejam”. A respeito deste aparecimento na justiça e a irrelevância da orientação sexual, Uziel (2007, p. 115), ainda relata que, “em nenhum processo de casais ou de mulheres sozinhas, ou ainda de adoção por cônjuges, a sexualidade do requerente ou dos requerentes é posta em questão em si; ela não se apresenta como um dado relevante”. Contudo:

a justificativa para se levar em conta a orientação sexual do sujeito aparece em função da necessidade de compreensão da dinâmica familiar, apesar de este registro não ser feito no caso de casais de sexo diferente. Não fica claro por que conversar sobre a homossexualidade. (UZIEL, 2007, p. 114).

Embora se tenha muitas dúvidas que ainda circundam em relação às pessoas preconceituosas, quando se fala em adoção por casais homoafetivos, sabe-se que a sexualidade dos pais não é um fator de risco para o sadio desenvolvimento do menor que é um sujeito de direitos com vontade e personalidade próprias, protegidos pelo Estado. (SPENGLER, 2003). E ainda: “[...] não são raras as afirmações no sentido de que, melhor estar o infante em um lar fora das regras “normais” da sociedade do que marginalizado e condenado a viver nas ruas”. (SPENGLER, 2003, p. 156, grifado no original). Realizado este relato, com relação à

adoção por pares homoafetivos, Dias (2012, p. 162), expõe:

[...] o direito à adoção por casais homoafetivos tem fundamento de ordem constitucional. Não é possível excluir o direito à paternidade e à maternidade a gays, lésbicas, transexuais e travestis, sob pena de infringir-se o mais sagrado cânone do respeito à dignidade humana, que se sintetiza no princípio da igualdade e na vedação de tratamento discriminatório de qualquer ordem.

Segundo Uziel (2007, p. 30), “a filiação afetiva distante da biológica ou legal torna-se cada vez mais comum”. Diante dessa realidade:

se a mulher passa a ser vista como complementar ao homem, o lugar ocupado por ela, inverso ao do homem, passa a ser do homossexual, tido como homem invertido, que nega as características previstas por sua natureza. Esta é a visão de negação da natureza, ou de transgressora de ordem, seja ela biológica, moral, religiosa, social, que perpassa os discursos contra a parentalidade homossexual. A ideia de negação da paternidade em função da escolha de parcerias do mesmo sexo aparece como justificativa para o estranhamento da parentalidade gay [...]. (UZIEL, 2007, p. 63).

“Aquele que opta por uma relação cuja procriação não é possível se autocondenaria a não ter filhos. Pior ainda do que os casos de infertilidade biológica. É como se a infertilidade fosse opção desses sujeitos”. (UZIEL, 2007, p. 63). O fato de o casal ser homossexual, não pode ser empecilho para a adoção, com isso, expõe Gonçalves (2012, p. 339): “a adoção por homossexual, *individualmente*, tem sido admitida, mediante cuidadoso estudo psicossocial por equipe interdisciplinar que possa identificar na relação o melhor interesse do adotando”. (Grifado no original).

“É de tal ordem a relevância que se empresta ao afeto que se pode dizer que a filiação se define não pela verdade biológica, nem pela verdade legal ou pela verdade jurídica, mas pela verdade do coração”. (DIAS, 2011, p. 508).

“A partir desse momento, não mais foi difícil identificar que as uniões entre pessoas do mesmo sexo constituíam vínculos de afetividade, vencendo antigos juízos dogmáticos que impediam análises acerca da questão”. (ALMEIDA, 2011, p. 53). E ainda assim, mesmo com vários argumentos a favor da família:

é enorme a dificuldade em aceitar os pares do mesmo sexo como família. Há a crença de que se trata de relacionamento isento de perfil de retidão e moralidade. Isso tem o nome de **discriminação**. A aparente intenção de proteger as crianças só as prejudica. Vivendo em família homoafetiva e possuindo vínculo jurídico com somente um do par, resta absolutamente desamparado com relação ao outro, que também considera pai ou mãe, mas que não tem os deveres decorrentes do poder familiar. O não

estabelecimento de uma vinculação **obrigacional** gera a absoluta **irresponsabilidade** de um dos genitores para com o filho que também é seu. (DIAS, 2011, p. 499, grifado no original).

Conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei 8.069/90, o mais importante é o bem-estar do menor, sendo que o melhor para uma criança, sem dúvida, é crescer dentre o seio familiar. O artigo 42 do referido estatuto, expõe que todas as pessoas maiores de 18 anos podem adotar, o que independe de seu estado civil, e ainda, em seu § 2º, para a adoção conjunta, basta que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável a fim de comprovar estabilidade da união familiar, não especificando exceções nos casos dos homossexuais, apenas silenciando e deixando à mercê de tal entendimento.

Não havendo previsão legal no ordenamento jurídico pátrio concomitante com, o não deferimento de adoção a homossexuais, isto só mostra, de forma explícita o preconceito ainda existente. (DIAS, 2012). Com isso:

uma parte da doutrina defende a tese de que é possível identificar uma aparente colisão entre o princípio da igualdade material, que veda a discriminação com base na orientação sexual, *versus* o princípio da integral proteção da criança e, em decorrência disso, existe o equívoco de se imaginar que tais adoções venham representar prejuízos psicológicos e sociais aos adotados. (ALMEIDA, 2011, p. 70, grifado no original).

“O fato de não haver nenhuma lei que permita expressamente a adoção por homossexuais impede a posição favorável de operadores do direito que se baseiam nesta doutrina”. (UZIEL, 2007, p. 70).

Inequívoco o papel do Estado de fincar-se no resguardo da personalidade humana e seu desenvolvimento. Eleva-se na medida em que deve assegurar a realização dos projetos e das conquistas pessoais, não sendo tolerável que o Poder Público pratique ou chancela o preconceito. (ROCHA, 2011, p. 160).

A adoção homoafetiva ainda não é pacífica na doutrina, e por este motivo, apesar de diversos juízes concederem a guarda de crianças a casais do mesmo sexo com base no texto constitucional e tendo em vista o princípio da igualdade, dignidade da pessoa humana e, proteção contra a discriminação por orientação sexual, o fato de não estar expresso na lei, é um grande obstáculo a ser enfrentado por estas pessoas que desejam constituir uma família. Nesta direção, Fachin, e Fachin (2011, p. 121), explica a importância que tem os operadores do direito na sociedade: “é a atividade interpretativa promovida pelos operadores do direito que

propiciará a harmonização dos momentos de teoria e prática constitucional no que tange à proteção contra a discriminação por orientação sexual”. E ainda, em conformidade com Fachin, e Fachin (2011, p. 121),

no que diz respeito aos direitos fundamentais como um todo – e aí incluída a cláusula de não discriminação fundada em critério sexual – cabe ao Estado o respeito (ou seja, o próprio ente não violar tais direitos), a proteção (evitar e impedir que terceiros os violem) e implementação (adoção de medidas voltadas à concretização) destes direitos.

“Apesar dos avanços, ainda há, disseminada na sociedade, uma estranheza em relação ao desejo de homossexuais de terem filhos, apontando certa incoerência entre homossexualidade e parentalidade”. (UZIEL, 2007, p. 125).

Aqueles mais reacionários sustentam que os adotados tenderão a ser homossexuais também, embora não consigam contrapor este suposto determinismo de opção sexual pela repetição daquela dos pais ao fato de que todos nós (exceto os raríssimos casos de fertilização *in vitro*) advimos de relações heterossexuais, o que, como consequência de tese desarrazoada, levaria à que não existisse nenhum homossexual no mundo. Também não escapam de exemplos que negam tal determinismo com filhos biológicos ou adotivos, quando na companhia do pai ou de mãe homossexual, mas que são heterossexuais. (FIGUEIRÊDO, 2002, p. 24).

Segundo Sarlet (2001), citado por Fachin, e Fachin (2011, p. 118), a dignidade da pessoa humana pode ser vista como,

[...] qualidade intrínseca e distintiva de 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 direito 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 corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

A respeito dos direitos de vivenciar um lar, Hironaka (1999), citada por Dias (2012, p. 164) relata que, “negar o vínculo de filiação é vetar o direito à família, lugar idealizado onde é possível, a cada um, integrar sentimentos, esperanças e valores para a realização do projeto de felicidade”. Tendo em vista, que todos devem ter o direito de constituir uma família, baseada em companheirismo e auxílio mútuo, Almeida (2011, p. 55), também é clara ao relatar que:

[...] as relações homoafetivas que apresentem os requisitos da notoriedade, publicidade, coabitação, fidelidade, com lastro no princípio fundamental da

dignidade da pessoa humana e da igualdade, se decorrentes de uma verdadeira comunhão de afetos, deve ser vista como uma unidade familiar.

Numerosas crianças ficam à espera de um lar para adoção, muitas vezes ficando nesta espera, há anos, o que acaba se tornando injusto. “Não se pode olvidar a realidade social brasileira, com enorme contingente de crianças abandonadas, quando poderiam ter uma vida cercada de afeto e atenção”. (DIAS, 2012, p. 170). De acordo com este argumento,

é mister, além disso, considerar nossa realidade fática da existência de um contingente de crianças abandonadas que necessitam de amor, carinho e lar. Para tanto, não se pode admitir em uma sociedade que efetivamente não deseje a exclusão social, agir de modo excludente. (ALMEIDA, 2011, p. 70).

Todas as crianças têm o direito a viver em um lar, mesmo que não por pais biológicos, pois pais verdadeiros são os que criam, dão amor incondicional e cuidados para com os seus. (DIAS, 2012).

De acordo com Stacey, e Biblarz (2001), citados por Zambrano et al (2006, p. 36), “não é o sexo dos pais/mães um fator importante para o bom desenvolvimento da criança, mas a qualidade da relação que os pais conseguem estabelecer com os filhos”, pois o mais importante para estes, sem dúvidas é ser amado. Ademais:

um casal homossexual não anula a diferença entre os sexos, ela continua existindo na sociedade, e a criança não fica circunscrita ao universo familiar mais próximo; na interação com outras pessoas tem oportunidade de experimentar relações plurais, com os dois sexos, se o temor for o isolamento. Mais que isso, o prefixo “homo” indica igualdade, só possível pela comparação com o diferente. Apenas quando se fala em dois é possível notar a existência de um. (UZIÉL, 2007, p. 202, grifado no original).

Com isso, torna-se evidente os reais motivos de por que os pares homoafetivos devem ter os mesmos direitos como qualquer outro par, pois são pessoas de direitos, e demonstrado o vínculo de afeto, respeito e amor, não há como se negar que os mesmos construam uma família, tendo seus filhos adotivos.

4.2 O melhor interesse do menor

Quando se fala em direitos da criança e do adolescente, é sempre analisado e aplicado o princípio do melhor interesse do menor, que é motivo de litígio e precisa ser tutelado. O que se pretende é fazer com que a justiça perceba os anseios dos homossexuais, e que assim, possa lhes ser garantida a dignidade de amar e ser

amado, e o mais importante, sem precisar negar, esconder ou se envergonhar de sua orientação perante a sociedade. (SPENGLER, 2003).

Neste sentido, a jurisprudência pátria tem determinado que se um menor já encontra-se em lar homoafetivo, deverá permanecer, pois não há motivos para que o mesmo seja retirado do local, até mesmo em função dos vínculos já criados com aquela família e tendo em vista ainda o melhor interesse do menor. Dessa forma, tem se posicionado o Superior Tribunal de Justiça (STJ) a respeito deste tema, conforme pode-se observar no trecho transcrito abaixo, que por conta de sua grande magnitude faz-se essencial transcrevê-lo integralmente. Sobre isso, eis o que informa a REsp. 889.852/RS, p. 1):

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

1. A questão diz respeito à possibilidade de adoção de crianças por parte de requerente que vive em união homoafetiva com companheira que antes já adotara os mesmos filhos, circunstância a particularizar o caso em julgamento.

2. Em um mundo pós-moderno de velocidade instantânea da informação, sem fronteiras ou barreiras, sobretudo as culturais e as relativas aos costumes, onde a sociedade transforma-se velozmente, a interpretação da lei deve levar em conta, sempre que possível, os postulados maiores do direito universal.

3. O artigo 1º da Lei 12.010/09 prevê a “garantia do direito à convivência familiar a todas e crianças e adolescentes”. Por sua vez, o artigo 43 do ECA estabelece que “a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos”.

4. Mister observar a imprescindibilidade da prevalência dos interesses dos menores sobre quaisquer outros, até porque está em jogo o próprio direito de filiação, do qual decorrem as mais diversas consequências que refletem por toda a vida de qualquer indivíduo.

5. A matéria relativa à possibilidade de adoção de menores por casais homossexuais vincula-se obrigatoriamente à necessidade de verificar qual é a melhor solução a ser dada para a proteção dos direitos das crianças, pois são questões indissociáveis entre si.

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

7. Existência de consistente relatório social elaborado por assistente social favorável ao pedido da requerente, ante a constatação da estabilidade da família. Acórdão que se posiciona a favor do pedido, bem como parecer do Ministério Público Federal pelo acolhimento da tese autoral.

8. É incontroverso que existem fortes vínculos afetivos entre a recorrida e os

menores – sendo a afetividade o aspecto preponderante a ser sopesado numa situação como a que ora se coloca em julgamento.

9. Se os estudos científicos não sinalizam qualquer prejuízo de qualquer natureza para as crianças, se elas vêm sendo criadas com amor e se cabe ao Estado, ao mesmo tempo, assegurar seus direitos, o deferimento da adoção é medida que se impõe.

10. O Judiciário não pode fechar os olhos para a realidade fenomênica. Vale dizer, no plano da “realidade”, são ambas, a requerente e sua companheira, responsáveis pela criação e educação dos dois infantes, de modo que a elas, solidariamente, compete a responsabilidade.

11. Não se pode olvidar que se trata de situação fática consolidada, pois as crianças já chamam as duas mulheres de mães e são cuidadas por ambas como filhos. Existe dupla maternidade desde o nascimento das crianças, e não houve qualquer prejuízo em suas criações.

12. Com o deferimento da adoção, fica preservado o direito de convívio dos filhos com a requerente no caso de separação ou falecimento de sua companheira. Asseguram-se os direitos relativos a alimentos e sucessão, viabilizando-se, ainda, a inclusão dos adotandos em convênios de saúde da requerente e no ensino básico e superior, por ela ser professora universitária.

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

14. Por qualquer ângulo que se analise a questão, seja em relação à situação fática consolidada, seja no tocante à expressa previsão legal de primazia à proteção integral das crianças, chega-se à conclusão de que, no caso dos autos, há mais do que reais vantagens para os adotandos, conforme preceitua o artigo 43 do ECA. Na verdade, ocorrerá verdadeiro prejuízo aos menores caso não deferida a medida.

15. Recurso especial improvido. (Resp. 889.852/RS. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão. Quarta Turma, julgado em 27/04/2010. DJ 10/08/2010, p. 1. Disponível em: www.stj.jus.br, grifado no original).

O maior princípio que assegura os direitos dos menores é o princípio do melhor interesse, ou mesmo, o chamado princípio do superior interesse de crianças e adolescentes. Relata Fonseca (2011, p. 11), que este princípio é consagrado expressamente no artigo 3º da Convenção dos Direitos da Criança:

Artigo 3.1 Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança. (Grifado no original).

3.2 Os Estados Partes se comprometem a assegurar à criança a proteção e o cuidado que sejam necessários para seu bem-estar, levando em consideração os direitos e deveres de seus pais, tutores ou outras pessoas responsáveis por ela perante a lei e, com essa finalidade, tomarão todas as medidas legislativas e administrativas adequadas. (Grifado no original).

3.3 Os Estados Partes se certificarão de que as instituições, os serviços e os estabelecimentos encarregados do cuidado ou da proteção das crianças cumpram com os padrões estabelecidos pelas

autoridades competentes, especialmente no que diz respeito à segurança e à saúde das crianças, ao número e à competência de seu pessoal e à existência de supervisão adequada. (Grifado no original).

Da mesma forma, dispõe também o artigo 100, em seu parágrafo único, IV do Estatuto da Criança e do Adolescente:

Art. 100. Na aplicação das medidas levar-se-ão em conta as necessidades pedagógicas, preferindo-se aquelas que visem ao fortalecimento dos vínculos familiares e comunitários.

Parágrafo único. São também princípios que regem a aplicação das medidas:

IV - interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto.

A proteção que se dá aos menores é diferenciada, ou seja, especial pela condição de serem pessoas humanas em desenvolvimento, com isso, sábias são as palavras de Fonseca (2011, p. 53),

o que significa, então, pessoas em processo de desenvolvimento? Significa que essas pessoas – crianças e/ou adolescentes – possuem uma condição peculiar própria, daí por que merecedoras dessa “proteção integral” com “prioridade absoluta”. Uma proteção fundada naquilo que se denomina “interesse superior da criança e do adolescente”. A lei expressa e presume *erga omnes*, que crianças e adolescentes não possuem o desenvolvimento físico, psíquico e político dos adultos, daí serem pessoas em condição peculiar de desenvolvimento. (Grifado no original).

O artigo 227, caput, da Constituição Federal de 1988 prevê:

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.

Este dispositivo, que assegura os direitos das crianças e dos adolescentes com absoluta prioridade, consagra também de forma absoluta todos os direitos fundamentais dos mesmos, assegurando direitos e deveres relacionados à família e sociedade de forma prioritária. Assegura ao menor adotado os mesmos direitos de filho natural,

[...] afirma-se que a morte dos pais adotantes não restabelece o poder familiar dos pais naturais. Isso porque a adoção já extinguiu o poder familiar anterior, que não pode mais ser restabelecido. A morte dos pais naturais ou

biológicos é fenômeno que tampouco alcança o filho adotivo, porque está deles desligado. (FONSECA, 2011, p. 172).

Neste compasso, explica de forma sábia, Fonseca (2011, p. 18): “é o norte para a efetivação dos demais direitos e garantias fundamentais, retratando um “priorizar” à infância e juventude, desde o recém-nascido ao adolescente”. (Grifado no original).

Ainda a respeito do princípio do melhor interesse do menor, mais adiante, o mesmo autor ainda destaca:

a prioridade absoluta vincula a família, os administradores, os governantes em geral, os legisladores em suas esferas de competência, os magistrados da Infância e da Juventude, os membros do Ministério Público, os Conselhos Tutelares, bem como as demais autoridades e organizações, em virtude dos riscos a que constantemente estão submetidas crianças e adolescentes. Dito princípio abarca o superior interesse de crianças e adolescentes. A rigor, consiste no tratamento prioritário que todos devemos dar às relações que envolverem crianças e adolescentes, pela família, sociedade e Poder Público, porque há necessidade de cuidado especial para com esse segmento de pessoas. Isso em decorrência da fragilidade com que se relacionam no meio social e o *status* de pessoas em desenvolvimento. (FONSECA, 2011, p. 19).

Somente analisando cada caso em particular, é que se faz possível perceber e analisar se o ambiente que a criança irá viver é adequado ou não. Não existe fundamento no julgamento de algumas pessoas que temem sobre um possível atentado à integridade da criança e do adolescente, isso pode acontecer em qualquer lar familiar, seja ele formado por casais heterossexuais, seja por homossexuais, e não especificamente em lares homoafetivos. (FIGUEIRÊDO, 2002). Seguindo este raciocínio,

é vital que se leve em conta que o eventual indeferimento baseado em preconceitos pode quebrar uma relação de afinidade e afetividade construída pelo passar dos tempos, e, pior ainda, por falta de opção, levar o adotando para um abrigo, tolhendo-lhe o direito constitucional da convivência familiar. (FIGUEIRÊDO, 2002, p. 91).

Segundo Pereira (2000), citada por Spengler (2003, p. 139),

o princípio do melhor interesse da criança começou a ser gestado no Brasil por ocasião da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, que foi aprovada por unanimidade em 20 de novembro de 1989 na Assembleia Geral das Nações Unidas. Essa convenção foi ratificada no Brasil através do Decreto 99.710/90 que dispõe em seu art. 3º: “Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos,

devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança”. (Grifado no original).

A respeito dos direitos dos menores, o melhor interesse é o princípio que rege e que se aplica a qualquer procedimento que os diga respeito, pois assegura o futuro do menor, seu desenvolvimento sadio. Com muita frequência, este princípio é discutido em ações de dissolução ou extinção do vínculo matrimonial e a adoção. (SPENGLER, 2003).

“Atualmente, o melhor interesse do menor é observado sempre que venha a se discutir direito de criança, motivo de litígio e que precisa ser tutelado”. (SPENGLER, 2003, p. 139).

Muitas pessoas questionam sobre o desenvolvimento psíquico da criança adotada por uma família homoafetiva e sobre o risco da mesma sofrer preconceitos na escola ou até mesmo fora dela. (DIAS, 2012). Neste sentido, Uziel (2007, p. 135), explica que “não há como negar que a sociedade reage a novas formas de família e que as crianças podem sofrer preconceitos na escola, entre os amigos, pelo fato de terem dois pais, duas mães ou a homossexualidade ficar explícita”.

“O melhor interesse da criança é o norteador”. (UZIEL, 2007, p. 199). O pensamento equivocado que inúmeros indivíduos têm em relação à adoção por pares homossexuais no que concerne aos danos que possam vir a ser causados à criança, não encontram suporte em nenhum local.

Não deve ser a opção sexual um fator para definir se os indivíduos são capazes de exercer o papel de pais, pois isso vai contra a dignidade humana. Com isso, determina Fonseca (2011, p. 145) que:

os posicionamentos contrários olvidam-se de que a adoção está para atender o melhor interesse da criança ou adolescente e não para satisfazer mazelas discriminatórias. Parece-nos possível essa adoção, desde que haja vantagem à criança ou ao adolescente, uma vez que é preferível uma criança ou adolescente abrigada em um lar e mantida com amor, do que jogada e abandonada nos semáforos do país.

Ainda sobre o pré-conceito que muitos têm em relação às crianças adotadas por casais do mesmo sexo, no sentido de trazer malefícios às mesmas, a ilustre desembargadora aposentada e especialista em direito de família, Dias ([2011?], www.mariaberenice.com.br), expõe:

as relações sociais são marcadas pela heterossexualidade, e enorme é a resistência em aceitar a possibilidade de homossexuais ou parceiros do

mesmo sexo habilitarem-se para a adoção. São suscitadas dúvidas quanto ao sadio desenvolvimento da criança. Há a equivocada crença de que a falta de referências comportamentais de ambos os sexos possa acarretar sequelas de ordem psicológica e dificuldades na identificação sexual do adotado. É sempre questionado se a ausência de modelo do gênero masculino e feminino pode eventualmente tornar confusa a própria identidade sexual, havendo o risco de o adotado tornar-se homossexual. Também causa apreensão a possibilidade de o filho ser alvo de repúdio no meio que frequenta ou vítima do escárnio por parte de colegas e vizinhos, o que poderia lhe acarretar perturbações psicológicas ou problemas de inserção social.

“O Estatuto da Criança e do Adolescente não traz qualquer restrição quanto ao sexo, ao estado civil ou à orientação sexual do adotante”. (DIAS, 2012, p. 163). Sendo assim, pode-se verificar que, não faz sentido deixar uma criança fora de uma família, tendo em vista que o mais importante é seu melhor interesse, conforme dispõe Dias (2012, p. 163), a respeito:

diante da preocupação do legislador com o bem-estar da criança, nenhum motivo legítimo existe para deixá-la fora de um lar. Constituindo os parceiros – ainda que do mesmo sexo – uma família, é legítimo o interesse na adoção, não se podendo deixar de ver a existência de reais vantagens a quem não tem nem pais nem um lar.

As crianças e adolescentes têm prioridade absoluta ao direito à convivência familiar, sendo impossível reconhecer como inadequada, uma família que é constituída por pessoas do mesmo sexo. (DIAS, 2012).

Sendo evidenciada a afetividade e os reais interesses do adotado, não cabe diferenciar se são casais homossexuais ou heterossexuais que pleiteiam a adoção, pois esta diferença não é feita pela legislação, o importante é que crianças abandonadas e institucionalizadas possam ter uma vida rodeada de afeto e atenção. (DIAS, 2012). Diante disso,

todas as pessoas são capazes de desempenhar o papel materno ou o paterno, dependendo de sua personalidade. Os referenciais pai e mãe são representações simbólico-comportamentais de gênero que não se exaurem no corpo físico, enquanto aspecto biológico. Assim, não se poderia falar em prejuízo à formação da personalidade do filho. (DIAS, 2012, p. 168).

De acordo com Dias (2012, p. 169), “o aspecto mais significativo é ser assegurada ao filho um ambiente sadio, devendo os pais prepará-lo para enfrentar alguma espécie de *bullying* no ambiente escolar”. Bastando um bom diálogo, resta demonstrado os benefícios ao mesmo. Por conseguinte,

[...] uma família onde existe amor entre os pais, independente da orientação sexual, e destes para com as crianças é muito mais benéfica do que uma família dita “convencional”, onde os pais não têm um bom relacionamento entre eles ou, pior, não têm bom relacionamento com os filhos. (DIAS, 2012, p. 169, grifado no original).

“Não há como prevalecer o mito de que a homossexualidade dos genitores gera nos filhos patologias, desvios ou problemas de ordem comportamental, psíquica ou social”. (DIAS, 2012, p. 169). A verdade é que, conforme Fonseca (2011, p. 145),

o que se vê é grande parte de preconceito, alguns sob o argumento de que não se saberia o futuro psíquico da criança adotada, o que é mero exercício de futurologia, uma vez que não se sabe sequer o futuro daquelas crianças que estão devidamente em lar regularmente constituído.

Inexiste justificativa para o pensamento de que, o filho será socialmente estigmatizado por viver em um lar de casais homossexuais, pois da mesma forma, também há chances de uma criança sofrer preconceitos por viver em um lar institucionalizado. (DIAS, 2012). Neste sentido:

não há pesquisas científicas indicando que a orientação sexual dos pais faça diferença significativa na educação das crianças. Muito ao contrário, os estudos que existem destacam a importância do afeto e da sólida estrutura emocional entre o casal para o bom desenvolvimento dos filhos. Muito menos é possível concluir que a falta de modelo heterossexual acarreta perda de referenciais a tornar confusa a identidade de gênero. (DIAS, 2012, p. 168).

É de extrema importância, que os pais do adotando preparem seus filhos para enfrentar supostas situações conflitivas em relação à adoção, que venham a suceder no decorrer de suas vidas, seja pela falta de informação ou até mesmo pelo preconceito dos indivíduos na sociedade, pois a homossexualidade também é considerada como família, mesmo que se tenha a impressão perante a sociedade que este novo arranjo não é considerado como um elemento a mais, sendo considerado, por vezes, até como uma ameaça. (UZIEL, 2007). O que demonstra, conforme Uziel (2007, p. 202) que,

a sociedade convive hoje com uma multiplicidade de arranjos familiares difíceis de nomear e contabilizar. A homossexualidade parece atingir os pontos mais delicados desse campo conturbado e misturado de obrigações, o que é feito através dos vínculos formais; do afeto, com suas contradições; das fantasias em relação ao que a família deveria ou poderia ser.

Ademais, os pares homoafetivos, em seu exercício de maternidade ou

paternidade, têm como dever, preparar seus filhos psicologicamente, tendo um diálogo aberto com os mesmos, caso venham a enfrentar situações adversas e constrangedoras por parte de pessoas que têm um raciocínio discriminatório que permanece, muitas vezes, em razão de pré-julgamentos morais e religiosos em relação à adoção. (ALMEIDA, 2011).

Consequentemente, se as pesquisas realizadas mostram a incoerência de distúrbios e desvios de conduta por parte dos menores que vivem em um lar homossexual, não faz sentido o fato de o legislador ocultar-se sobre o tema. Dificultar a adoção pela orientação sexual dos adotantes pode vir a excluir ou impedir a possibilidade de que, crianças e adolescentes institucionalizadas ou abandonadas, tenham o desfrute de um lar repleto de carinho, educação e afeto. (SPENGLER, 2003).

A justificativa mais notável sobre a ocultação deste tema no sistema jurídico pátrio é preconceituosa, conforme demonstra sabiamente, Zambrano, et al (2006, p. 42): “o temor de que a orientação sexual dos filhos de homossexuais seja, também, homossexual, além de não encontrar suporte nos resultados das pesquisas, demonstra que essa questão é, em si mesma, preconceituosa”.

A Constituição Federal Brasileira de 1988 abrange entre muitos outros princípios, o princípio da igualdade e o princípio da proteção integral da criança. Tais princípios demonstram em seu interior, que não há como negar o direito que tem o cidadão homossexual a pleitear a adoção. Com isso, a respeito da real proteção integral da criança, é cristalina a explicação de Almeida (2011, p. 60):

com efeito, ao partir do entendimento da forma concretizadora da real proteção integral, viabiliza-se mais um núcleo familiar, onde crianças possam ser amadas e respeitadas conquanto sujeitos de direitos passíveis de dignidade. Não se pode perder de vista: a adoção constitui uma maneira legítima para assegurar a integralidade da criança, visto que a todo indivíduo é garantido o direito fundamental a gozar de uma vida familiar e comunitária.

Não há resultados negativos em pesquisas feitas por casais homoafetivos e seus filhos adotivos, que demonstrem prejuízos ao desenvolvimento psíquico da criança adotada por estes casais, diante destas premissas, pode-se dizer que a adoção por pares homossexuais colide com os interesses de proteção à criança e ao adolescente, sendo notório poder afirmar que conforme o princípio do melhor interesse do menor, o melhor para seu desenvolvimento, certamente é crescer em um lar onde exista amor, afeto e cuidados para com os mesmos.

5 CONCLUSÃO

Tornou-se visível que o Direito de Família é o mais humano de todos os direitos, pois o mesmo acolhe o ser humano desde o nascimento, cuida dos mesmos durante a vida e inclusive, depois da morte. Também é a área que mais vem sofrendo mudanças em nosso ordenamento jurídico, sendo essas mudanças necessárias, pois diversas formas de família surgiram em nossa sociedade. Uma mãe que cria seu filho (a) sozinha ou mesmo um casal homoafetivo com ou sem filhos são considerados como uma família. Esta parcela ponderável da população por muitas vezes tiveram seus direitos constitucionais sonegados, por preconceito em não poder exercer livremente seu direito de constituir uma família, mas tão-somente de serem impedidos de adotar, o que deixa claro a face mais aguda desse preconceito. O fato é que, no século em que vivemos faz-se mister observar que pessoas do mesmo sexo, que desejam constituir família baseada no amor e afeto devem ser vistas como qualquer outro núcleo familiar, deixando de lado o preconceito que ainda reside no coração e na mente de muitas pessoas.

O que se percebeu é que muito desse preconceito é gerado dentro do próprio núcleo familiar de cada indivíduo, pois o que muitas pessoas têm dentro de casa, que seria o modelo tradicional (pais heterossexuais), é levado como correto para sua vida afora, e em muitos casos decorre também de uma carga cultural, também há uma grande parcela da população que seguem a igreja, e que condenam as relações homoafetivas, classificando-as até mesmo como pecado e atos contrários à vontade de Deus, à boa moral e aos bons costumes, porém isso já não faz mais parte da realidade social atual e, com isso, foi uma das causas de inibição do legislador para que o mesmo excluísse pares homoafetivos, de maneira que deixou de procurar soluções para que estas pessoas não fossem tratadas com tantas indiferenças e tivessem o direito de adotar sem recorrer a decisões jurisprudenciais, para que dessa forma, não se dê razão para os argumentos de pessoas preconceituosas, que deveriam ser punidas com o propósito de discriminação.

Um grande passo já foi dado: o reconhecimento por parte do Supremo Tribunal Federal ao considerar as uniões homoafetivas como entidade familiar, com direitos e deveres iguais às uniões heteroafetivas, proferida em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, que tem eficácia contra todos e efeito vinculante. Entretanto, restou provada que ainda falta muito por parte dos operadores do direito, a falta de leis específicas que garantam direitos de homossexuais a realizarem a

adoção é a principal delas, pois sem lei, acaba por ferir nosso principal direito: o da dignidade da pessoa humana, e mais um punhado de princípios constitucionais.

Ficou demonstrado que estas uniões por pares homoafetivos são marcados pelo afeto, amor, respeito mútuo e cuidados para com sua família e para com seus filhos. Por sorte estes não deixam de buscar tutela jurídica pelo fato de inexistir leis que garantam estes direitos. Homens e homens ou mulheres e mulheres não são menos capazes para criarem filhos que um casal heteroafetivo, pois a única diferença daqueles é a impossibilidade de gerarem filhos biológicos.

O que a sociedade necessita é quebrar paradigmas, situações reais, que fazem parte do dia-a-dia das pessoas não desaparecem simplesmente porque a legislação não regulamentou os direitos daqueles que não são reconhecidos como “corretos” por parte do Estado.

O sexo dos pais não é o mais importante para os filhos, o que eles levam para sua vida, é a afeição que tinham em seu lar, o amor que recebiam de seus pais ou mães e a educação que garantiram para seu desenvolvimento como seres humanos. O silêncio do legislador se deu, inclusive, pelo medo do desenvolvimento psíquico de que a criança criada por pares homoafetivos possa ter, contudo, isso não é uma justificativa, pois são apenas deduções, e pesquisas demonstraram este fato.

Crianças e adolescentes necessitam de total amparo por parte do Estado, por isso, ficou provado que o melhor interesse do menor é viver em um lar estável, onde possa desfrutar de muito amor e cuidados, não importando o sexo de seus pais, basta que os mesmos tenham se inscrito no Cadastro de Adoção e atendido aos requisitos essenciais exigidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, principalmente as reais vantagens do adotando fundadas em motivos legítimos para que estes menores tenham uma vida com dignidade.

Com base nessa dignidade pode-se afirmar firmemente que o melhor para a criança, sem dúvida é estar em um lar onde tenha tudo aquilo que é necessário para seu desenvolvimento humano, do que institucionalizada, em um abrigo ou até mesmo nas ruas, sob os escombros da fome. Revelou-se no decorrer desta pesquisa que deve-se oportunizar àquelas famílias que tem o sonho de construir uma família com seus filhos adotivos, mas principalmente dar uma oportunidade de sobrevivência e felicidade às crianças que ainda não tem uma família. Se restou demonstrada que o estágio de convivência deu certo, que o convívio foi harmonioso, que se manteve os vínculos afetivos durante este processo e que o menor se

adaptou à sua nova família, não há motivos para negar-lhes este âmbito familiar no qual foi inserido.

Toda criança adotada por um casal homoafetivo foi gerada e abandonada por um casal heteroafetivo, com isso, um casal tradicional pode ter filhos homossexuais, então não há justificativas para que pares do mesmo sexo não possam adotar. Educar e amar um filho não exige o exercício da sexualidade como muitas pessoas tem estigmatizada em sua mente este duro pensamento, pois a pesquisa testemunhou que a sexualidade dos pais não é um fator de risco para o desenvolvimento sadio dos filhos.

Restou evidente nesta pesquisa realizada, que não há resultados de prejuízos ao desenvolvimento psíquico da criança ou adolescente que convivem e crescem em um lar homoafetivo, não há qualquer atentado à sua integridade. O tratamento para com as crianças e adolescentes, não é desigual pelo fato de os pais terem sua orientação sexual, ao contrário, muitas vezes observa-se em inúmeras famílias de casais heterossexuais que estes não têm a menor afeição para com seus filhos, enquanto que, casais homoafetivos resguardam como um sonho adotar uma criança para criar e amar como se biológicos fossem.

A falta de uma presença feminina ou masculina dentre o seio familiar não acarreta prejuízos às crianças, nem perda de referenciais e quanto menos, não torna confusas as mesmas que compreendem desde pequenas que seus pais são aqueles que as criam; sendo que, os pais aprendem junto a se prepararem para situações conflitivas que poderiam surgir no decorrer de suas vidas, pois qualquer pessoa pode desempenhar os dois papéis dependendo de sua personalidade.

Todo e qualquer ser humano deveria ter o direito de desfrutar de um lar, todavia isso não ocorre em muitos casos, pois numerosas crianças ficam à espera de um lar, quando por muitas vezes existem na fila de espera pares homoafetivos com o sonho de criar e dar afeto a um menor. Este preconceito visualizado no decorrer deste trabalho não encontra suporte em lugar algum, sendo assim o melhor interesse do menor colide com os interesses da adoção por casais do mesmo sexo.

Com as pesquisas que demonstraram a incoerência de problemas e desvios por parte dos menores, é inegável que pais do mesmo sexo possam garantir sim, aos seus filhos, toda educação e cuidados para com os mesmos, transmitindo seus valores e padrões de comportamento iguais, ou por vezes, até melhores que a de uma família convencional, com isso, não deveria ocorrer nenhum tipo de discriminação em relação a algo tão nobre, a adoção.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Patrícia Silva de. *As relações homoafetivas e a possibilidade jurídica da adoção no direito brasileiro*. Porto Alegre: EDIPUCRS, 2011.

BRASIL. Código Civil. *Vade mecum*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal, 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 27 abr. 2015.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente (1990). *Vade mecum*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BRASIL, Resp. 889.852/RS. Rel. Ministro Luis Felipe Salomão. Quarta Turma, julgado em 27/04/2010. DJ 10/08/2010, p. 1. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=966556&num_registro=200602091374&data=20100810&formato=PDF>. Acesso em: 06 jun. 2015.

CHAVES, Marianna. As uniões homoafetivas no direito comparado. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 45-63.

DIAS, Maria Berenice. *Adoção homoafetiva*. Disponível em: <http://www.mariaberenice.com.br/uploads/6_-_ado%E7%E3o_homoafetiva.pdf>. Acesso em: 18 abr. 2015.

_____. *Manual de direito das famílias*. 8 ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. *União homoafetiva: o preconceito & a justiça*. 5. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

FACHIN, L. E.; FACHIN, M. G. A proteção dos direitos humanos e a vedação à discriminação por orientação sexual. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 116-127.

FIGUEIRÊDO, Luiz Carlos de Barros. *Adoção para homossexuais*. 1ª ed., 2ª tir. Curitiba: Juruá, 2002.

FONSECA, Antonio Cezar Lima da. *Direitos da criança e do adolescente*. São Paulo: Atlas, 2011.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. O casamento igualitário e o direito comparado. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 64-86.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito civil brasileiro: direito de família*. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. Disponível em: <

download.jegueajato.com/Carlos%20Roberto%20Goncalves/Direito%20Civil%20Brasileiro%20-%20Vol.%206%20(237)/Direito%20Civil%20Brasileiro%20-%20Vol.%20-%20Carlos%20Roberto%20Goncalves.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2015.

ISHIDA, Válter Kenji. *Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência*. São Paulo: Atlas, 2011.

RAGAZZI, J. L.; GARCIA, T. M. Princípios constitucionais. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 177-192.

ROCHA, Maria Elizabeth Guimarães Teixeira. A união homoafetiva à luz dos princípios constitucionais. In: DIAS, Maria Berenice (Coord). *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 160-176.

SILVA JÚNIOR, Enézio de Deus. Diversidade sexual e suas nomenclaturas. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 97-115.

SPENGLER, Fabiana Marion. *União homoafetiva: o fim do preconceito*. Santa Cruz do Sul: EDUNISC, 2003.

TARTUCE, F.; SIMÃO, J. F. *Direito Civil: direito de família*. 7. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012.

UZIEL, Anna Paula. *Homossexualidade e adoção*. Rio de Janeiro: Garamond Ltda, 2007.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. A hermenêutica jurídica. In: DIAS, Maria Berenice (Coord.). *Diversidade sexual e direito homoafetivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 141-159.

ZAMBRANO, E. et al. *O direito à homoparentalidade: cartilha sobre as famílias constituídas por pais homossexuais*. Porto Alegre: Venus, 2006.

