
PROCESSO DE ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS

Adoption Process for Couples Homoafetivos

Lorena Machado Silva¹

Nathana Canguçu Romoaldo²

Roberta Salvático Vaz de Mello³

Resumo: O presente artigo tem o propósito de estudar a polêmica adoção por casais homoafetivos, objetivando avaliar o posicionamento jurídico e social da referida adoção à luz dos princípios constitucionais, bem como de demonstrar o reflexo negativo que o preconceito causa nas relações jurídicas, em especial na adoção estudada, uma vez que apesar da legislação não estipular exceções quanto à orientação sexual do casal interessado em adotar um menor, os mesmos encontram limitações as esbarrar com o preconceito. Nesse contexto, foi analisada a evolução do conceito de família, visando entender suas alterações perante a sociedade, e subsequentemente foi estudada a diferenciação dos conceitos Homossexual e Homoafetivo, com a finalidade de posteriormente pormenorizar os aspectos jurídicos e sociais da adoção em análise.

Palavras-chaves: Adoção. Casais homoafetivos. Família. Preconceito. Isonomia.

Abstract: This article aims to study the controversial adoption by homosexual couples, to assess the legal and social status of adoption in the light of constitutional principles and to demonstrate the negative impact that the cause bias in legal relationships, particularly in adopting studied, since although the law does not provide exceptions to the sexual orientation of the couple interested in adopting a child, they encounter limitations prejudices. En this context, the evolution of the concept of family was analyzed with in order to understand their changes in society, and differentiation of concepts and Homoafetivo Homossexual, for more detail legal and social aspects of adoption under review it is then studied.

Keywords: Adoption. Homosexual couples. Family. Preconception. Equality.

INTRODUÇÃO

Partindo dos princípios constitucionais da isonomia e da dignidade da pessoa humana, o presente trabalho irá analisar o conceito de família e os reflexos jurídicos e sociais que decorrem da sua evolução. O estudo possui o intuito de quebrar paradigmas, buscando uma análise livre de preconceitos, sobre o processo de adoção realizado por casais homoafetivos.

Pretende-se esclarecer o motivo que dificulta o êxito do processo adotivo realizado por pessoas do mesmo sexo, e entender a diferença da definição dos conceitos utilizados para definir as pessoas que optam por estabelecer este novo modelo de família.

1 Famig - Faculdade Minas Gerais - Belo Horizonte - lorenamachadosilva@hotmail.com

2 Famig - Faculdade Minas Gerais - Belo Horizonte - nathanac5@hotmail.com

3 Famig - Faculdade Minas Gerais - Belo Horizonte - robertasalvatico@gmail.com

Visa-se uma reflexão quanto o melhor interesse da criança e do adolescente, bem como uma análise do posicionamento jurídico e social perante a adoção em comento.

A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA

Devido a constante evolução da sociedade, e a pluralidade de relações afetivas, se faz necessário analisarmos os sentidos do termo família, bem como a evolução do referido conceito.

Brilhantemente Maria Helena Diniz, nos mostra de forma clara três entendimentos do conceito de Família.

Na seara jurídica, possuímos três entendimentos do referido vocábulo, sendo a acepção amplíssima que ressalta que família são todas as pessoas ligadas por laços de sangue ou de afinidade; a concepção lata que limita o entendimento de família aos cônjuges, filhos, parentes da linha reta, colateral, afins ou naturais; e a acepção restrita, que compreende como família apenas os cônjuges ou conviventes, a prole e os ascenderes. (DINIZ,2009, p.09,10)

Claramente a ilustre doutrinadora Maria Helena Diniz, define o sentido técnico de família como:

O grupo fechado de pessoas, composto dos pais e filhos, e, para efeitos limitados, de outros parentes, unidos pela convivência e afeto numa mesma economia e sob a mesma direção. (DINIZ,2009, p. 16).

Haja vista todas as transformações sofridas na sociedade, o conceito de família se modificou e ganhou formas, haja vista que seu significado sempre procura acompanhar cada momento histórico vivido pela população.

Tendo como enfoque o afeto, o conceito de Família passou a ser mais abrangente, conseqüentemente passaram a ser reconhecidas outras modalidades de famílias não previstas em lei.

Nesta linha de pensamento, Rodrigo da Cunha Pereira colaciona que:

Se a Constituição abandonou o casamento como único tipo de família juridicamente tutelada, é porque abdicou dos valores que justificavam a norma da exclusão, passando a privilegiar o fundamento comum a todas as entidades, ou seja, a efetividade, necessário para a realização pessoal de seus integrantes. O advento do divórcio direto (ou a livre dissolução na união estável) demonstrou que apenas a efetividade, e não a lei, mantém unidas essas entidades familiares. (PEREIRA,2002, p. 97)

É inegável, que atualmente o termo família passa por fase de forte evolução, devido ao progresso da sociedade.

Neste sentido, entende-se como família um conjunto de pessoas unidas por laços de afeto e com propósitos de vidas comuns, que busquem de forma conjunta e solidaria a felicidade. Logo, “Onde houver uma relação, ou comunidade, mantida por laços de afetividade, sendo estes suas causas originárias e final, haverá família” (PEREIRA,2002, p. 97).

Apesar de muitas serem as definições do conceito de família, curial se faz salientar, que a doutrina em sua corrente majoritária, distingue as famílias por espécies, para melhor entendimento e aplicação da legislação.

A família matrimonial é baseada pelos laços matrimoniais, composta pelos filhos e cônjuge, enquanto a família não matrimonial é aquela que resulta das relações extraconjugais, conforme abarca o art. 226, §§1º e 2ª da Constituição Federal.

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
§ 1º - O casamento é civil e gratuita a celebração.
§2º - O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

Por sua vez, a doutrina nos traz a família adotiva, que é estabelecida por meio do processo de adoção, que depois de conferida a guarda e a tutela, configuram a família substituta.

No que diz respeito aos direitos da criança e do adolescente, dispõe o Art. 227 da Constituição Federal:

Art. 227. 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.

Curial salientar que, é direito fundamental de toda criança e adolescente ser criado e educado no seio de sua família natural, e excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária (art.19, ECA).

Por sua vez, temos ainda a definição de família monoparental, constituída por um dos genitores e seus descendentes, regulada pelo Artigo 226, §4º da Constituição Federal, relatando que:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.
§ 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Ainda possuímos a família paralela, que é aquela constituída por pessoas casadas e que possuem união estável, não tutelada pelo direito por ser ilegal, haja vista ser considerada monogamia, conforme disposto no Art. 1.521, IV do Código Civil, no qual versa que as pessoas casadas não podem se casar.

A doutrina estabelece ainda, o conceito de família anaparental, que possui vínculo afetivo, sendo composta sem a presença dos pais.

Existe ainda a família pluriparental, que surge com a convivência dos parentes da linha colateral.

Em meio a tantos conceitos e tipos, resta claro que o conceito de família vem passando historicamente por diversas modificações, estando em constante transformação, haja vista que a família tende a adequar-se a cada momento histórico vivido, moldando-se as diversas formas de vida que surgem advindas das transformações sociais.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Atualmente, devido aos diversos cenários que a sociedade apresenta, encontramos estampado no cotidiano, mudanças constantes, que se disseminam rapidamente em virtude ao acesso a informa-

ção. Com a modificação dos costumes, nasce o dever do Estado de regulamentar os novos hábitos adquirido pela população, haja vista que os desentendimentos tendem a aparecer.

Contudo, o ordenamento jurídico não é capaz de regulamentar todos os conflitos sociais e muito menos de adequar-se a tempo e modo, de forma hábil a resolver o litígio. Por essa razão, o judiciário se vale de princípios fundamentais que possuem o intuito de garantir direitos e resguardar que seja aplicado ao problema não abarcado pela lei, o entendimento adequado a resolver o conflito e assegurar o direito.

A Constituição Federal instituiu a igualdade formal, garantindo pelo princípio da isonomia, estabelecendo o tratamento igualitário entre os indivíduos, vedando hipóteses de distinção de qualquer natureza, limitando o tratamento igual entre os iguais e desigual na medida de sua desigualdade, visando resguardar direitos, neste sentido entende a doutrina que:

Na disciplina do princípio da igualdade, o constituinte tratou de proteger certos grupos que, a seu entender, mereciam tratamento diverso. Enfocando-os a partir de uma realidade histórica de marginalização social ou de hipossuficiência decorrente de outros fatores, cuidou de estabelecer medidas de compensação, buscando concretizar, ao menos em parte, uma igualdade de oportunidades com os demais indivíduos, que não sofreram as mesmas espécies de restrições. (ARAÚJO; JUNIOR, 2010, p. 156)

A garantia constitucional assegura a proteção e a igualdade aos indivíduos que, por alguma circunstância são discriminados ou hipossuficientes. Respaldados por este princípio é que questionasse o motivo pelo qual o processo adotivo quando realizado por casais homoafetivos, possui maior resistência perante a sociedade e perante aos julgadores, haja vista que a diferença por si só, não merece prosperar devido a garantia legal prevista no texto constitucional.

No que tange a abrangência dos princípios, destacamos ainda o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, que consta previsto na Constituição Federal, nos termos do Art.1º,III:

A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: a dignidade da pessoa humana.

Tal dispositivo busca garantir a eficácia dos direitos individuais, bem como, regular a efetivação dos direitos e obrigações advindos das relações culturais, econômicas, sociais e políticas. Neste sentido, Plácido e Silva nos ensina que:

Dignidade é a palavra derivada do latim dignitas (virtude, honra, consideração), em regra se entende a qualidade moral, que, possuída por uma pessoa serve de base ao próprio respeito em que é tida: compreende-se também como o próprio procedimento da pessoa pelo qual se faz merecedor do conceito público; em sentido jurídico, também se estende como a dignidade a distinção ou a honraria conferida a uma pessoa. (SILVA, 1967, p. 526.)

Desta forma, resta claro que o intuito da Constituição Federal ao estabelecer este princípio, foi o de unificar os direitos fundamentais como direito a vida, a liberdade, a igualdade, a saúde e a educação, visando resguardar o seu cumprimento e garantir que tais direitos fossem exercidos, ainda que no mínimo necessário para garantir sua subsistência.

Resta claro, que de acordo com o princípio da Dignidade da Pessoa Humana, o Estado tem o dever

de proporcionar meios que assegurem a liberdade e a igualdade, de todos os indivíduos, sem exceção de qualquer natureza, visando minimizar qualquer diferença existente.

Com o intuito de proteger os hipossuficientes, o ordenamento jurídico traz ainda o princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente, onde determina a Constituição Federal em seu artigo 227 que:

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

Curial salientar, que ao prescrever estes dizeres a Constituição Federal incumbiu os âmbitos judiciais, sociais e administrativos a obrigação de zelo da criança e do adolescente. De forma expandida aduz Eecklaer que:

O melhor interesse da criança assume um contexto, que em sua definição o descreve como ‘basicinterest’, como sendo aqueles essenciais cuidados para viver com saúde, incluindo a física, a emocional e a intelectual, cujos interesses, inicialmente são dos pais, mas se negligenciados o Estado deve intervir para assegurá-los. (SOBRAL, 2015)

Por meio de legislação especial nº 8.069/1990, o estatuto salienta a importância de proteger as garantias constitucionais da criança e do adolescente, bem como priorizar os interesses e necessidades, dispondo sobre o direito e a obrigação da prestação nos seguintes artigos:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.

Art. 5º Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais.

Protegidos pela Constituição Federal, pelos princípios constitucionais e por toda legislação especial, assegura-se o direito da criança a ter uma vida digna, no seio familiar, bem como dispõe a mesma base legislativa a obrigação do Estado de prover meios que garantam a igualdade entre os iguais, não restando dúvidas que os mesmos parâmetros legislativos devem valer para todas as pessoas, sem exceção.

Nota-se que em virtude do preconceito da sociedade em aceitar os direitos do próximo, como também em adequar-se a mudanças advindas da evolução social, o processo adotivo por casais homoafetivos é dificultado, o que prejudica os interesses das partes e desrespeita as garantias legais, portanto, não existem motivos jurídicos que justifique os empecilhos colocados na adoção.

O PRECONCEITO DA SOCIEDADE COMO EMPECILHO PARA EFETIVAÇÃO DO PROCESSO ADOTIVO POR CASAIS HOMOAFETIVOS.

Atualmente existe a polemica sobre a possibilidade dos casais de mesmo sexo adotarem uma

criança. Tal situação ainda é tratada pela sociedade com desigualdade, desrespeito, bem como com preconceito, imputando a esses casais uma dificuldade imensa quando tratamos do processo de adoção.

Ocorre que, não existe nenhuma legislação, quer seja o ECA ou o Código Civil, que venha trazer algum tipo de restrição em relação à orientação sexual do adotando. Logo, resta claro que os empecilhos colocados diante dos casais homoafetivos, ao tentarem adotar uma criança ou adolescente, incide somente na questão do preconceito. Nesta linha de pensamento, Maria Berenice Dias colaciona que:

Como legislador brasileiro resiste em emprestar juridicidade às relações homoafetivas, não existe previsão legal, quer autorizando, quer vedando, a adoção por casais do mesmo sexo. A intensa reação contra o deferimento de adoção a homossexuais apenas reflete a face mais aguda do preconceito. A faculdade de adotar é outorgada tanto ao homem como à mulher e a ambos, em conjunto ou isoladamente e independente do estado civil. (DIAS, 2009, p. 212)

É perceptível que a dificuldade em ser admitida a adoção homoafetiva, não possui embasamento legal e sim é imposta pela sociedade em que nos deparamos.

Diante da inexistência de proibição da adoção em análise, o que deve ser observado e levado em consideração é o bem estar da criança e os direitos fundamentais do adotante, tendo em vista que, garante a Constituição Federal que todos iguais perante a lei, garantindo ainda a dignidade da pessoa humana, logo, não se pode retirar da vida dos homossexuais e das crianças a serem adotadas o direito à família.

Brilhantemente Maria Berenice Dias, nos mostra de forma clara tal situação:

Na ausência de impedimentos, deve prevalecer o principio consagrado pelo Estatuto, que admite a adoção quando se fundaem motivos legítimos e apresenta reais vantagens ao adotando. 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. (DIAS, 2009, p. 214)

Nota-se que não existe lei quer permitindo, quer proibindo a adoção em comento. As argumentações indagadas pelas pessoas que não concordam com tais adoções, são irrelevantes e não convencem, sejam elas: que o casal homossexual influenciariam a orientação sexual do adotado; que o casal homoafetivo *não poderia constar como pais no registro de nascimento; que a tendência da criança seria optar pela homossexualidade; que existe grande possibilidade da criança sofrer severas discriminações. Contudo, tais argumentos são baseados somente no preconceito e na discriminação, sem nenhum embasamento legal ou probatório.*

Neste sentido Maria Berenice Dias aborda a situação de forma esplêndida.

Ainda assim, há quem tente encontrar na lei vedação que não existe. Isso porque o ECA determina que, no assento de nascimento do adotado, sejam os adotantes inscritos como pais, eis que ocorre simples substituição da filiação biológica. A alegação de boa parte da doutrina, para sustentar a impossibilidade da adoção por casais de *gays* ou de *lésbicas*, é que eles não poderiam constar como pais no registro de nascimento. O argumento não convence.

Distanciamento da verdade também ocorre quando o registro é levado a efeito somente

pela mãe, o que não quer dizer que filho não tem um genitor. Em ambas as hipóteses, o que é consignado não espelha a verdade real. Assim, nessa linha de raciocínio, nenhum impedimento há para alguém ser registrado por duas pessoas do mesmo sexo. (DIAS, 2009, p. 214).

Além disso, a constituição federal garante o melhor interesse da criança e do adolescente bem como o direito a igualdade, não podendo assim a opção sexual de um casal servir como argumento de indeferimento de uma adoção.

Diante de todo exposto, é notório que o preconceito da sociedade, reflete negativamente nas adoções por casais de mesmos sexos, que apesar de não ser proibida em lei, encontra limitações ao esbarrar com o preconceito. Entretanto é curial salientar que, apesar de todos os empecilhos impostos para tal adoção, já existem decisões deferindo a adoção por casais homossexuais, fundamentadas nos direitos fundamentais do adotante, bem como do adotado. Demonstrando assim que a sociedade esta abandonando gradativamente o preconceito.

HOMOSSEXUAL X HOMOAFETIVO

Apesar da Constituição Federal não regular a existência de famílias compostas por homossexuais, é inegável a existência dos casais formados por pessoas do mesmo sexo, que são ligadas por laços afetivos, possuindo o propósito de uma vida comum, buscando a felicidade e vivendo em auxílio mutuo.

Esse grupo social, possui a necessidade de ter seus interesses tutelados, haja vista que a existência deste núcleo familiar constitui diversos desdobramentos jurídicos, que por sua vez, impactam efetivamente no momento da aplicação dos direitos.

Os casais que vivem essa orientação sexual e constituem esse modelo de família, são denominados como homossexuais e homoafetivos. A ilustre autora Maria Berenice Dias, cita em seu livro o entendimento dado a orientação sexual por Roger Rasupp Rios, que a define como

A orientação sexual é a afirmação de uma identidade pessoal cuja a atração e/ou conduta sexual direciona-se para alguém do mesmo sexo (homossexualidade), sexo oposto (heterossexualidade), ambos os sexos (bissexuais) ou a ninguém (abstinência sexual) (DIAS, 2009, p. 46).

Oportuno se faz analisarmos a palavra homossexualidade, definida pelo médico húngaro Karol-Benkert, que oportunamente foi citado nos estudos da conceituada autora Maria Helena :

O vocábulo homossexualidade, que foi introduzido na literatura técnica no ano de 1869, é formado pela raiz da palavra grega homo, que quer dizer “semelhante”, e pela palavra latina sexus, passando a significar “sexualidade semelhante”. Exprime tanto a ideia de semelhança, igual, análogo, ou seja, homólogo ou semelhante ao sexo que a pessoa almeja ter, como também significa a sexualidade exercida com pessoa do mesmo sexo. (DIAS, 2009, p. 46).

Importante salientar que o termo homoafetividade, posteriormente utilizado para definir o tema, busca anular a discriminação sofrida pelos casais do mesmo sexo, haja vista que de acordo com

o entendimento de Maria Berenice “homo” significa vários e “afeto” retrata os sentimentos como amor, carinho, respeito.

Devido a força pejorativa e discriminatória que era abordada a relação vivida por casais homossexuais, o adjetivo homoafetivo passou a ser utilizado para definir a pessoa que se atrai por pessoa do mesmo sexo. Neste sentido, a doutrinadora leciona que

O significado do termo homossexual vem se deslocando. Da sua criação como sinônimo de pederastia masculina, em meados do século XIX, passou a ser identificado como veículo de doença, na versão do câncer gay nos anos de 80, chegando a objeto de consumo de recente mercado promissor. O fim da década de 90 traz um mapa alterado das percepções sobre o homoerotismo. A expressão homoerotismo foi cunhada, em 1911, por E. Harsh-Haak. No dizer de Adriana Nuan, o termo daria uma noção mais flexível e descreveria melhor a pluralidade das práticas ou desejos de determinados sujeitos. Assim, excluiria alusões a desvio, anormalidade ou perversão. (DIAS, 2009, p. 46).

Resta claro, que o termo homossexual e o termo homoafetivo apesar de sinônimos, possuem impactos diversos perante a sociedade, haja vista que medida adotada, representa apenas uma tentativa desesperada de acabar com o preconceito.

Por sua vez, a troca dos termos possui o intuito reflexivo, que visa conscientizar as pessoas que na vida em sociedade é assegurado o direito à liberdade, que em contrapartida não limita e nem restringe a possibilidade de pessoas do mesmo sexo se sentirem atraídas umas pelas outras.

Apesar desta realidade ser discutida a tantos anos, é notório que o preconceito ainda existe, as pessoas tratam o fato de famílias serem constituídas por pessoas do mesmo sexo como uma anomalia, uma perversão, sendo explícito que as uniões entre iguais são alvo de discriminação.

A homofobia se faz presente na vida das pessoas que optam por essa orientação sexual, haja vista que o preconceito não é cessado. Sobre este entendimento define o Luiz Tenório de Lima na obra de Maria Berenice que

A origem da homofobia está ligada ao que se chama de formação reativa e se manifesta no desdém e no desrespeito com que alguns se referem aos homossexuais. Tal postura, não passa da tentativa de encobrir a insegurança, como forma de compensar o aniquilamento do que é identificado como feminino na personalidade masculina. (DIAS, 2009, p. 59).

É indiscutível que a homossexualidade não é uma doença, as pessoas que se atraem por iguais, buscam nada mais que a satisfação sexual, sendo certo que, não cabe a sociedade delimitar as diretrizes da vida sexual de ninguém, ainda que seja por meio da opressão para cercear o direito à liberdade. Neste sentido, o autor Hide, citado na obra de Maria Helena opina que:

A sociedade nos ensina a inibir qualquer desejo que não seja com parceiros com quem é possível procriar e, então, nos desperta entusiasmo pelo ato, enfiando goela abaixo o ideal de amor romântico combinado com o casamento, até o ponto que não se possa pensar em outra coisa. (DIAS, 2009, p. 60).

Infelizmente, apesar de toda a evolução vivenciada nos dias atuais, percebe-se que o preconceito ainda é o maior limitador ao exercício do direito de igualdade, haja vista que as pessoas vivem por meio do senso comum e se restringem ao pensamento arcaico, onde tudo o que não é habitual e que foge do padrão imposto pelos dogmas sociais, é considerado imoral e visto como uma anomalia, o

que dificulta e muito o exercício dos direitos da pessoa discriminada.

Apesar da negativa social e de ambas as relações serem concretizadas por laços afetivos, com o intuito duradouro, por um propósito de auxílio mútuo e de vida comum, é de extrema clareza que as famílias homoafetivas não são vistas a luz do princípio da igualdade ao serem comparadas com as famílias heteroafetivas, principalmente quando analisamos a celeridade e a burocracia aplicada em ambos os processos adotivos. Contudo, o fato é que apesar de todo o preconceito, ambas as famílias possuem o direito de serem tuteladas pelo Estado.

O POSICIONAMENTO JURÍDICO E SOCIAL PERANTE A ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS

Sabemos que muitas são as mudanças que ocorrem na sociedade e que ainda não foram reguladas pelo direito, tendo em vista que a população evolui e se modifica rapidamente e o direito nem sempre consegue acompanhar tais mudanças na mesma velocidade.

O ordenamento jurídico brasileiro ainda não traz expressamente a possibilidade da adoção por casais homoafetivos, entretanto também não existe legislação vedando tal adoção, uma vez que o Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe em seu artigo 43 a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotante e fundar-se em motivos legítimos.

Nesta linha de pensamento, Maria Berenice Dias colaciona que:

Como legislador brasileiro resiste em emprestar juridicidade às relações homoafetivas, não existe previsão legal, quer autorizando, quer vedando, a adoção por casais do mesmo sexo. A intensa reação contra o deferimento de adoção a homossexuais apenas reflete a face mais aguda do preconceito. A faculdade de adotar é outorgada tanto ao homem como à mulher e a ambos, em conjunto ou isoladamente e independente do estado civil. (DIAS, 2009, p. 212)

Logo, não há que se falar em indeferimento da adoção por casais homoafetivos, fundamentadas na opção sexual dos adotantes, uma vez que a legislação vigente não veda expressamente a adoção em estudo, assim como também não prevê o sexo ou estado civil do adotante. Consequentemente, torna-se claro a impossibilidade de retirar desses casais, a oportunidade de construir uma família mediante a adoção, baseando-se somente no preconceito da sociedade, uma vez que impossibilitar ou dificultar o processo de adoção por casais homoafetivos, afronta o princípio constitucional da isonomia, assim como o princípio da dignidade da pessoa humana.

Nesse sentido, convém demonstrar o acórdão abaixo, onde o Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, interpôs Recurso Especial, com a finalidade de vedar a adoção conjunta dos menores pleiteada por um casal homoafetivo, não qual o recuso especial foi brilhantemente improvido, sob o fundamento da imprescindibilidade da prevalência dos interesses dos menores, bem como na garantia do direito a convivência familiar a todas as crianças e adolescentes, assim como nos direitos fundamentais que protegem os menores e o casal interessado na adoção.

Superior Tribunal de Justiça RECURSO ESPECIAL Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO RECORRENTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL RECORRIDO : L M B G

ADVOGADO : MÔNICA STEFFEN - DEFENSORA PÚBLICA EMENTA DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. ADOÇÃO DE MENORES POR CASAL HOMOSSEXUAL. SITUAÇÃO JÁ CONSOLIDADA. ESTABILIDADE DA FAMÍLIA. PRESENÇA DE FORTES VÍNCULOS AFETIVOS ENTRE OS MENORES E A REQUERENTE. IMPRESCINDIBILIDADE DA PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DOS MENORES. RELATÓRIO DA ASSISTENTE SOCIAL FAVORÁVEL AO PEDIDO. REAIS VANTAGENS PARA OS ADOTANDOS. 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 respeitáveis 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”. Documento: 966556 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 10/08/2010 Página 1 de 29 Superior Tribunal de Justiça 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.

Diante do aludido, podemos visualizar toda evolução vivenciada nos dias atuais, uma vez que

apesar de todo o preconceito da sociedade que reflete negativamente nas adoções por casais de mesmos sexos, já existem decisões favoráveis deferindo a esses casais as adoções tão desejadas, fundamentadas no melhor interesse do menor, bem como em princípios constitucionais.

CONCLUSÃO

Em meio a tantas pesquisas, nos resta claro que o conceito de família vem historicamente passando por diversas modificações, transformando-se devido a necessidade de adequação aos novos hábitos e formas de pensar adquiridos pela sociedade.

Apesar da evolução, é inegável a resistência apresentada pela sociedade no que tange ao reconhecimento das relações homoafetivas como um novo modelo de família, que se concretiza por meio de laços afetivos, possuindo um intuito duradouro e tendo como o maior propósito o auxílio mútuo e a busca a felicidade.

Infelizmente é notório que o preconceito da sociedade, reflete negativamente nas adoções por casais de mesmos sexos, sendo o maior limitador ao exercício do direito de igualdade, haja vista que o senso comum e o pensamento arcaico reprimem tudo o que desrespeita o padrão imposto pela sociedade.

Desta feita, nos resta claro, que na disputa travada entre os dogmas sociais e a evolução dos laços familiares, o maior prejudicado é o menor que carece de um lar para viver, onde lhe seja assegurada uma vida digna e saudável.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David; JUNIOR, Vidal Serrano Nunes. **Curso de Direito Constitucional**. 14ª ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 156

COSTA, Débora Carolinna Pereira. **Homoafetividade**. Disponível em: <<http://www.conteudo-juridico.com.br/artigo,homoafetividade,32172.html> <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/5649/O-principio-da-dignidade-da-pessoa-humana>> Acesso em: 12/06/2015.

DIAS, Maria Berenice. **União Homoafetiva: o preconceito e a justiça**. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 46- 59 – 60 – 212 - 214.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. 24ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 09.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha (Coord.). **Família e Cidadania: Anais do III Congresso Brasileiro de Direito de Família**. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 97.

SILVA, Plácido. **Vocabulário Jurídico**. Vol, III. São Paulo: Forense, 1967,p. 526.

SOBRAL, Mariana Andrade. **Princípios constitucionais e as relações jurídicas familiares**. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8400> Acesso em: 12/06/2015.

SOUZA, Daniel Barbosa Lima Faria Corrêa. **Famílias Plurais ou Espécies de Famílias**. Disponível em: <http://uj.novaprolink.com.br/doutrina/6341/Familias_Plurais_ou_Especies_de_Familias> Acesso em: 12/06/2015.