

**ASSOCIAÇÃO CARUARUENSE DE ENSINO SUPERIOR
CENTRO UNIVERSITÁRIO TABOSA DE ALMEIDA
(ASCES/UNITA)
BACHARELADO EM DIREITO**

BRUNO HENRIQUE DE ARAÚJO JORDÃO

**A ADOÇÃO DE MENORES DE IDADE POR CASAS HOMOAFETIVOS
NO BRASIL**

**CARUARU
2019**

BRUNO HENRIQUE DE ARAÚJO JORDÃO

**A ADOÇÃO DE MENORES DE IDADE POR CASAIS HOMOAFETIVOS
NO BRASIL**

Trabalho de conclusão de curso apresentado à coordenação do núcleo de trabalhos de conclusão de curso do Centro Universitário Tabosa de Almeida (Asces-Unita), em requisito parcial para a aquisição de grau de Bacharelado em Direito.

Orientador: **Prof. Adilson Ferraz**

CARUARU

2019

BANCA EXAMINADORA

Aprovado em: ____/____/____

Presidente: Prof. Adilson Ferraz

Primeiro Avaliador

Segundo Avaliador

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus por ter me dado forças para continuar nesta caminhada e por Ele conceder-me a oportunidade de concluir mais uma etapa em minha vida.

Aos meus pais, José Manuel Jordão Filho e Maria José de Araújo Jordão, a quem devo tudo o que tenho e que sou hoje. A todos os familiares próximos ou mais distantes, avó paterna, Maria Marly Neves Jordão (*in memorian*), que sempre me amou e me ensinou os verdadeiros valores da vida.

Por fim, quero agradecer ao meu orientador Adilson Ferraz, pela força e principalmente, por seu grande conhecimento. Agradeço pela confiança, paciência e atenção para que este projeto tenha sido realizado. E a todos os Mestres que tive a oportunidade e prazer de conhecer no decorrer desta caminhada.

RESUMO

O presente trabalho versa sobre a adoção de menores de idade por casais homoafetivos no Brasil. Através de estudos realizados de bibliografias e artigos, juntamente com a doutrina e jurisprudência, foi abordado temas pertinentes ao título deste projeto, que são: O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, os prós e os contras na homoparentalidade perante a sociedade, os mitos da adoção homoafetiva e uma análise das decisões dos tribunais sobre o título proposto. Para isso, aborda inicialmente o que de fato deve ser levado em consideração no momento da adoção, pelo motivo que deve prevalecer o melhor para a criança ou para o adolescente e não para o casal adotante. Em seguida, abordará as dificuldades desses casais no momento da adoção diante da sociedade, expondo argumentos contrários e favoráveis nesse ato. Em momento posterior, serão abordados alguns mitos que ainda prevalecem, mostrando a inexistência de prejuízos à criança ou adolescente por conviverem em lares homoafetivos. Por fim, o trabalho foi desenvolvido com a análise das jurisprudências, objetivando focar a evolução que houve nos julgados em favor da união e a adoção homoafetiva, então, conclui-se que o sistema jurídico brasileiro tem melhorado nesse requisito, mas que ainda há muito que se regular.

Palavra-Chave: Casais Homoafetivos; Crianças e Adolescentes; Adoção; Família; Princípios.

ABSTRACT

This work talks about the minor's adoption by homoaffective couples in Brazil. Based on studies made from biographies and articles, together with doctrine and jurisprudence, was approached pertinent subjects for this project's title, which are: The best principle interests of children and adolescents, in homoparentality adoption's pros and cons towards society, the homoaffective adoption's myths and a court decisions' analysis of the proposed title. For this, approaches initially what should in fact be taken in consideration in the adoption moment, for the reason that should prevail the child or adolescent's best, not the adopter couple. Then, will approach these couple's difficulties on the adoption moment in front of society, exposing arguments against and in favor in that act. After it, will approach some prevailing myths, showing the non-existence of damage on the children and adolescents minds for living at homoaffective homes. Lastly, the work was developed with the jurisprudences analysis, objectifying focusing the evolution that happened in the judged, in favor of homoaffective union and adoption, then, it is concluded that the Brazilian legal system has improved on this requirement, but that there is still much to regulate.

Keywords: Homosexual couples; Children and Adolescents; Adoption; Family; Principles.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	8
2 O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	10
3 OS PRÓS E CONTRAS DA ADOÇÃO HOMOAFETIVA PERANTE A SOCIEDADE	14
4 OS MITOS DA ADOÇÃO HOMOAFETIVA.....	18
5 UMA ANÁLISE DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS	21
6 CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	24
REFERÊNCIAS	25

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo debater a respeito de casais homoafetivos adotarem uma criança ou adolescente. As pessoas que se posicionam contra, levantam o argumento de que a pessoa menor de idade que for adotado pelo casal seria visto e julgado pela sociedade por ser filho de dois homens ou duas mulheres, e devido à convivência com pais homoafetivos, ele poderia ser guiado para certa orientação sexual: a homossexualidade. Por outro lado, os que se posicionam a favor levantam o argumento de que deve ser levado em consideração o bem-estar da criança e o interesse familiar.

Por meio do presente estudo, inicialmente será apresentado a importância do tema proposto, já que a busca pela adoção por casais do mesmo sexo vem crescendo ao longo dos anos. Sabe-se que esse instituto, o da adoção, é cabível à não só a uma parcela de pessoas que tem sua orientação sexual voltada a heterossexualidade. Portanto, no desenvolver do respectivo trabalho, será tratado sobre o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente perante o procedimento de adoção por casais homoafetivos, pois, não há uma legislação específica que regularize ou que proíba essa prática, apenas há o Estatuto da Família que permite que crianças sejam adotadas exclusivamente por casais heteronormativos.

A nossa Carta Magna reconhece também, em seu Art. 226, §3, a composição de família decorrente de união estável composto por homem e mulher. Porém, existe jurisprudência que reconhece a união entre homossexuais como possível dentro da entidade familiar, para fins previdenciários e de partilhamento de bens.

O ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) não especifica se casais homoafetivos podem ou não adotar, deixando assim, um espaço muito amplo para discussões e fazendo com que estes não gozem do direito de terem filhos por meio da adoção.

Para que a adoção seja efetiva, é necessário também que o indivíduo esteja inscrito no cadastro nacional ou estadual de pessoas qualificadas ou habilitadas para adoção, para, posteriormente, entrar com o processo judicial para a adoção. Depois de feito o processo, a autoridade judicial determina um prazo para o estado de convivência familiar, ou seja, para a adaptação entre o adotante e o adotado. Nesta fase o Estado é fiscalizador, através de um (a) psicólogo (a) ou assistente social. Após a sentença judicial, a adoção se torna irrefutável, pois a partir de concluído o vínculo familiar após decisão jurídica, não se pode voltar atrás no ato.

No Brasil, este é um assunto que gera bastante polêmica e que precisa de uma atenção

devida quanto a isso, visto que grande parte da sociedade ainda é muito conservadora e preconceituosa, onde na maioria das vezes o que prevalece são os direitos dos casais heterossexuais para adoção.

Por fim, diante de tais argumentos, existe uma grande necessidade social e jurídica de discussão sobre esse tema, considerando que o princípio da dignidade humana cabe a todos e que vale mais o interesse da criança e do adolescente. Além disso, deve-se observar se a família é composta de amor e afeto e não se ela é composta por dois homens ou duas mulheres, tendo em vista sempre o bem-estar do adotado.

2 O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Este princípio não está expresso em nossa Carta Magna de 1988, e nem na Lei Nº 8.069/1990 (ECA), sendo assim, tornando sua explicação abstrata e com um espaço muito amplo para posicionamentos e discussões.

O Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente tem suas matrizes na alteração que houve através do conceito de família, o que antes era para uma estrutura de função econômica, hoje está mais voltada para o centro da afetividade. É nesta mudança que o menor entra em cena, pois como não é capaz de seguir sua vida sozinha, havendo assim, a necessidade do papel dos pais nada vida deste, sejam eles heteros ou homoafetivos.

Em face de toda mudança familiar, a norma jurídica não ficou atrás a todas essas situações, sendo assim, houve uma adaptação da norma sobre esse contexto. Então, a ordem jurídica adaptou-se a cada caso concreto. Vejamos o posicionamento de Rodrigo da Cunha Pereira em sua tese de doutorado, onde expõe:

O entendimento sobre seu conteúdo pode sofrer variações culturais, sociais e axiológicas. É por esta razão que a definição de mérito só pode ser feita no caso concreto, ou seja, naquela situação real, com determinados contornos predefinidos, o que é o melhor para o menor. (PEREIRA, 2005, p.127).

Atentemos também para o posicionamento de Rosana Amara Girardi Fachin, que diz que:

De acordo com a constituição, o modelo institucional de família é atenuado para residir entre pais e filhos o poder paternal, que está centrado na ideia de proteção. A paridade de direitos e deveres tanto do pai quanto da mãe está em assegurar aos filhos todos os cuidados necessários para o desenvolver de suas potencialidades para a educação, formação moral e profissional. (FACHIN, 2001, p. 111).

É evidente que o mérito deve ser analisado e utilizado de maneira cautelosa em cada caso concreto, pois a cada adoção, se trata de um fato dotado de interesses particulares, mas que a prevalência deve ser sempre voltada para criança ou adolescente que ali se faz presente, pois são os mais fragilizados e necessitam das figuras paternas para o processo de amadurecimento.

Neste sentido:

Diante da concepção da criança como sujeito de direito e da valorização jurídica do afeto na estrutura familiar, decorre o princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente, segundo o qual, por se encontrar o

menor numa situação de fragilidade, por conta do seu processo de amadurecimento e formação da personalidade, merece destaque especial no ambiente familiar. (TORRES, 2009, p. 96-97).

Postos os posicionamentos anteriores, ainda assim a adoção segue um velho costume voltado ao interesse dos adultos imperando sobre os dos menores. A maioria dos indivíduos que buscam a adoção ainda possuem preferências por crianças mais novas ou que acabaram de nascer, fazendo com que as demais passem mais tempo em período de adoção, e isso vai contra uma das garantias fundamentais da criança e do adolescente que é a convivência familiar e comunitária, além de seus princípios.

O princípio é de suma importância, pois no que se refere à adoção, deve sempre prevalecer a dignidade da criança ou do adolescente, juntamente com seus interesses. Deve-se levar sempre em consideração suas vontades, o bem-estar individual do adotado juntamente com o coletivo da família.

É norma constitucional a proteção aos direitos das crianças. Senão, vejamos a seguir o que fala nossa Carta Magna em seu Art. 227º e O ECA em seus Art. 4º e 6º.

Constituição, Art. 227º:

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. (1988).

Estatuto da Criança e do Adolescente, Art. 4º e Art. 6º:

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. (1990).

Interpretando o artigo 6º desta Lei, deve-se levar em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, reflete nessa maneira de pensar, de que, a pauta é de fato no interesse da criança e do adolescente que “tem o direito de ser criado e

educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta” (ECA, 1990, artigo 19).

Nota-se que nossa Carta Magna, além de enaltecer que as crianças são sujeitos de direitos, também responsabiliza não só a família, mas também o Estado como garantidor do desenvolvimento do menor.

Portanto, antes de qualquer conclusão, não restam dúvidas de que a criança e o adolescente devem ser priorizados no momento da adoção, analisando sempre o que é mais benéfico, de tal forma que seus interesses devam prevalecer sobre os dos demais. Sendo assim, a orientação sexual não deve ocasionar o deferimento, ou indeferimento, da adoção, até mesmo porque, as exigências para o deferimento da adoção são de prioridade exclusiva do adotado, e não dos adotantes.

Portanto:

O direito de amar e de ser amado não deve se processar sob a homogenia do preconceito e da segregação. A união entre (...) pessoas sempre transcende as imperfeições humanas (...) condenar uma forma de amar; qualquer que seja ela, é o mesmo que mutilar mais uma possibilidade de o mundo se tornar melhor. (SILVA, 2010, p. 235).

Sabe-se que de fato a criança ou o adolescente podem sofrer algum tipo de discriminação por essa questão. Porém, desde cedo devem ser preparados diante de tais situações, para que sejam respeitados e se sintam acolhidos em qualquer lugar, além do mais, é melhor a inclusão destes menores numa família do que em instituições, pois a melhor maneira de ser educado, receber afeto, e de conhecer os conceitos básicos da educação é no âmbito familiar.

Analisemos esse posicionamento de Maria Berenice Dias:

Por isso, deve-se pensar muito mais no interesse dos menores do que nos preconceitos da sociedade. Mister ver o amor sem estigmas e sem medos. Os filhos, gerados ou adotados de forma responsável, como fruto do afeto, merecem a proteção legal, mesmo quando vivam no seio de uma família homoafetiva. (DIAS, 2010).

É nítido o entendimento de que o casal homoafetivo tem perfeitas condições para adoção, pois não devem ser privados de qualquer direito enquanto casal, destarte, devem-se observar os critérios necessários que a adoção carece.

Conclui-se que o melhor sempre será a criança ou adolescente acrescida em uma família, seja ela heteroafetiva ou homoafetiva, pois é inadmissível que sejam privados dessa

experiência pelo preconceito existente na sociedade, haja vista que não é a orientação sexual que definirá a índole de uma pessoa que deseja adotar, mas sim, o seu caráter.

Vale ressaltar que, negando o direito dos casais homoafetivos adotarem, nega-se também o direito de uma criança ou um adolescente ter uma família, além de que, fazendo com que o número de crianças e adolescentes em filas de adoção só cresça, ficando assim, abandonados, carentes e desprovidos dos princípios básicos que só a família é capaz de proporcioná-los.

3 OS PRÓS E CONTRAS DA ADOÇÃO HOMOAfetiva PERANTE A SOCIEDADE

O número de casais homoafetivos que possuem o desejo de iniciar uma família e de ter uma convivência reconhecida por união estável no Brasil cresce mais a cada dia que se passa. Embora não seja nenhum crime adotar por ser homossexual, ainda há casos que apresentam certa resistência na hora de conceder a adoção, e isto deve ser mudado, pois, cabe a todos o direito de construir uma família.

Sabe-se que a doutrina familiarista atual já está adepta a este novo conceito de família, e que já são aceitáveis as adoções por casais homoafetivos. De certo modo, temos no Brasil uma parcela muito grande da sociedade que é contra este tipo de prática, parte essa que se denomina “família tradicional brasileira”, onde muitos afirmam que a criança ou o adolescente que venha a ser adotado, poderá sofrer com o preconceito ou que sua orientação sexual seja abalada, ou seja, direcionada a homossexualidade.

Todos os indivíduos são dotados de direitos, e em respeito à adoção não é diferente, pois a todos cabe o direito de adotar, desde que sejam respeitados os requisitos, porém o que vemos muito é a falta de igualdade ou de transparência quando se trata da adoção por um casal do mesmo sexo, fazendo com que haja diferenças na maneira do procedimento. A própria Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, garante igualdade a todos, sendo que sua aplicabilidade é pouca.

Vejamos o que diz:

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 [...] (1988).

Não se trata apenas de conceder direitos, mas sim de tornar sua utilidade mais eficaz. Então, seguindo a mesma linha de pensamento, Maria Berenice Dias afirma que o princípio da igualdade não se acaba apenas no enunciado do art. 5º da constituição, onde diz que “todos são iguais perante a lei”, pois tal enunciado tende a desviar a atenção das diferenças, nesse sentido passando não ser igualitário (2009, p. 107). Sendo assim, a igualdade unicamente formal poderia prejudicar os direitos dos homoafetivos, de tal maneira que suas diferenças não fossem respeitadas.

Apesar de vivermos em um país de Estado Laico, somos de maioria cristã como também boa parte dos componentes do legislativo que têm sua crença religiosa são, e acabam por não conseguir se libertar delas. Para esta concepção religiosa, a adoção por casais do mesmo sexo seria uma prática não reconhecida, e por muitas vezes, esse assunto não é discutido.

Sabemos que muitos doutrinadores, e até mesmo boa parte da sociedade no geral, tem seu pensamento embasado no que já foi citado anteriormente no que diz respeito a criança ou o jovem que foi adotado pelo casal, teria sua sexualidade estabelecida ou até mesmo “guiada” para a homossexualidade, e acreditam que esse seja o maior de todos os problemas. Há uma grande controvérsia em relação a esse pensamento, quando filhos de pais heterossexuais têm orientações sexuais diferentes. Então, isso se torna praticamente um mito, pois já existem estudos que comprovam que não há diferença entre filhos de pais heterossexuais e homoafetivos em relação à orientação sexual do filho, a única diferença possível é a de que o filho de homoafetivos será mais livre, e ficará mais confortável caso venha a ser um homossexual.

Vejamos a seguir o que diz Maria Cristina d’Ávila de Castro em seu posicionamento:

[...] a crença generalizada de que essa configuração familiar poderá ser prejudicial ao desenvolvimento psicossociológico “normal” das crianças. Questiona-se se a ausência de modelo do gênero masculino e feminino pode, eventualmente, tornar confusa a própria identidade sexual, havendo o risco de a criança tornar-se homossexual. Aí se confunde sexualidade com função parental, como se a orientação sexual das figuras parentais fosse determinante na orientação sexual dos filhos. A função parental não está contida no sexo, e, sim, na forma como os adultos que estão no lugar de cuidadores lidam com as questões de poder e hierarquia no relacionamento com os filhos, com as questões relativas a problemas disciplinares, de controle de comportamento e de tomada de decisão. As atitudes que compõem a função parental são responsividade que favorece a individualidade e a autoafirmação por meio de apoio e aquiescência, exigência que nada mais é do que atitude de supervisão e de disciplina para com os filhos. Essas atitudes não estão relacionadas ao sexo das pessoas. (CASTRO, 2008, p. 24).

Atentemos também para o posicionamento de Kátia Maciel:

[...] quando se fala em adoção por homoafetivos, inicialmente os pedidos de adoção eram negados, quando era relatado a preferência sexual do requerente, sob a principal alegação de que a vida que o adotante levaria poderia prejudicar o adotado e seu comportamento como pessoa”. (MACIEL, 2015, p. 301).

Portanto, diante do pensamento exposto, é notório que a convivência com pais heterossexuais ou homossexuais não é requisito para distinguir qual será a orientação sexual dos filhos dos mesmos, pois isso é algo totalmente relativo, não há como confirmar que filhos de pais heterossexuais serão heterossexuais, e nem que filhos de homoafetivos serão homossexuais, isso é apenas um pensamento limitado pela sociedade no geral, e por muitos doutrinadores que discutem esse assunto.

Boa parte da doutrina brasileira é a favor e defendem a possibilidade de casais composto por pessoas do mesmo sexo adotarem. A maioria dos argumentos que se posicionam a favor é de que a adoção pode trazer inúmeros benefícios para a criança ou o adolescente que seja adotado, bem como oferecer um ambiente familiar saudável a este.

Não conceder uma família a um menor de idade pelo fato de que a orientação sexual dos interessados a adotar esteja em evidência, é deixar que esta criança ou este adolescente, fique sem os princípios fundamentais construindo no ambiente familiar, como também a este pode ficar proveniente e mais fácil para o acesso à exploração sexual, as drogas e as violências no geral.

Seguindo a mesma linha de raciocínio, vejamos o que dizem alguns doutrinadores que são a favor desse instituto da adoção por casais do mesmo sexo.

Ana Paula A. Barion Peres:

Tentou-se introduzir uma norma que a vedasse claramente, mas não se encontrou uma forma nítida e devidamente definida que não gerasse extrapolações inconvenientes. Por esse motivo, assevera: Daí optar-se por vedar distinções de qualquer natureza e quaisquer formas de discriminação, que suficientemente abrangentes para recolher também aqueles fatores que têm servido de base para desequiparações e preconceitos. (PERES. Op.Cit. p. 111).

Como também o de Eduardo de Oliveira Leite citando John Bruer:

Para que um argumento seja verdadeiramente válido (cientificamente falando) é fundamental” que ele traga provas fáticas que ultrapassem nossas presunções (ou nossas opiniões pré-concebidas) e nossas preferências ideológicas sobre qual seria a política desejável. A ciência deve poder determinar quais são as melhores estratégias para atingir os objetivos fixados pelas políticas públicas. Ela é suscetível de contribuir aos debates públicos, esclarecendo as causas, os mecanismos e os efeitos dos meios de ação que se podem explorar com maior eficácia. Se o discurso mantido pela ciência é equivocado, dissimulado, ou mal interpretado, nossa política de ação passa a ser dirigida por meios inadequados, ineficazes ou inexistentes. Perdemos nosso tempo e nosso potencial tentando modifica a situação, apoiando-nos sobre causas, mecanismos ou efeitos que não existem. (2005, p. 103-104).

Percebe-se que aos poucos a nossa jurisprudência vem se adaptando a adoção por casais homoafetivos, e mesmo que seja quase insignificante, já é um grande avanço, pois, até tempos atrás, não era nem reconhecida a união estável de pessoas do mesmo sexo, e isso era um retrocesso muito grande no nosso ordenamento jurídico.

Em relação ao comportamento diferenciado que venha a ter o adotado por família homoafetiva, já se sabe que os diversos comportamentos do adotado são resultados da vivência da família e não em como ela é formada. Logo, não existe nenhum comprovante de que indique problemas que a criança ou o adolescente venha a ter, caso seja adotado por um casal homoafetivo, muito pelo contrário, essa criança ou esse adolescente será dotado de benefícios igualmente ao que foi adotado por um casal heteroafetivo.

É uma questão de tempo até que de fato sejam reconhecidos todos os benefícios que a adoção homoafetiva trazem para o menor adotado, assim diz Uziel “ A discussão a respeito não inaugura essa realidade social, dá apenas visibilidade a tal condição e a inclui na pauta da conquista de direitos, concorrendo para a extensão da concepção de entidade familiar. ” (UZIEL, 2007, p. 197).

Então, o que deveria prevalecer não era a orientação sexual dos pais que estão aptos a adotar, e sim o vínculo familiar que anseiam formar e o interesse de fato da criança, no que é melhor para ela, juntamente com a família.

4 OS MITOS DA ADOÇÃO HOMOAFETIVA

Ao contrário do que boa parte a população brasileira acredita, doutrinadores mostram pesquisas que comprovam que menores de idade que são criados por casais do mesmo sexo, não diferem no comportamento daquelas crianças criadas por um pai e uma mãe. Essas crenças não passam de mitos criados por pessoas que vão contra a adoção homoafetiva, alegando que a criança que seja adotada por o casal homoafetivo “vai sofrer problemas psicológicos por conta do preconceito”; “que a criança ou o adolescente necessita da figura de um pai e uma mãe”; “que a criança se tornará gay no futuro” e “que a criança corre risco de sofrer abuso sexual”.

Assim, crianças e adolescente que sejam adotados por casal homoafetivo, não diferem em comportamento psicossocial daquelas adotadas por um casal do mesmo sexo.

Atentemos para o posicionamento de Maria Berenice Dias, citando Aimbere Francisto Torres diz:

Questiona-se se a ausência de referenciais de ambos os gêneros poderia eventualmente tomar confusa a própria identidade sexual, havendo risco de o menor tomar-se homossexual. Também causa apreensão a possibilidade de a criança ser alvo de repúdio no meio que frequenta ou vítima do escárnio por parte de colegas e vizinhos, o que poderia acarretar perturbações de ordem psíquica. Estas preocupações são afastadas com segurança por quem se debruça no estudo das famílias com essa conformação. Na Califórnia, desde 1970, vem sendo estudada a prole de famílias não convencionais, filhos de hippies e de quem vive em comunidade ou casamentos abertos, bem como crianças criadas por mães lésbicas ou pais gays. Concluíram os pesquisadores que filhos com pais do 55 mesmo sexo demonstram o mesmo nível de ajustamento encontrado entre crianças que convivem com pais dos dois sexos. [...] Também não foi detectada qualquer tendência importante no sentido de que os filhos de pais homossexuais venham a se tornar homossexuais. Estudos que datam de 1976 constataram que as mães lésbicas são tão aptas nos papéis maternos quanto as heterossexuais. [...] Diante de tais resultados, não há como prevalecer o mito de que a homossexualidade dos genitores gera patologias. Não foram constatados quaisquer efeitos danosos ao desenvolvimento moral ou à estabilidade emocional decorrentes do convívio com pais do mesmo sexo. Não dispõe de qualquer sustentação o temor de que o par possa praticar sexo na frente ou com os filhos. Assim, nada justifica a visão estereotipada de que o menor que vive em um lar homossexual será socialmente estigmatizada ou terá prejudicado o seu desenvolvimento e muito menos que a falta de modelo heterossexual acarretará perda de referenciais a tornar confusa a identidade de gênero. (DIAS apud TORRES, 2009, p.26).

Seguindo a mesma linha de raciocínio, Enézio de Deus Silva Júnior, diz:

Mesmo não havendo, por ora, posicionamento científico definitivo, sobre se a orientação sexual dos pais faz diferença significativa na educação de crianças e adolescentes, as pesquisas que existem, nesta esteira, apontam, além de negativa a tal hipótese, a relevância do afeto e da sólida estrutura emocional, como os elementos indispensáveis e preponderantes ao natural ou saudável desenvolvimento da prole. (SILVA JUNIOR, 2008, p. 106).

Dentro desta égide, Maria Berenice Dias expressa seu pensamento:

A enorme resistência em aceitar a homoparentalidade decorre da falsa ideia de que são relações promíscuas, não oferecendo um ambiente saudável para o bom desenvolvimento de uma criança. Também é alegado que a falta de referências comportamentais pode acarretar sequelas de ordem psicológicas e dificuldades na identificação sexual do filho. Mas estudos realizados ao longo do tempo mostram que essas crenças são falsas. O acompanhamento de famílias homoafetivas com prole não registra a presença de dano sequer potencial no desenvolvimento, inserção social e sadio desenvolvimento dos vínculos afetivos. (2007, p. 108).

Estudos mostram a verdadeira face da adoção, desmentindo os mitos que cercam a adoção homoafetiva, mostrando que a homossexualidade dos pais não é fator suficiente para comprovar que os filhos destes venham sofrer abusos, que seu desenvolvimento psicossocial será afetado ou até mesmo determinar a sexualidade futuras de seus filhos, tendo em vista que a maioria dos adultos homossexuais viveu com seus pais em relacionamentos heterossexuais.

Complementando o assunto, Paulo Nader citando Paulo Luiz Netto Lobo, diz:

Não há fundamentação científica para esse argumento (de que a criança pode sofrer alterações psicológicas e porque criada por homossexuais), pois pesquisas e estudos nos campos da psicologia infantil e da psicanálise demonstram que as crianças que foram criadas na convivência familiar de casais homossexuais apresentaram o mesmo desenvolvimento psicológico, mental e afetivo das que foram adotadas por homem e mulher casados. (NADER, apud LOBO, 2006, p. 391).

Exposto isto, é notório que o menor de idade sendo criado em um ambiente afetivo, onde a relação parental seja saudável e respeitosa não sofrerá prejuízos no tocante ao seu desenvolvimento estrutural de personalidade, pois como já mencionado, não há comprovação científica que certifique que esses mitos são existentes na adoção homoafetiva. Portanto, não há do que se falar da negação de adoção para casais do mesmo sexo com base nos mitos, pois a todos cabe o direito da adoção, desde que sejam respeitados todos os requisitos necessários. Assim, diz Silva Júnior (2008, p. 115): “Todas as pessoas, a priori, são capazes de desempenhar, com eficiência, os papéis materno e paterno, a depender da personalidade e da maior identificação com um ou com outro”.

Por fim, o afeto e o amor sempre será a essência para adoção, pois estão acima do preconceito travestido de mitos criado pela sociedade e como já mencionado anteriormente, cabe a todos o direito de criar uma família, pois fazem parte de um País democrático e que na Constituição Federal está expresso que todos são iguais perante a lei.

5 UMA ANÁLISE DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS

Nos dias atuais, o pensamento de que a homossexualidade é uma doença, um pecado ou até mesmo falta de conhecimento, é intrigante e retrógado. Há pouco tempo atrás, a homossexualidade era tratada como uma doença e que precisaria ser curada e exterminada do meio social, então, buscavam uma maneira para a cura do *homossexualismo*, termo este que não é mais utilizado em razão às mudanças sociais.

Com a sociedade brasileira em constante evolução, tornou-se cada vez mais comum que os cidadãos se sintam mais confortáveis para assumir suas orientações sexuais, fazendo com que o STF (Supremo Tribunal Federal) se empenhasse quanto a isto, passando a reconhecer a união homoafetiva.

Observamos a seguir:

EMENTA: 1. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL (ADPF). PERDA PARCIAL DE OBJETO. RECEBIMENTO, NA PARTE REMANESCENTE, COMO AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIÃO HOMOAFETIVA E SEU RECONHECIMENTO COMO INSTITUTO JURÍDICO. CONVERGÊNCIA DE OBJETOS ENTRE AÇÕES DE NATUREZA ABSTRATA. JULGAMENTO CONJUNTO. [...]2. PROIBIÇÃO DE DISCRIMINAÇÃO DAS PESSOAS EM RAZÃO DO SEXO, SEJA NO PLANO DA DICOTOMIA HOMEM/MULHER (GÊNERO), SEJA NO PLANO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DE CADA QUAL DELES. A PROIBIÇÃO DO PRECONCEITO COMO CAPÍTULO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. HOMENAGEM AO PLURALISMO COMO VALOR SÓCIO-POLÍTICO-CULTURAL. LIBERDADE PARA DISPOR DA PRÓPRIA SEXUALIDADE, INSERIDA NA CATEGORIA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO INDIVÍDUO, EXPRESSÃO QUE É DA AUTONOMIA DE VONTADE. DIREITO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. CLÁUSULA PÉTREA. [...]3. TRATAMENTO CONSTITUCIONAL DA INSTITUIÇÃO DA FAMÍLIA. RECONHECIMENTO DE QUE A CONSTITUIÇÃO FEDERAL NÃO EMPRESTA AO SUBSTANTIVO “FAMÍLIA” NENHUM SIGNIFICADO ORTODOXO OU DA PRÓPRIA TÉCNICA JURÍDICA. A FAMÍLIA COMO CATEGORIA SÓCIO-CULTURAL E PRINCÍPIO ESPIRITUAL. DIREITO SUBJETIVO DE CONSTITUIR FAMÍLIA. INTERPRETAÇÃO NÃO-REDUCIONISTA. [...]4. UNIÃO ESTÁVEL. NORMAÇÃO CONSTITUCIONAL REFERIDA A HOMEM E MULHER, MAS APENAS PARA ESPECIAL PROTEÇÃO DESTA ÚLTIMA. FOCADO PROPÓSITO CONSTITUCIONAL DE ESTABELEECER RELAÇÕES JURÍDICAS HORIZONTAIS OU SEM HIERARQUIA ENTRE AS DUAS TIPOLOGIAS DO GÊNERO HUMANO. IDENTIDADE CONSTITUCIONAL DOS CONCEITOS DE “ENTIDADE FAMILIAR” E “FAMÍLIA”. [...]5. DIVERGÊNCIAS LATERAIS QUANTO À FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO. 6. INTERPRETAÇÃO DO ART. 1.723 DO CÓDIGO CIVIL EM

CONFORMIDADE COM A CONSTITUIÇÃO FEDERAL (TÉCNICA DA “INTERPRETAÇÃO CONFORME”). RECONHECIMENTO DA UNIÃO HOMOAFETIVA COMO FAMÍLIA. PROCEDÊNCIA DAS AÇÕES.

(STF - ADI 4277, Relator (a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341).

Nota-se que finalmente a sociedade está evoluindo, como visto acima, os ministros do STF foram contra o art. 1.723 do Código Civil, no que dizia respeito à união estável formada apenas por um homem e uma mulher, e acabaram reconhecendo a união de pessoas do mesmo sexo. No dia 05 de maio de 2011, os homoafetivos tiveram sua maior conquista, neste dia foi aprovado pelo STF o reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar, como também não só houve a conquista no contexto de adoção, como também foram lhes dado o direito a comunhão parcial de bens, o direito de pedir pensão alimentícia em caso de separação, como também a pensão pelo INSS nos casos em que há a morte do parceiro. Tais direitos que não eram garantidos anteriormente ao posicionamento do STF.

Em 12 (doze) de dezembro de 2018, a decisão do STF citada anteriormente foi reconhecida pelo Comitê Nacional do Brasil do Programa Memória do Mundo. O reconhecimento foi anunciado pelo então presidente do STF, o ministro Dias Toffoli. O comunicado se fez em sessão, que a princípio havia sido alegado pelo ministro que o reconhecimento teria sido reconhecido pela ONU (Organização das Nações Unidas), mas que foi esclarecido pela UNESCO (Organização das Nações Unidas para Educação, a Ciência e as Cultua) através de sua assessoria, que não houve este reconhecimento pela ONU ou UNESCO e sim pelo Comitê Nacional do Brasil do Programa Memória do Mundo, não excluindo toda importância do julgado do STF.

Na mesma linha de raciocínio, tanto os Tribunais Regionais quanto os Superiores vêm se posicionando sobre este tema, com o intuito de diminuir as desigualdades e eliminar o preconceito, inovando e alargando a concepção de família. O afeto que antes não era dotado de tanta importância pela Constituição, passa a ser peça chave na regulamentação familiar. Vejamos a seguir:

Apelação cível. Destituição de poder familiar. Abandono da criança pela mãe biológica. Adoção por casal do mesmo sexo que vive em união estável. Melhor interesse da criança. Registro de nascimento. Recurso conhecido e provido. I - A destituição do poder familiar é medida extrema, só devendo ser concretizada se comprovada a impossibilidade de permanência do menor

com os pais. II - Sempre que se tratar de interesse relativo às crianças e adolescentes, o magistrado deve se ater ao interesse do menor, considerando, para tanto, primordialmente, o seu bem-estar. III - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceu a existência de entidade familiar quando duas pessoas do mesmo sexo se unem, para constituição de uma família. IV - A vedação à discriminação impede qualquer interpretação proibitiva de que o casal homoafetivo, que vive em união estável, adote uma criança. V - Demonstrado nos autos que a genitora, com histórico de conduta agressiva e envolvimento com prostituição, abandonou a menor entregando-a aos cuidados das requerentes, e que a convivência com o casal homoafetivo atende, de forma inequívoca, o melhor interesse da criança, a destituição do poder familiar é medida que se impõe, nos termos do artigo 1.638, II e III, do Código Civil. VI - O pedido de adoção deve ser deferido em nome de ambas as autoras, sob pena de prejuízos à menor de ordem material (direito de herança, alimentos, dentre outros). (BITENCOURT, 2012, p. 61-260).

Então, conclui-se que sempre devem ser assegurados os princípios constitucionais, pois esses são a base para uma convivência igualitária em sociedade, já que a jurisprudência e a doutrina já asseguram que casais homoafetivos são legítimos para o reconhecimento familiar, para instituto da adoção e para outros direitos. Aos poucos a sociedade está evoluindo e um novo pensamento de que todos são iguais, independentemente de cor, religião ou orientação sexual está sendo reinventado. Ir contrário a este pensamento é voltar para tempos sombrios de mero preconceito e violação dos direitos de alguns indivíduos, nada mais é do que ir contra a evolução social.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Argumentar sobre um tema tão amplo como a adoção de menores de idade por casais homoafetivos no Brasil é pensar sobre a atualidade social e sobre os direitos humanos. Além de atual é também polêmico, pois a sociedade é muito dividida nesse contexto, tendo uma parcela favorável e outra contrária. Ainda que a igualdade seja um traço marcante introduzido pela Constituição Federal de 1988, é notório que a sociedade não está educada o suficiente para a aceitação da criação de uma nova família, formada por dois pais ou duas mães, então, temos que aceitar e pensar no que é melhor para o menor de idade que está a ser adotado, deixando todo o preconceito de lado.

A adoção é um instituto que está previsto na constituição de 1988. Instituto este cujo objetivo é a formação de família, e família que é a base sólida na criação de personalidade do indivíduo. A princípio, o instituto da adoção tinha como objetivo apenas evitar a extinção do conceito familiar, hoje não. Atualmente esse entendimento sofreu várias alterações, onde se visa primeiramente o melhor interesse para a criança ou o adolescente que será adotado para que se aprenda o significado do amor, respeito e afeto.

Nossa legislação também sofreu alterações. Uma das mais importantes relacionadas ao tema foi o reconhecimento de união estável de casais formados por pessoas do mesmo sexo. Um avanço para a adoção por casais homoafetivos, já que antes esse vínculo não era considerado uma união familiar. Porém ainda há muita dificuldade na consolidação do instituto da adoção, pois o preconceito ainda está impregnado na sociedade contemporânea.

A parcela social que se posiciona contra a adoção por casal homoafetivo, tem seus argumentos embasados em mitos trabalhados neste artigo, como ambiente familiar inadequado, a moral, o preconceito social e principalmente a formação da personalidade e os aspectos psicológicos. Então, acredita-se que sempre será necessária a figura de um pai e uma mãe na criação do indivíduo.

Ademais, a sociedade precisa evoluir e assim se adequar a esse novo conceito familiar, pois, o mais importante deve ser voltado para o menor de idade a ser adotado, observando-se sempre o seu melhor interesse, como também os princípios básicos constituídos na família, que são: amor, respeito e afeto. Se na nossa constituição garante direitos iguais a todos e se há a possibilidade jurídica baseada nos direitos fundamentais, então, nada denega em amparar tais direitos aos casais homoafetivos. Eles não querem reprovação, querem apenas que todos os seus direitos sejam garantidos de maneira igualitária.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**.

BRASIL. **Estatuto da criança e do adolescente**: Lei federal nº 8069, de 13 de julho de 1990. Rio de Janeiro: Imprensa Oficial, 2002.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.277 e Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132**. Brasília, DF, 05 de maio de 2011. Jusbrasil: Jurisprudência do STF. Disponível em :<<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627236/acao-direta-deinconstitucionalidade-adi-4277-df-stf>>. Acesso em: 03 nov. 2018.

BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. **APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0470.08.047254-6/001**. MG, 02, fevereiro de 2012, Biblioteca digital, Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Disponível em:<<https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/1428/1/0200-TJ-JC-047.pdf>> Acesso em: 07 nov. 2018

BRUER, John. Apud LEITE, Eduardo de Oliveira. **Adoção por casais homossexuais e o interesse da criança**. Grandes temas da atualidade: Adoção, aspectos jurídicos e metajurídicos. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CASTRO, Maria Cristina d'Avila de. **Adoção**: um direito de todos e todas. Conselho Federal de Psicologia (CFP). -- Brasília, CFP, 2008.

DIAS, Maria Berenice. **União Homoafetiva: o preconceito & a justiça**. 4º ed. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2009.

DIAS, Maria Berenice. Amor não tem sexo . In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, III, n. 8, maio 2001. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2042>. Acesso em: 10 nov. 2018

DIAS, Maria Berenice. **A família homoafetiva e seus direitos**. *Revista do Advogado*. São Paulo, n. 91, p. 103-111, mai. 2007.

DIAS, Maria Berenice. **Amor não tem sexo.** Disponível em: <http://www.mariaberenicedias.com.br/>. Acesso em: 10 set. 2018.

FACHIN, Rosana Amara Girardi. **Da filiação** In: CUNHA PEREIRA, Rodrigo da; Dias, Maria Berenice (Coords.). **Direito de família e o novo Código Civil.** Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente, aspectos teóricos e práticos.** Saraiva. 8ª ed: 2015.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil**, vol. 5. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

PERES, Ana Paula A. Barion. **Adoção por homossexuais: fronteiras da família na pós modernidade.** Rio de Janeiro: Renovar, 2006. p. 38.

PEREIRA, Rodrigo. **Princípios Fundamentais Norteadores do Direito de Família.** Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

SILVA JÚNIOR, Enézio de Deus. **A Possibilidade Jurídica de Adoção por Casais Homossexuais.** In: SILVA JÚNIOR, Enézio de Deus. Curitiba, 2008; 4. Ed 2010.

TORRES, Aimbere Francisto. **Adoção nas Relações Homoparentais.** São Paulo: Atlas, 2009.

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

VARGAS, Marlizete Maldonado. **Adoção tardia: da família sonhada a família possível.** São Paulo: Casa do Psicólogo, 1998.