

DAYANNE SILVA SOUZA

**A ADOÇÃO NA FAMÍLIA HOMOAFETIVA**

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA

2020

DAYANNE SILVA SOUZA

## **A ADOÇÃO NA FAMÍLIA HOMOAFETIVA**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. M.e Rivaldo Jesus Rodrigues.

ANÁPOLIS – 2020

DAYANNE SILVA SOUZA

## **A ADOÇÃO NA FAMÍLIA HOMOAFETIVA**

Anápolis, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2020.

Banca Examinadora

---

---

## RESUMO

A presente monografia tem por objetivo estudar a adoção na família homoafetiva sob a égide das doutrinas, jurisprudências e legislação brasileira. A metodologia utilizada é a de compilação bibliográfica e estudo de posicionamento jurisprudencial dos tribunais de superposição. Está dividida didaticamente em três capítulos. Inicialmente, ressalta-se a família, numa visão geral, de modo a compreender seu desenvolvimento histórico e seus tipos, evidenciando-se a nova definição de família. O segundo capítulo ocupa-se em analisar a união homoafetiva, bem como sua evolução histórica e as posições doutrinárias. Por fim, o terceiro capítulo trata da adoção por casais homoafetivos, bem como as disposições legais e seu procedimento necessários para a admissibilidade e abarcando posicionamento jurisprudencial a respeito.

**Palavras chave:** Família, União Homoafetiva, Adoção.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	01
<b>CAPÍTULO I – FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO</b> .....	03
1.1 Evolução histórica.....	03
1.2 Tipos de famílias existentes no Brasil .....	06
1.2.1 Família matrimonial .....	06
1.2.2 Família informal.....	07
1.2.3 Família monoparental.....	08
1.2.4 Família anaparental ou parental.....	09
1.3 Família homoafetiva .....	09
<b>CAPÍTULO II – DA UNIÃO HOMOAFETIVA</b> .....	12
2.1 Evolução histórica .....	12
2.1.1 Homossexualidade nas sociedades .....	12
2.1.2 Movimentos sociais .....	14
2.1.3 Crimes contra homossexuais e homofobia.....	15
2.2 Conceitos .....	16
2.2.1 Homossexualidade x homoafetividade .....	16
2.3 Posições doutrinárias.....	19
<b>CAPÍTULO III – ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS</b> .....	21
3.1 Disposições legais.....	21
3.2 Processo de adoção.....	25
3.3 Admissibilidade .....	27
<b>CONCLUSÃO</b> .....	30
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	32

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho monográfico tem a ideia central de analisar a Adoção na família homoafetiva, verificada em analogias, leis, jurisprudências, sob a égide da legislação brasileira.

Enfatizam-se pesquisas realizadas, por meio de compilação bibliográfica bem como jurisprudências e normas do sistema jurídico brasileiro. Assim sendo, pondera-se que, este trabalho foi sistematizado de forma didática, em três partes.

O primeiro capítulo fomenta a evolução histórica das famílias no direito brasileiro, bem como os tipos de família existentes no Brasil em uma abordagem doutrinária, abarcando por fim as características da família homoafetiva, de modo a compreender sua formação, tanto a relação jurídica estabelecida quanto para sua interpretação.

O segundo capítulo trata da união homoafetiva, bem como a sua evolução histórica, especificamente a homossexualidade nas sociedades, os movimentos sociais consequentes, bem como os crimes sofridos por homossexuais e os conceitos de homoafetividade por vários doutrinadores, apurando-se suas características e a devida aplicabilidade frente ao direito brasileiro.

Por conseguinte, o terceiro capítulo analisa a adoção por casais homoafetivos e sua disposição legal, onde se perquire, diligentemente, a sua admissibilidade perante o Direito Brasileiro, com o estudo de recentes jurisprudências a respeito.

Assim sendo, a adoção na família homoafetiva exige um estudo mais esmerado para aplicação da lei ao caso concreto frente aos princípios genéricos do Direito . Devido ser uma situação nova para sociedade, esse tipo de relação precisou de respaldo para se tornar válida e aceita. Paradoxalmente, tornou-se desprotegida, sujeita à ignorância e preconceitos exagerados da sociedade.

A pesquisa desenvolvida espera colaborar, mesmo que de forma modesta, para a melhor compreensão da questão planteada, indicando observações emergentes de fontes secundárias, tais como posições doutrinárias e jurisprudenciais relevantes, a fim de serem aplicadas quando do confronto judicial com o tema em relação ao caso concreto.

## **CAPÍTULO I - FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO**

A família se constitui pela sintonia de vida, de amor, de afeto sob o pilar da igualdade, da liberdade, da solidariedade e da responsabilidade recíproca. Quando o formato hierárquico da família se deu pela democratização, em que as relações se fortalecem pela igualdade e respeito mútuo, e a base fundamental é a lealdade, não mais existem razões morais, religiosas, políticas, físicas ou naturais que justifiquem a excessiva e indevida intervenção do Estado na vida das pessoas (DIAS, 2009).

### **1.1 Evolução histórica**

A história da civilização tem como referência a origem da família, havendo uma forte ligação entre a família e a civilização. Por sua vez, a família surgiu de forma natural. Sua origem deu-se a partir do momento em que o ser humano reconheceu a necessidade de estabelecer de forma estável suas relações afetivas.

Entidade histórica, a família sempre esteve presente na evolução da humanidade e sempre se revelou, por meio de sua própria estrutura, os valores e princípios que permeiam as relações sociais, políticas, culturais e religiosas de cada sociedade, em determinado período de tempo e espaço. O desenvolvimento da sociedade e o reconhecimento de direitos e garantias dos indivíduos que a compõem são responsáveis pela evolução da família, enquanto entidade, e das relações pessoais e patrimoniais de seus membros (PRADO, 2012).



Ou seja, a família se constitui através dos laços afetivos, do respeito, do amor, o que vai além dos tipos de membros que a integra.

Para que se tenha uma concepção sobre família, faz-se necessário conhecer sua evolução na história da humanidade. Em Roma, se deu o primeiro conceito de relações familiares, assim descreve Caio Mário da Silva Pereira:

O pater, era ao mesmo tempo, chefe político, sacerdote e juiz. Comanda, oficiava o culto dos deuses domésticos (penates) e distribuía justiça. Exercia sobre os filhos direito de vida e de morte (*ius vitae ac necis*), podia impor-lhes pena corporal, vendê-los, tirar-lhes a vida. A mulher vivia *in loco filiae*, totalmente subordinada à autoridade marital (*in manu maritari*), nunca adquirindo autonomia, pois que passava da condição de filha à de esposa, sem alteração na sua capacidade; não tinha direitos próprios, era atingida por *capitis demintuio* perpétua que se justificava *propter sexus infirmitatem et ingnoratiam rerum forensium*. Podia ser repudiada por ato unilateral do marido (2017, p.31)

Ressalta-se que a família romana era estruturada por uma figura masculina, a qual transmitia uma ideia de autoritarismo, ou seja, os outros integrantes da família eram subordinados pelo pater. Não há o que se falar em direitos próprios às mulheres nessa relação familiar, pois quem obtinha poder absoluto era o pater, pois ele além de ser a base da família, também era chefe político, sacerdote e juiz. Podemos perceber que não se transmitia laços afetivos nessa relação familiar, mas sim subordinação e poder.

A família romana, para Orlando Gomes, era definida como o “conjunto de pessoas sujeitas ao poder do *pater familias*, ora grupo de parentes unidos pelo vínculo de cognição, ora o patrimônio, ora a herança”.

Após a abordagem da família romana, o Direito Canônico refletia nas relações familiares. Arnold Wald (2002, p 53-4) conceitua que o Direito Canônico pode ser compreendido como “o ordenamento jurídico da Igreja Católica Apostólica Romana a denominação ‘canônico’ deriva da palavra grega *Kánon* (regra, norma), com a qual originariamente se indicava qualquer prescrição relativa à fé ou à ação cristã”.

O Direito Canônico pode ser definido como o conjunto de normas jurídicas, de origem divina ou humana, reconhecidas ou promulgadas pela autoridade competente da Igreja Católica, que determinam a organização e atuação da própria Igreja e de seus fiéis, em relação aos fins que lhe são próprios (CIFUENTES, 1971).

O Direito Canônico abrangeu as instituições e a cultura jurídica, fora dos canonistas que surgiu a originária classe de juristas profissionais. O estudo do Direito Canônico tem suma importância para a compreensão da evolução da estrutura familiar, pois para a Igreja, família só era reconhecida se demonstrasse uma união matrimonial sacramental a qual, homem algum tem competência para destituir esse vínculo criado pelo casamento, pois se Deus uniu, o homem não seria capaz de separar, contudo, existem situações peculiares que um dos cônjuges pode requerer a anulação do casamento, sendo fixados pelo Código Canônico os impedimentos matrimoniais. O matrimônio consiste em partilhar interesses e a união dos corpos, resultando em uma sociedade conjugal e criando assim, um vínculo jurídico advindo do casamento, gerando ao homem e à mulher, casados, direitos e obrigações (SANTOS, 2015).

No Brasil, a Igreja Católica através do Estado interferia nas relações familiares, uma vez que para ser considerada família, deveria ocorrer uma união entre marido e mulher celebrada pela própria Igreja, sendo impossível sua dissolução. O casamento denominado pela Igreja Católica era a única conduta aceita para formação da família, sendo que qualquer outra forma de união fora da Igreja e famílias formadas sem o casamento seria reprovável.

Diante das mudanças sociais que indicavam alterações de centenas de artigos do Código Civil de 1916 foi necessária a criação de um novo código, que viesse então para disciplinar e regulamentar todas essas inovações asseguradas pela nova Constituição Federal de 1988. O novo Código Civil veio a ser publicado em 2002, entrando em vigor após o período de *Vacatio Legis*, em 2003 (GONÇALVES, 2010).

O Código Civil de 2002 trouxe uma concepção de família de forma concreta, onde os vínculos afetivos sobressaem aos vínculos sanguíneos e biológicos. Percebendo-se assim, que conforme a sociedade se modificou e evoluiu, a família também sofreu transformações e isso foi importante para que sua regulamentação na atualidade fosse implantada.

## **1.2 Tipos de famílias existentes no Brasil**

De acordo com Venosa, o legislador acreditava que a família era formada unicamente pelo casamento. Com a evolução da família ao longo dos tempos, novos tipos foram reconhecidos (VENOSA,2008).

Maria Berenice Dias observou que sempre quando tem-se a visão de família, pensa-se no homem e na mulher unidos através do casamento e seus filhos. Esta realidade se transformou, surgindo novos modelos de famílias:

O pluralismo das relações familiares – outra vértice da nova ordem jurídica – ocasionou mudanças na própria estrutura da sociedade. Rompeu-se o aprisionamento da família nos moldes restritos do casamento, mudando profundamente o conceito de família. A consagração da igualdade, o reconhecimento da existência de outras estruturas de convívio, a liberdade de reconhecer filhos havidos fora do casamento operaram verdadeira transformação na família (2007, p.39).

As inúmeras relações familiares, trouxe mudanças na própria estrutura da sociedade. Através disso, se rompeu aqueles moldes que eram restritos unicamente do casamento, mudando o conceito de família.

O casamento era a principal matriz da família, porém conforme a sociedade se evoluiu, o vínculo afetivo e o sentimento se tornaram aspectos essenciais, estando presente em diversos tipos de família.

### *1.2.1. Família Matrimonial*

A família matrimonial é a mais conhecida entre os tipos de família, que por sua vez foi a base das outras modalidades, sendo formada através do

casamento desde os tempos antigos. Para Dimas Messias (2015), essa modalidade familiar é formada através do casamento civil pelos cônjuges, e uma união vinculada a normas vivendo ambos em plena comunhão de vida e em igualdade de direitos e deveres, tendo entre si um contrato especial de direito de família com intervenção do Estado para sua realização.

Maurício Pessoa (2000) apresentou as quatro fases do casamento: o casamento consensual, de origem romana, o casamento exclusivamente religioso, que se iniciou no Direito Canônico e posteriormente no Concílio de Trento, o casamento civil e religioso vigente desde o Concílio de Trento até o Código de Napoleão e por fim, o casamento civil obrigatório, que secularizou o casamento.

Maria Berenice Dias, elencou as formalidades da família matrimonial, sendo as cláusulas, condições e regras estabelecidas exclusivamente por lei. Os direitos e deveres vigoram desde a vigência do casamento e até a dissolução. Para ela, o casamento poderia ser considerado um contrato de adesão, uma vez que ambas as partes devem consentir com o que o Estado estabelece com os deveres dos cônjuges. No máximo, os noivos podem eleger o regime de bens que vigora com a dissolução do casamento (2015).

Para que se estabeleça a família matrimonial, faz necessário que tenha diversas formalidades e regras para que seja formada. Após o casamento há direitos e deveres que devem ser seguidos.

O casamento obteve muitas transformações com o decorrer do tempo, e apesar das diferentes concepções, ainda sim é a origem de uma modalidade familiar.

### *1.2.2. Família Informal*

Assim como a família matrimonial, a família informal é antiga, sendo que esta segunda era vista como irregular, uma vez que não obtinha a formalidade da

família matrimonial, porém devido as mudanças sociais, esse instituto familiar foi transformado em união estável.

Por muito tempo a união estável não foi reconhecida sendo a forma mais adotada para pessoas que se divorciavam estabelecerem uma nova união, devido serem impedidos de se casar novamente. Depois longa mudança na sociedade e a necessidade de se estabelecer relações, houve-se a criação dessa união, onde os casais não precisavam se unir através de formalidades impostas pelo Estado, mas que eram assegurados direitos e estabilidade para ambas as partes.

Esse tipo de família está previsto no Código Civil de 2002, em seu Artigo 1.723 onde reconhece a união estável como uma entidade familiar, configurada como uma convivência contínua e duradoura, com o intuito de constituir família (CIVIL,2002)

Maria Berenice Dias (2015) observou que a família informal acontecia porque a lei considerava “família” apenas aquela constituída pelo casamento, vedando as relações oriundas de adultério e concubinato. Assim, o estado civil dos pais retinha a filiação, havia discriminação quando os filhos eram de relações extramatrimoniais, considerados como filhos ilegítimos. Mesmo rejeitadas pela lei, essas estruturas familiares foram aceitas pela sociedade, e posteriormente a Constituição Federal/1988 as incluiu no conceito de entidade familiar, sendo definida como União Estável, sendo regulada pelo Código Civil, que impõe requisitos para seu reconhecimento.

Essa modalidade de família facilitou para que mesmo os membros não tivessem sido unidos pelo casamento, estes através da união estável, seriam englobados em um núcleo familiar.

### *1.2.3. Família Monoparental*

Por muito tempo a família monoparental se tornou o único e principal tipo de família, devido ser o modelo tradicional e mais existente.

A família monoparental é um dos tipos que se compreende por ter a presença de apenas um dos pais e seus descendentes que está prevista no art. 226 da CF/1988 no seu parágrafo 4º, assim explica Maria Berenice Dias:

A Constituição, ao esgarçar o conceito de família, elencou como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes (CF 226 § 4º). O enlaçamento dos vínculos familiares constituídos por um dos genitores com seus filhos, no âmbito da especial proteção do Estado, subtrai a conotação de natureza sexual do conceito de família. Tais entidades familiares receberam em sede doutrinária o nome de família monoparental, como forma de ressaltar a presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar (2015, p.139).

Marco Aurélio Viana (2001) aduziu que a Constituição Federal se limitou em reconhecer essa modalidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes como uma entidade familiar. No qual traz várias situações em que pode se transformar nesse tipo familiar, como por exemplo em casos de adoção, em paternidade não apurada e que a mãe criou o filho sozinha, em casos de divórcio, onde a criança fica apenas com um dos pais.

Com esse tipo familiar, auxiliou no rompimento de preconceitos, em que pessoas podem ser o único membro familiar, não sendo somente incluído através do casamento.

Não é necessário que para ser considerada família se tenha a presença de ambos os pais no núcleo, somente a presença de um deles e de seu filho já enquadra como família, devido os laços afetivos se sobreporem a qualquer outro fator.

#### *1.2.4. Família Anaparental ou Parental*

Termo criado por Barros (2003), a família anaparental decorre do prefixo “ana”, de origem grega, indicativo de “falta”, “privação”, ou seja, se caracteriza pela família sem a presença dos pais. A família Anaparental, tem a afetividade como principal elemento para sua existência, como leciona Maria Berenice Dias:

Mesmo que a constituição tenha alargado o conceito de família, ainda assim não enumerou todas as conformações familiares que existem. A diferença de gerações não pode servir de parâmetro para o reconhecimento de uma estrutura familiar. Não é verticalidade dos vínculos parentais em dois planos que autoriza reconhecer a presença de uma família merecedora da proteção jurídica. No entanto, olvidou-se o legislador de regular essas entidades familiares. A convivência entre parentes ou entre pessoas, ainda que não parentes, dentro de uma estruturação com identidade de propósito, impõe o reconhecimento da existência de entidade familiar batizada com o nome parental ou anaparental. (2015, p.140).

Assim, a diferença nas gerações não serve como base para o reconhecimento de estrutura familiares. A simples convivência entre parentes, ou pessoas que não são parentes, impõe o reconhecimento da existência familiar, qual seja, a parental ou anaparental.

Para Dimas, a família anaparental é entidade em que convivem parentes sem diversidades de gerações, sem verticalidade dos vínculos parentais, ou mesmo entre pessoas sem vínculos parentais, sendo ela sem a chefia de pai e mãe.

Paulo Luiz Netto Lôbo (2007), trouxe três características obrigatórias para que seja considerada família anaparental, quais sejam, a afetividade, como fundamento e finalidade, com desconsideração do móvel econômico; estabilidade, excluindo-se os relacionamentos casuais, episódicos ou descomprometidos, sem comunhão de vida; e ostensibilidade, o que pressupõe uma unidade familiar que assim se apresente publicamente.

Ou seja, a família anaparental se constrói através da afetividade, sendo desconsiderado o aspecto econômico.

A família não se limita a estrutura tradicional formada por pai e mãe, base de outras modalidades. A inexistência de vínculos parentais não é razão para que não seja considerada família, uma vez que a afetividade é o principal fator para que se origine esta entidade.

### **1.3 Família Homoafetiva**

A família homoafetiva é a nova definição de família, por ser uma modalidade atual e de diversos encontros. Mascotte argumenta em relação à ressignificação da família:

Já não é mais possível fixar um modelo familiar uniforme, uma vez que a família passa por uma mutabilidade inexorável, apresentando-se sob tantos e diversos prismas quantas forem as possibilidades de se relacionar. Ela deixa de ser compreendida como núcleo econômico e reprodutivo e passa para uma compreensão sócio-afetiva, com novos padrões e arranjos familiares, que refletem de forma significativa em vários setores como a arte, ciência, religião, moralidade, educação, direito, política, vida familiar, etc (2009, p. 04).

Há de se notar que não há um modelo familiar fixo, pois conforme a sociedade se evolui, inevitavelmente a família se transforma, sendo possível observar diversas formas de se relacionar. Há muito tempo a família deixou de ser vista como uma forma econômica e para a finalidade de reprodução, e passou a ser vista e refletida através da socioafetividade.

Caracterizada pelo vínculo afetivo, a família homoafetiva é decorrente da união de pessoas do mesmo sexo, mas é equiparada a outras modalidades de família, possuindo os mesmos direitos.

A família tradicional, sendo formada por homem e mulher, deixou de ser o único tipo de família, abrindo espaço para novos núcleos familiares, como a família homoafetiva que é constituída por pessoas do mesmo sexo.

Nenhuma espécie de vínculo que tem o afeto como pilar, pode deixar de merecer proteção do Estado, pois no Art. 1º, inciso III da CF, traz o respeito à dignidade da pessoa humana. O STF já reconheceu a família homoafetiva como união estável em diversas decisões. A Lei 11.340/06 no Art. 5º configura violência doméstica e familiar contra a mulher qualquer ação ou omissão baseada no gênero que lhe cause morte, lesão, etc, sendo no âmbito da unidade doméstica, compreendida como o espaço de convívio, no âmbito da família, compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados (DIAS, 2015).



Por muito tempo, a família homoafetiva não tinha regulamentação, e em decorrência desse fator, havia muito preconceito e a necessidade pela luta de direitos iguais em relações a outros tipos de família. A medida que a sociedade evoluiu, fez-se necessária uma forma de regulamentação desse tipo familiar em virtude do Princípio da Isonomia, trazendo direitos iguais para todas as modalidades familiares, sem distinção.

Recentemente, essa modalidade foi incluída oficialmente ao novo conceito de família através de decisão no plenário do Supremo Tribunal Federal por unanimidade, sendo excluída a ideia de uma referida lei distrital de que família só é formada através da união de um homem e de uma mulher. Alexandre de Moraes, relator da ação, escreveu em seu voto que essa legislação viola o Princípio da Dignidade Humana e da Isonomia, ao restringir a família homoafetiva e que a mesma deve ser incluída no conceito familiar e que já julgou inconstitucional qualquer dispositivo do Código de Processo Civil que impeça o reconhecimento da união homoafetiva (BRASIL, 2019).

Reforçando os direitos da dignidade da pessoa humana e da isonomia, essa decisão no plenário do Supremo Tribunal Federal afastou a exclusão da família homoafetiva, tornando-a como nova modalidade de família, assegurando os mesmos direitos de outros núcleos:

O direito à homoafetividade, além de estar amparado pelo princípio fundamental da isonomia, cujo corolário é a proibição de discriminações injustas, também se alberga sob o teto da liberdade de expressão. Como garantia do exercício da liberdade individual, cabe ser incluído entre os direitos de personalidade, precipuamente no que se refere à identidade pessoal e à integridade física e psíquica. Acresce ainda lembrar que a segurança da inviolabilidade da intimidade e da vida privada é “a base jurídica para a construção do direito à orientação sexual, como direito personalíssimo, atributo inerente e inegável da pessoa humana (FACHIN, 1999, p. 95).

Ou seja, a família homoafetividade assim como outros tipos de família deve estar amparada pelo princípio da isonomia, retirando as discriminações, o que não interfere na liberdade de expressão. Também deve incluir todos os direitos, como por exemplo direitos de personalidade, a integridade física e psíquica.

Ainda existindo muito preconceito em relação a família homoafetiva, há de se perceber que o mundo jurídico teve a intenção de pacificar e assegurar direitos iguais a todos os outros núcleos familiares, importando em regulamenta-los.

## **CAPÍTULO II- DA UNIÃO HOMOAFETIVA**

A união homoafetiva refere a pessoas do mesmo sexo, configurando uma relação homossexual. O termo homossexual se deve a junção do prefixo grego *homós*, que significa semelhante, com o sufixo latim *sexus*, que se refere ao sexo, sendo, portanto, a relação existente entre pessoas de mesmo gênero. Destarte, o homossexual é o indivíduo que possui o desejo de se relacionar com outra pessoa que possua o mesmo sexo que o seu, sendo o homem atraído por outro homem e a mulher atraída por outra mulher. Neste caso, a pessoa não nega sua formação biológica, apenas tem desejos físicos e amorosos por pessoa do mesmo sexo (FERNANDES, 2004).

### **2.1 Evolução Histórica**

A Homossexualidade sempre esteve presente e interpretada de formas diferentes entre as sociedades ao longo do tempo devido a condição sociocultural. Algumas descrições da homossexualidade em algumas sociedades são vistas a seguir:

### 2.1.1 Homossexualidade nas sociedades

Na Grécia Antiga foram os primeiros relatos sobre essa modalidade de relacionamento que era comparado com Sodoma e Gomorra, expressão utilizada pela bíblia que se diz respeito aos pecadores:

Os principais mitos relacionados à homossexualidade do homem grego chegaram até nós por meio dos antigos romanos, que chamavam o relacionamento entre dois homens de “amor à grega”, mesmo vivendo eles em uma sociedade muito mais libertina que a dos próprios gregos. A literatura ocidental incorporou esse conceito e nos foi passada a idéia de que na Grécia Antiga todo dia era dia de orgia, uma verdadeira Sodoma e Gomorra, ideia essa totalmente equivocada (CORINO, 2006, p. 20).

A religião nessa época, era algo que influenciava diretamente na vida das pessoas, sendo na Grécia Antiga, a homossexualidade sendo tratada como uma orgia e uma prática pecaminosa.

Em Esparta e Atenas a homossexualidade era vista sob outra forma, sendo tratada de forma mais natural que na Grécia Antiga, sendo uma sociedade guerreira, o treinamento e a disciplina militar incentivavam as relações de casais de amantes homens. Eles eram ferozes e lutavam com muita bravura para defender seus parceiros e eram imbatíveis em campo de batalha, o que diferenciava de outros homossexuais, uma vez que não influenciava em nada sua condição de homens e guerreiros, não modificando sua masculinidade (CORINO, 2006).

Ainda em Atenas, a homossexualidade também era vista e conhecida por pederastia que era uma forma de educar jovens, uma vez que havia uma relação entre o homem mais velho (no qual trazia uma imagem de herói) e o rapaz (que se apresentava um ser frágil), constituindo então um sentimento de paternidade onde o mais velho desenvolvia um sentimento da teoria socrática, por uma série de anedotas simbólicas, o mais velho sentia nascer em si próprio a vontade de emulação. Há de se descrever que o Eros grego era uma simples aspiração da alma, obtendo muito desejo, para aquilo que lhe faltava, ou seja a parte do amante, o amor arcaico que participa, por essa vontade de dom de si, se diz ser uma paternidade espiritual, sendo esse sentimento analisado por Platão a luz de uma

análise feita por Freud, deixando evidente o instinto normal da procriação, o desejo de persistir em um ser semelhante, frustrado pela inversão, sendo portado levado para o plano pedagógico (MORROU, 1975).

Na Idade Média, por influência do Cristianismo, o sexo, segundo os ensinamentos cristãos, foi dado ao homem somente para a finalidade da reprodução e por nenhuma outra razão, como o prazer por exemplo e qualquer outra forma de atividade que não levasse ou não pudesse levar à procriação era um pecado contra a natureza. Os pecados contra a natureza incluíam especificamente a bestialidade, a homossexualidade e a masturbação (RICHARDS, 1993).

Santo Agostinho, uma das mais importantes autoridades da Igreja no século IV, decreta que pecados contra a natureza, assim como o pecado ocorrido na cidade de Sodoma, são abomináveis e devem ter punição sempre que forem cometidos, em qualquer lugar que seja. Se todas as nações os cometessem, todas igualmente seriam culpadas da mesma acusação na lei de Deus, pois o Criador não prescreveu que pudéssemos utilizar uns aos outros dessa maneira. Na realidade, a relação que se deve ter com Deus é ela mesma violada quando nossa natureza, da qual ele é o Autor, é profanada pela lascívia perversa (RICHARDS, 1993)

Em um longo período, essa ideia de Santo Agostinho de que a homossexualidade era vista como pecado e que deveria ter uma punição ensejou para o preconceito surgisse entre as pessoas, enxergando então a relação de pessoas do mesmo sexo como algo abominável.

Essas palavras foram retiradas das Confissões de Santo Agostinho, inspiradas, portanto, em um versículo bíblico de Levítico que traz a ideia de que não se deve deitar com um homem como se deita com uma mulher, pois se isso acontecer, ambos estarão cometendo uma abominação e deverão morrer e o seu sangue cairá sobre eles (BIBLÍA, 2002).

Por muito tempo a homossexualidade foi designada como uma doença mental e incluída na subcategoria como um desvio de personalidade, sendo denominada por homossexualismo:

O homossexualismo passou a existir na CID a partir da 6ª Revisão (1948), na Categoria 320 Personalidade Patológica, como um dos termos de inclusão da subcategoria 320.6 Desvio Sexual. Manteve-se assim a 7ª Revisão (1955), e na 8ª Revisão (1965) o homossexualismo saiu da categoria "Personalidade Patológica" ficou na categoria "Desvio e Transtornos Sexuais" (código 302), sendo que a sub-categoria específica passou a 302.0 - Homossexualismo. A 9ª. Revisão (1975), atualmente em vigor, manteve o homossexualismo na mesma categoria e sub-categoria, porém, já levando em conta opiniões divergentes de escolas psiquiátricas, colocou sob o código a seguinte orientação "Codifique a homossexualidade aqui seja ou não a mesma considerada transtorno mental (LAURENTI, 1984).

Através de movimentos sociais e manifestações, a homossexualidade deixou de ser considerada como doença e foi retirada da categoria em 1990. A conquista do Movimento Homossexual Brasileiro em relação à extinção do parágrafo 302.0 Código do INAMPS se antecipou em muito a despatologização da homossexualidade no plano internacional, que só ocorreu em 17 de maio de 1990 (CARNEIRO).

A homossexualidade sendo retirada da categoria de doenças, fez como que diminuísse o preconceito, uma vez que a sociedade então deixou de enxergá-la como algo patológico e sim algo natural entre as pessoas. Porém, ainda há muito preconceito para ser rompido.

### *2.1.2 Movimentos sociais*

Devido a evolução da sociedade, os valores se modificam e conseqüentemente a visão de determinado assunto é observado por várias vertentes. No caso em tela, a homossexualidade foi vista desde uma atitude imoral e perversa até uma doença, porém ao decorrer dos anos, mais especificamente na atualidade a homossexualidade foi se desprendendo dessas designações preconceituosas e foi alvo para que grupos sociais se manifestassem a fim de exigir direitos, dignidade e romper com esses preconceitos enraizados na sociedade:

As primeiras tentativas de organização de um movimento homossexual contra as discriminações e reivindicações de direitos aconteceram na Europa, entre 1850 e 1993, como reação às legislações que criminalizavam atos sexuais entre pessoas do mesmo sexo. Outro marco histórico, considerado importante, foi na Alemanha de 1933, com o advento do regime nazista do nacional-socialismo, no qual mais de 200 mil homossexuais foram mortos (REIS, 2007, p.101-102)

No Brasil, esses movimentos se tornaram auxílios e importantes, para que homossexuais garantisse a possibilidade de serem tratados de forma igualitária e serem incluídos na sociedade, que por vezes os excluía de diversas formas. Destarte, várias conquistas foram adquiridas oriundas desses movimentos e vários foram os avanços realizados no Brasil em relação à conquista de direitos aos homossexuais.

Atualmente, encontram-se regularizados diversos direitos tidos como essenciais para a garantia de uma vida digna aos cidadãos homossexuais, quais sejam: (a) a possibilidade de realização da cirurgia de mudança de sexo através do Sistema único de Saúde – SUS; (b) a adoção por casais homossexuais; (c) direito ao uso do nome social; (d) inclusão do(a) companheiro(a) na declaração do Imposto de Renda; (e) direito de homossexual receber pensão pela morte de seu cônjuge; (f) reconhecimento da União Estável de casais homossexuais; (g) possibilidade de constar o cônjuge homossexual na identidade militar; (h) licença-maternidade a pai adotivo gay, e; (i) o casamento civil gay (WENDT, 2015).

### *2.1.3 Crimes contra homossexuais e homofobia*

A mídia nos relata diariamente vários casos em que homossexuais são vítimas de crimes que são cometidos devido ao preconceito enraizado, sendo assim levantadas as estatísticas:

[...] com um assassinato a cada 27 horas. Um aumento de 4,1 % em relação ao ano anterior (313). O Brasil continua sendo o campeão mundial de crimes motivados pela homo/transfobia: segundo agências internacionais, 50% dos assassinatos de transexuais”, foram cometidos em nosso país no ano passado. Dentre os “326 mortos, 163 eram gays, 134 travestis, 14 lésbicas, 3 bissexuais e 7 amantes de travestis (T-lovers). Foram igualmente assassinados 7 heterossexuais, por terem sido confundidos com gays ou por estarem em circunstâncias ou espaços homoeróticos (GGB, 2013).

Essas estatísticas demonstram que o Brasil é país que obtém maior índice mundial de crimes motivados pela homofobia e transfobia, necessitando portanto de uma intervenção para que essa estatística diminua.

Para Marcelo Cerqueira, presidente do CGB, há soluções para erradicar esses crimes. Sendo estas: educação sexual para ensinar aos jovens e à população em geral o respeito aos direitos humanos dos homossexuais; aprovação de leis afirmativas que garantem a cidadania plena da população LGBT”, comparando “a homofobia e transfobia ao crime de racismo; exigir que a Polícia e justiça investiguem e punam com toda severidade os crimes homo/transfóbicos e finalmente, que os próprios gays, lésbicas e trans” preservando-se de situações “de risco, não levando desconhecidos para casa e acertando previamente todos os detalhes da relação. A certeza da impunidade e o estereótipo do gay como fraco, indefeso, estimulam a ação dos assassinos (2011).

Se esses comportamentos fossem adotados severamente, e o Estado tomasse alguma posição, diminuiria os crimes homofóbicos, e diminuiria a estatísticas criminosas.

## **2.2 Conceitos**

### *2.2.1 Homossexualidade x Homoafetividade*

Inicialmente, o termo homossexualidade foi conceituado de diversas formas, devido a inúmeros tipos culturais de cada sociedade. Vejamos:

O termo homossexualidade foi utilizado pela primeira vez pelo médico húngaro Karoly Maria Benkert em 1869. Segundo Jeffrey Weeks (1999), a afirmação do termo heterossexualidade foi possível devido à necessidade de definição da homossexualidade, desta forma, passando a assumir uma descrição médico-moral no século XIX, empreendida, pelo alemão Kraft-Ebing, como forma de especificar as identidades sexuais justamente no que se referia a seus tipos e formas (MOLINA, 2011).

Para Zimmerman, a homossexualidade era conceituada se tratando de uma doença, sendo portanto considerada uma síndrome, ou seja, diversas causas etiópicas podem se manifestar por meio de uma sistemática aparente. Há reações para se diagnosticar como tal, como por exemplo, um surgimento de febre que pode

ser devida a um resfriado, como pode também ocorrer uma pneumonia ou qualquer quadro infeccioso, indo até a possibilidade de um câncer ou outra gravidade (2004).

Parker aponta a homossexualidade como algo novo e distinta de outras categorias sexuais e que emergiu nas últimas décadas do século XX:

Para Parker, a noção de homossexualidade como uma categoria sexual distinta seria relativamente nova e as idéias relacionadas à identidade gay teriam emergido nas últimas décadas do século XX, no confronto da tradição brasileira com um "conjunto mais amplo de símbolos culturais e significados sexuais em um sistema mundial cada vez mais globalizado". Como se vê, processos que antes apareciam como desenvolvimentos paralelos e nos quais se poderiam encontrar algumas características comuns e outras singulares, surgem agora sob o modelo da "influência", da "importação" e "exportação" cultural. Isso fica explícito quando o autor diz ser sua intenção contribuir para preencher uma lacuna no campo dos estudos sobre a homossexualidade, pois, embora a invenção das categorias relacionadas à nova ênfase na orientação sexual no discurso médico e científico ocidental já tenha sido descrita em detalhe por inúmeros autores, "a exportação e importação dessas categorias fora do mundo anglo-europeu quase não receberam atenção nenhuma". (CARRARA, 2007)

O termo homossexualidade também foi caracterizada como uma confusão entre sexualidade e gênero: nos cem anos que precederam o nascimento do movimento gay contemporâneo, a compreensão dominante da homossexualidade era caracterizada pela confusão entre sexualidade e gênero. Ou seja, a visão "tradicional" era a de que o homossexual "de verdade" é o homem que se comporta como uma mulher. Algo dessa confusão permanece ainda (ALTMAN, 1996, p. 89).

O psicólogo Luiz Batista Meira, em sua obra "Sexos", destaca que:

Há uma clara distinção entre homossexualidade e comportamento homossexual. A homossexualidade é algo mais profundo que um simples contato entre duas pessoas do mesmo sexo, tem a ver com o desejo, atração, afeto e o amor entre pessoas do mesmo sexo. Não é uma criação de momento, é uma força impulsiva, forte e dominante que conduz nesta direção (MEIRA, 2002, p. 35).

Ou seja, a homossexualidade era distinta do comportamento sexual, sendo a primeira algo profundo entre as duas pessoas, sendo regidas pelo afeto e amor, não sendo algo apenas de momento, mas algo impulsivo.



Para Freud, a homossexualidade sobre a ótica da psicologia não era algo vantajoso, porém que não pode se envergonhar dela, pois há vício nem degradação alguma, e também não é uma desvantagem, muito menos não deve ser classificado como uma doença e sim uma variação da função social que é produto de uma interrupção no desenvolvimento sexual e citou alguns homens importantes na antiguidade e na atualidade que eram homossexuais, como por exemplo: Platão, Miguel Ângelo, Leonardo da Vinci. E é injusto trazer a homossexualidade como se fosse um delito. (FREUD, 1996).

A homossexualidade também foi vista como um desvio, se tratando, portanto, de uma anormalidade. Desvio é um termo que só pode ser aplicado quando se presume o que é “reto”. O desvio é sempre relativo a uma das características do homem considerado padrão por nossa sociedade, ou seja, o homem branco, heterossexual e burguês. O desvio da raça branca o tornaria fraco segundo as teorias eugênicas e psiquiátricas, ou ainda infértil, como atesta o termo utilizado para se referir ao filho de um branco e um negro: mulato, diminutivo para o termo espanhol mulo, ou seja, a cria estéril de um cruzamento de égua com jumento. O desvio da heterossexualidade era visto como uma forma de insanidade ou degeneração sexual. Por fim, qualquer que fosse o desvio da normalidade, o indivíduo afasta-se do padrão burguês e, portanto, da ordem social na qual ele tinha que se inserir (MISKOLCI, 2003).

A homossexualidade como visto anteriormente, foi vista como uma doença, uma vez que era dominada de homossexualismo, sendo uma expressão totalmente errônea e pejorativa nos dias atuais. A homossexualidade deixou de ser doença na década de 40 pela sociedade médica e é proibido de ser tratada como distúrbio ou doença pelos psicológicos. Já o termo homossexualidade, transsexualidade é o termo correto se tratando de uma orientação, diferentemente de uma doença (COSTA, 2010).

Podemos perceber que a homossexualidade é vista de diversas formas por vários autores devido as suas características socioculturais, que influencia diretamente na maneira de conceituar determinado tema.

Já a homoafetividade, é uma terminologia nova utilizada pela jurista Maria Berenice Dias, se diferencia da homossexualidade por se tratar do vínculo afetivo de pessoas do mesmo sexo, sendo que a primeira se volta para a relação sexual em si, sem ter vínculos de afetividade.

Esse termo novo, embora quase não utilizado se refere a todos os vínculos relacionados a união afetiva de pessoas do mesmo sexo e conseqüentemente os vínculos jurídicos contraídos:

As uniões homoafetivas são uma realidade que se impõe e não podem ser negadas, estando a reclamar tutela jurídica, cabendo ao Judiciário solver os conflitos trazidos. Incabível que as convicções subjetivas impeçam seu enfrentamento e vedem a atribuição de efeitos, relegando à marginalidade determinadas relações sociais, pois a mais cruel conseqüência do agir omissivo é a perpetração de grandes injustiças (DIAS, 2005, p. 17).

A homoafetividade vai além do conceito de homossexualidade, sendo a primeira estabelecida pela afetividade. Assim, como visto anteriormente essa união deve ter uma tutela jurídica devendo ser resolvido todos os conflitos oriundas desta.

Percebe-se que a união homoafetiva é equiparada aos outros tipos de uniões e devendo ter os mesmos direitos resguardados.

### **2.3 Posições Doutrinárias**

Algumas doutrinas concebem a ideia de que a categoria “homossexual” é apenas uma construção social, criada para explicar a dominação do grupo hegemônico sobre outro considerado minoritário:

A concepção da homossexualidade como construção social advoga, em última instância, a abolição das categorias homossexual/heterossexual na identificação dos sujeitos, caminho considerado apropriado para a superação da exclusão e discriminação dos indivíduos em função de suas preferências sexuais (RIOS, 2001, p.60).

José Carlos Teixeira Giorgis explica de forma oposta que mesmo que seja estável, a união sexual entre as pessoas do mesmo sexo, morando juntas ou não, jamais se caracteriza como uma entidade familiar, o que não resulta uma relação

afetiva e psicológica dos parceiros, e sim uma constatação de que duas pessoas do mesmo sexo não formam um núcleo de procriação humana e de educação de futuros cidadãos:

Por mais estável que seja, a união sexual entre pessoas do mesmo sexo, que morem juntas ou não, jamais se caracteriza como uma entidade familiar, o que resulta não de uma realização afetiva e psicológica dos parceiros, mas da constatação de que duas pessoas do mesmo sexo não formam um núcleo de procriação humana e de educação de futuros cidadãos (2001, p.117)

Outra ordem de resposta inclui as uniões homossexuais no âmbito das uniões estáveis por meio de uma interpretação extensiva dos direitos fundamentais, por analogia, ou mesmo por exclusão. É como pensa Maria Berenice Dias:

Se o convívio homoafetivo gera família e se esta não pode ter a forma de casamento, necessariamente há de ser a união estável. Não há outra opção. Trata-se de uma alternativa entre duas opções. Daí, é forçoso reconhecer que a união estável é um gênero que admite duas espécies: a heteroafetiva e a homoafetiva (2001, p. 69).

Se tratando do não casamento entre pessoas do mesmo sexo, a própria união estável estabelecida gera esse convívio.

E ainda continua não justificando o estabelecimento da distinção de sexos como condição para a identificação da união estável, sendo portando estabelecendo exigência nitidamente discriminatória. Nem o matrimônio nem a diferenciação dos sexos ou a capacidade procriativa servem de elemento identificador da família. Por consequência, de todo descabida a ressalva feita no sentido de só ver como entidade familiar a união estável entre pessoas de sexo opostos. (DIAS, 2001)

Já Roger Raupp Rios (2001) discorda, afirmando que a união estável distingue-se das uniões homossexuais precisamente em virtude do requisito da diversidade sexual entre os companheiros, expressamente consignado do Art. 226, parágrafo 3, da Constituição Federal, sendo uma facilidade a conversão em casamento, aspecto que também afasta as uniões homossexuais da união estável.

Por sua vez, Luiz Salem Varella é conclusivo ao afirmar, em consonância com o pensamento doutrinário que parece ainda ser o dominante:

No Brasil, somente uma construção hermenêutica muito sólida, fincada sobretudo no direito de igualdade, de intimidade e da vida privada, poderá vencer a crueza literal das disposições pertinentes do Texto Constitucional. Com efeito, dos parágrafos de seu art.226, não há como concluir diferente: o casamento, assim como a união estável, é formado pelo homem e pela mulher (2000, p. 33- 34).

Podemos perceber que ainda a Constituição ainda traz muitos debates em relação ao casamento, no qual está explícito que é formado por homem e mulher, porém há várias interpretações contrárias acerca disso.

## **CAPÍTULO III- ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS**

A adoção é a filiação construída dos laços de amor, existindo uma intencionalidade de unilateralidade do interesse unipessoal, ou seja, um diálogo entre interesse do que querem o ser-filho mesmo que não seja biológico. Vai para além do significado de mera reprodução humana, e sim passa a ser uma construção da filiação no amor. Pode ser uma forma possível de se realizar o projeto de parentalidade, uma vez que vem a ser uma demonstração de afeto que estabelece vínculos afetivos paterno-filiais entre aqueles que estão envolvidos nesse vínculo (RIBEIRO, 2019).

### **3.1 Disposições legais**

A adoção sempre esteve presente nas sociedades, apesar de devido a diferentes culturas do meio social ter valores diferentes:

O instituto da adoção surgiu na antiguidade como forma do casal não poderia ter um filho passasse a tê-lo de forma natural, onde a única preocupação desse casal seria a continuidade da sua família, e não o bem-estar da criança que estava sendo adotada. Dessa forma, a adoção surgiu como um direito para que se pudesse evitar a descontinuidade da família que não fosse capaz de gerar o seu próprio descendente, bem como para que não fosse cessada a cerimônia fúnebre da família. Na antiguidade, a criança era adotada para dar seguimento ao culto da família, assumindo não somente o nome, como também a posição do adotante, herdando tudo como uma forma de assunção do culto. No entanto, a adoção naquela época era um direito exclusivo da linha masculina (RIBEIRO, 2019).

É perceptível que na antiguidade a adoção era valorada de forma diferente que nos dias atuais, uma vez que se tratava da continuidade da família desse casal e não dos laços afetivos formados entre eles, sendo, portanto, adotados apenas os meninos, para das continuidades a família e herdando tudo.

A adoção foi uma forma eficiente encontrada na antiguidade de que um casal que não pudesse ter filhos, conseguissem constituir família de forma natural, sendo a única preocupação da família de dar continuidade a hereditariedade.

O instituto da adoção foi necessário para que não ocorresse a descontinuidade da família.

A adoção se iniciou no Brasil a partir das Ordenações Filipinas e a primeira lei a tratar do assunto, de forma não ordenada, foi promulgada em 22 de setembro de 1828, com características do direito português, originário do direito romano. Nesse período o procedimento para adoção era judicializado e, conseqüentemente, cabia aos juizes de primeira instância o dever de confirmar o ânimo dos interessados em audiência, onde havia a expedição da carta de perfilhamento. Em seguida, surgiram outros dispositivos que também trataram do instituto, como o Decreto nº 181, de 24 de janeiro de 1890, a Consolidação das Leis Civis de Teixeira Freitas e a nova Consolidação das Leis Civis de Carlos de Carvalho, publicada em 1915 (MENDES, 2012).

A legalidade da adoção no Brasil ocorreu no início do século 20, sendo tratado pela primeira vez em 1916, no Código Civil brasileiro. Depois da iniciativa, seguiram-se a aprovação de três leis (3.133/1957, 4.655/1965 e 6.697/1979) antes da chegada, em 1990, do inovador Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei

8.069), alterado depois pela atual legislação. O Dia Nacional da Adoção é comemorado em 25 de maio.

O instituto da adoção amparava três espécies antes do Código Civil de 2002:

A simulada, civil, estatutária. A simulada era aquela em que casais registravam filho alheio como legítimo apenas com o intuito de garantir melhores condições para a criança, não com a intenção de tomar a criança dos pais biológicos. A adoção civil, mesmo que regulada pelo antigo código possuía restrições, nas quais o adotante somente detinha elo com o adotado a respeito do poder familiar, continuando o adotado ligado aos parentes biológicos. Destinava-se a adoção estatutária aos menores de dezoito, pois seus elos eram totalmente extintos com a família biológica, mantinham apenas a ligação quanto aos impedimentos para o casamento (RIBEIRO, 2017).

A Lei 12.010 de 03 de Agosto de 2009, foi criada após a promulgação do Código, e ficou conhecida como Lei nacional de adoção, com esta foi modificado o Estatuto da Criança e do Adolescente. Foram revogados alguns artigos do Código Civil, sendo eles os artigos 1620 ao 1629, que tratavam da adoção de menores, e também foi dada nova redação a dois deles, sendo respectivamente os artigos 1618 e 1619. Com as referidas mudanças, passou a ser necessário que as adoções, sejam precedidas de intervenção judicial (FERREIRA, 2019).

Essa adoção inserida no ordenamento jurídico brasileiro a principio se tratava apenas por casais héteros, sendo excluídos os casais homoafetivos a realizarem a adoção:

As alterações recentes trouxeram mudanças expressivas. Há pouco mais de 40 anos, somente casais casados poderiam ter filhos adotivos. Hoje, diversas decisões judiciais já asseguraram aos casais homoafetivos o direito a acolher uma criança, que terá os mesmos direitos, inclusive hereditários, de qualquer descendente biológico dos pais adotivos. Mais do que uma atualização nos critérios para a adoção, a evolução da legislação nos últimos 20 anos representou uma mudança cultural em relação ao tema, na qual o Senado teve participação decisiva. A nova lei é resultado da aprovação, pelo Congresso, do Projeto de Lei 314/2004, da ex-senadora Patrícia Saboya (SENADO/NOTÍCIAS, 2019).

Devido às alterações no ordenamento jurídico, antes somente casais casados poderiam ter filhos adotivos. Hoje, devido muitas decisões judiciais, os casais homoafetivos, mesmo obtendo união estável tem o direito da adoção.

Por não ter legislação específica que regule as relações de união estável com casais homossexuais é que a justiça vem aplicando por analogia os mesmos direitos aplicados ao casal de heterossexuais. Partindo dessa premissa é que o Supremo Tribunal Federal, em 2010, por unanimidade dos votos, concedeu adoção a um casal de homossexuais (RIBEIRO, 2019).

O primeiro registro de adoção por casais homoafetivos foram duas mulheres da Califórnia (EUA), em 1986, sendo possível atualmente em 14 dos 50 estados norte-americanos. Na Europa, muitos países — em diferentes graus — seguiram o exemplo da pioneira Dinamarca, que em 1999 permitiu a homossexuais ligados por união civil a adotar o filho do companheiro ou companheira. Dez anos depois, o país aprova o direito de um casal gay adotar em conjunto uma criança. A lista inclui Alemanha, Holanda, Suécia, Inglaterra e Espanha (SENADO/NOTÍCIAS, 2019).

A adoção por casais do mesmo sexo, assim como por casais de sexo diferentes é constitucional:

Não há na legislação infraconstitucional qualquer vedação à adoção por casais do mesmo sexo. Uma vez atendidos os requisitos do artigo 42 do ECA, especialmente com relação à adoção conjunta, a grande exigência está na letra do artigo 43 daquele Estatuto: “apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos”. E, neste particular, “a suposta heterossexualidade dos requerentes não é garantia de absolutamente nada, vez que não é a orientação de desejos de uma pessoa que a desqualifica para o exercício da maternidade/paternidade responsável (DEUS, 2018).

Há de se falar, que a criança adotada por casais homoafetivos não sofre interferência do desenvolvimento de suas atividades afetivas, ou seja, os filhos também não serão homossexuais só por terem pais homossexuais.

O primeiro registro de adoção por casais homoafetivos foram duas mulheres da Califórnia (EUA), em 1986, sendo possível atualmente em 14 dos 50 estados norte-americanos. Na Europa, muitos países — em diferentes graus — seguiram o exemplo da pioneira Dinamarca, que em 1999 permitiu a homossexuais ligados por união civil a adotar o filho do companheiro ou companheira. Dez anos

depois, o país aprova o direito de um casal gay adotar em conjunto uma criança. A lista inclui Alemanha, Holanda, Suécia, Inglaterra e Espanha (SENADO/NOTÍCIAS, 2019).

A adoção de crianças por casais homoafetivos no Brasil ganhou força com a decisão da 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que, por unanimidade, negou recurso do Ministério Público do Rio Grande do Sul contra decisão que permitiu a adoção de duas crianças por um casal de mulheres. A decisão traz a tona que estudos não indicam qualquer irrelevância em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, sendo importante a qualidade do vínculo e do afeto no meio familiar em que serão inseridas (SENADO/NOTÍCIAS, 2019).

Analizando o seguinte entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, através da jurisprudência:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO. CASAL FORMADO POR DUAS PESSOAS DE MESMO SEXO. POSSIBILIDADE. Reconhecida como entidade familiar, merecedora da proteção estatal, a união formada por pessoas do mesmo sexo, com características de duração, publicidade, continuidade e intenção de constituir família, decorrência inafastável é a possibilidade de que seus componentes possam adotar. Os estudos especializados não apontam qualquer inconveniente em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, mais importando a qualidade do vínculo e do afeto que permeia o meio familiar em que serão inseridas e que as liga aos seus cuidadores. É hora de abandonar de vez preconceitos e atitudes hipócritas desprovidas de base científica, adotando-se uma postura de firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente é assegurada aos direitos das crianças e dos adolescentes (artigo 227, da Constituição Federal). Caso em que o laudo especializado comprova o saudável vínculo existente entre as crianças e as adotantes. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (SEGREDO DE JUSTIÇA) (Apelação Cível Nº. 70013801592, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 05/04/2006).

Nota-se, que a jurisprudência trouxe segurança em relação à adoção por casais homoafetivos, uma vez que antes havia muita omissão em relação a isso.

Essa jurisprudência reconhece a entidade familiar homoafetiva, merecedora da proteção do Estado, com as mesmas características das outras existentes, como por exemplo características de duração, publicidade, continuidade e a intenção de constituir família.



Os estudos apontam que as crianças não serão afetadas devido ser adotadas por pessoas do mesmo sexo. No final da jurisprudência, ressalta-se que as pessoas estão no momento de abandonar os preconceitos e atitudes preconceituosas não fundamentadas por algo científico.

### **3.2 Processo de adoção**

Assim como a adoção por casais heteroafetivos, a adoção por casais homoafetivos necessita seguir o mesmo procedimento, qual seja: a apresentação de documentação, entrevistas com psicólogos e assistentes sociais, visitas a abrigos até a aprovação do juiz.

O primeiro passo após o casal decidir adotar é necessário que procurem a Vara de Infância e Juventude do município onde residem para saber quais documentos devem juntar. A idade mínima para adoção é de 18 anos, independente do estado civil, desde que seja respeitada a diferença de 16 anos entre quem deseja adotar e quem será adotado. Os documentos necessários são identidade; CPF; certidão de casamento ou nascimento; comprovante de residência; comprovante de rendimentos ou declaração equivalente; atestado ou declaração médica de sanidade física e mental; certidões cível e criminal (CONJUR, 2012).

O segundo passo é a entrada no processo que consiste em uma petição, elaborada por um advogado ou defensor público, sendo iniciado o processo de inscrição para adoção no Cartório da Vara da Infância. Depois de aprovado, os nomes serão habilitados a constar no cadastro local e nacional de pretendentes à adoção (CONJUR, 2012).

O terceiro passo é o curso e avaliação psicológica, possuindo uma preparação psicossocial e jurídico obrigatórias para a adoção. Esse curso tem uma duração de 2 meses, com aulas semanais. Sendo comprovada a participação no curso, os candidatos passarão por uma avaliação psicossocial, onde serão feitas entrevistas e visita domiciliar, sendo avaliado a situação emocional e econômica dos futuros pais adotivos (CONJUR, 2012).

O quarto passo é a entrevista técnica, onde os futuros pais devem escolher o perfil da criança desejada, podendo escolher as características físicas. Se a criança tiver irmãos, a lei prevê que o grupo não seja separados (CONJUR, 2012).

O quinto passo é o Certificado de Habilitação, sendo elaborado um laudo pela equipe técnica da Vara e do parecer emitido pelo Ministério Público e logo em seguida a sentença do Juiz. Sendo acolhido o pedido, os nomes dos futuros pais serão inseridos nos cadastros que tem a validade de 2 anos (CONJUR, 2012).

Se aprovado, os nomes dos futuros pais estarão na fila de adoção de seu estado e aguardará até que apareça uma criança exatamente com as características indicadas pelo casal. É apresentado o histórico de vida da criança e se houver interesse, e ambos serão apresentados. Se após entrevistada a criança irá dizer se deseja ou não ser adotada por aquele casal. Durante esse estágio de convivência monitorado pela Justiça e pela equipe técnica, é permitido visitar o abrigo onde a criança mora; dar pequenos passeios para que se aproximem e se conheçam melhor. (CONJUR, 2012).

Se o relacionamento entre as partes ocorrerem bem, a criança é liberada e o adotante deverá ajuizar uma ação e adoção. No início do processo o pretendente receberá a guarda provisória que se estenderá até a conclusão do processo. Sendo assim a criança passará a morar com a família. Mesmo após o processo de adoção, a equipe técnica ainda continuará visitando periodicamente e apresentará uma avaliação conclusiva (CONJUR, 2012).

Por fim, o Juiz profere a sentença de adoção e determina a lavratura do novo registro de nascimento da criança com o sobrenome da família, sendo necessário trocar o primeiro nome da criança. A partir desse momento a criança terá todos os direitos como filho (CONJUR, 2012).

Esse procedimento minucioso não se refere apenas a casais homoafetivos, sendo utilizado para todas as pessoas que queiram adotar uma

criança. Esse processo é fundamental para que se tenha condições positivas, trazendo bem estar para a criança adotada.

### **3.3 Admissibilidade**

Para que se torne admissível a adoção por casais homoafetivos, é necessário seguir todos os passos do procedimento, assim como casais heteroafetivos.

Uma problemática encontrada na adoção por casais homoafetivos estava presente no Art. 42 §2º do Estatuto da Criança e do Adolescente, que prevê que adoção feita por casais, só será permitida quando estes forem casados ou viverem em união estável. Este artigo não teve o intuito de proibir a adoção por parte de homossexuais, porém era aplicado desta forma, por a união homoafetiva não ser ainda considerada uma união estável. Logo após veio a ADIn 4.277 reconhecendo a união estável homoafetiva e a Resolução 175 do CNJ que autorizou a conversão em casamento, não existindo mais problemáticas acerca disso (FERREIRA, 2019).

Com essa problemática, apenas um do casal entrava com o processo de adoção, mas a criança vivia com os dois, porém esse ato era prejudicial, restringindo direitos ao casal, como pais e essa realidade ensejou para que através de jurisprudência o pronunciamento dessa situação.

Quando se teve um posicionamento em relação a essa problemática, o Princípio da Isonomia se fez presente, tratando como iguais tanto casais homoafetivos quanto casais heteroafetivos, tornando iguais em direitos e deveres em relação ao adotado, retirando toda problemática em relação á isso.

Outra problemática que esteve presente foi em relação ao registro do nome do adotado, que:

Após sentença favorável e ser então a adoção concluída uma nova questão se colocava com empecilho, pois a lei 11.924/2009 acrescentou o paragrafo oitavo (§8º) ao art. 57 da Lei de Registros Públicos, o que permitiu que o nome de ambos os companheiros que adotassem fossem colocado no

registro de nascimento, o que gerava algum transtorno no momento do registro por casais homoafetivos, visto que antes constavam nos registros de nascimento as lacunas, para ser preenchidas, pai e mãe. O decreto n. 7.231/2010, porém veio para suprir esta problemática, pois determinou que fosse observado um novo modelo de registro, que foi criado em conjunto com o Ministério da Justiça (FERREIRA, p.2, 2019).

A criança adotada tem o direito de ter o nome de ambos os pais no registro do seu nome, sendo que antes constava nos registros de nascimentos, a opção de preencher pai e mãe. Este decreto trouxe um novo modelo registro, que colocou fim a essa estipulação.

Nota-se que no início existiam muitas problemáticas e muitas diferenças a serem superadas pela adoção de casais homoafetivos, uma vez que era algo novo para sociedade, estando presente por diversas vezes o preconceito. Porém, a fim de enquadrar esse casal aos outros e retirar a diferença que os confrontavam, houve diversas adequações, trazendo isonomia para todos os casais que queiram adotar uma criança, a fim de constituir uma família.

Outra problemática que tomou muita dimensão foi em relação a orientação afetiva dos pais da criança que seria adotada. Muitas pessoas acreditavam que a orientação afetiva e sexual dos pais, poderiam interferir no desenvolvimento da adoção da criança ou do adolescente. Porém essa argumentação não trouxe nenhuma explicação científica:

Estudos realizados por grandes Universidades, como a Universidade de Cambridge na Inglaterra e a Universidade de São Paulo, dentre outros grandes nomes que servem como referência, vem demonstrando que esta adoção não afeta a criança de forma negativa, sendo sempre constatado que não existe como se comprovar uma interferência quanto ao desenvolvimento normal da criança ou adolescente (FERREIRA, p.3, 2019).

Constata que o fato dos pais da criança ou adolescente adotados serem homoafetivos, não interfere na vida destes, uma vez que a homoafetividade não é doença e não é algo que se transmite ou se ensina a alguém ser.

Outro argumento bastante utilizado é que a criança ou adolescente tem a necessidade da presença da figura masculina e feminina para seu pleno

desenvolvimento, psicológico e seu entendimento quanto à sexualidade. Baseia-se este argumento na Teoria do Esquema de Gêneros, que acredita que o “entendimento do gênero começa a se desenvolver na criança, assim que ela percebe as diferenças comportamentais entre homem e mulher (FERREIRA, 2019).

Esse argumento novamente não traz nenhum embasamento científico, sendo, portanto, deixado de lado:

Aqueles que se utilizam deste argumento acabam por “tropeçar nos próprios pés”, pois de acordo com a psicanálise a função paterna e a materna não é exercida apenas pela aparência, ou seja, pela forma física dos pais, mas também pela linguagem e pela função que cada um destes exerce na família, isto é, aquele que tem a delicadeza de cuidar no momento de uma enfermidade, aquele que tem rigidez necessária de dizer não em um momento de desobediência. As funções de maternidade e paternidade estão mais ligadas aos atos de cada um, do que à figura física dos pais. O fato de faltar um companheiro do sexo oposto na criação da criança ou adolescente tem pouca relevância, levando em consideração também que existe grande número de famílias monoparentais atualmente, seja esta que tenha surgido de forma tradicional, através da concepção ou através da adoção, visto que no Brasil é permitida, como já demonstrado, a adoção por pessoa solteira (FERREIRA, 2019).

A psicanálise aduz que a função paterna e a materna não se estabelece somente pela aparência, ou seja, pela forma física dos pais, mas outros aspectos como a linguagem e a função que cada um exerce na família. As funções de maternidade e paternidade vai além da figura, mas dos atos, como o cuidado por exemplo.

Devido faltar uma figura materna ou paterna na adoção homoafetiva, não altera em nada na criação da criança ou do adolescente, pois também existe outras formas de família, como por exemplo a monoparental, sendo estabelecida apenas por um membro da família, sendo a adoção permitida para uma pessoa solteira.

No Brasil, 17,4% das famílias são formadas por mulheres solteiras com filhos. Porém, os papéis masculino e feminino continuam presentes como referência mesmo que não seja encontrado nos pais. Esta pesquisa demonstra que seja por uma família monoparental, onde apenas um dos pais está presente ou em uma família homoafetiva, a presença do gênero sempre estará presente mesmo que não na figura dos pais, seja por parte de uma avó ou avô, tia ou tio, padrinho ou

madrinha, e a criança terá uma formação natural, pois sempre terá o contato com ambos os gêneros (FERREIRA, 2019).

Mesmo com inúmeras problemáticas em relação a adoção por casais homoafetivos e a proteção da criança, podemos constatar que não há qualquer prejuízo comprovado em relação á criança e que assim como em casais heteroafetivos, podem trazer benefícios, como amor, carinho e cuidado á criança que está sendo adotada, construindo um vínculo familiar.

## **CONCLUSÃO**

Com a realização do presente trabalho foi possível demonstrar a contribuição que a jurisprudência e a doutrina vêm trazendo ao decidir acerca das relações e da adoção pela família homoafetiva.

Buscou-se explanar acerca de tal instituto, primeiramente, destacando a evolução histórica da família, bem como os tipos de famílias existentes no direito brasileiro, chegando-se na nova modalidade, qual seja, a família homoafetiva que por muito tempo não era reconhecida, mas que conforme a sociedade se evoluiu, esta foi equiparada aos outros tipos familiares, possuindo os mesmo direitos e deveres.

Por muito tempo, a família homoafetiva não tinha regulamentação, e em decorrência desse fator, havia muito preconceito e a necessidade pela luta de direitos iguais em relações a outros tipos de família. A medida que a sociedade evoluiu, fez-se necessária uma forma de regulamentação desse tipo familiar em virtude do Princípio da Isonomia, trazendo direitos iguais para todas as

modalidades familiares, sem distinção. Sendo recente por decisão do Supremo Tribunal, a inclusão da família homoafetiva na modalidade familiar.

Dando prosseguimento à pesquisa tratou-se da união homoafetiva, sendo detalhada sua evolução histórica, demonstrando como os homossexuais eram tratados ao longo dos tempos, passando por muitos preconceitos, sendo vítimas da homofobia. Mas com o reconhecimento da união homoafetiva, e esta sendo equiparadas às outras, aos poucos o preconceito foi ficando em segundo, apesar de que nos dias atuais ainda existe.

Posteriormente, foi tratada a adoção que é a filiação construída dos laços de amor, podendo ser feita também por casais homoafetivos, que embora não tenha nenhuma legislação específica, há decisões no Supremo Tribunal Federal demonstrando que esses casais também possam adotar e construir família, desde que participem de todo o processo de adoção.

Conclui-se, que é juridicamente possível a adoção por família homoafetivas, onde as previsões de adoção por casais homoafetivos no ordenamento jurídico não proíbem expressamente de adotar. De acordo com a lei, o sexo da pessoa, sua orientação sexual ou seu estado civil, não são empecilhos para adoção. Esses tipos de adoções devem ser regulamentadas observando-se criteriosamente os direitos constitucionais que assegurem à criança o direito à convivência familiar, tornando-se efetiva a proteção integral e o melhor interesse do menor e, igualmente, garantindo aos adotantes o direito ao exercício da paternidade responsável.

## REFERÊNCIAS

ALTMAN, Dennis. **Rupture or continuity? The internationalization of gay identities.** *Social Text* (14), 3, 1996.

BAHIA, Grupo Gay da. (GGB). **Assassinato de Homossexuais (LGBT) no Brasil:** Relatório 2013/2014. Disponível em: [www.grupodabahia.files.wordpress.com/2020/03/relatorio-2013pdf](http://www.grupodabahia.files.wordpress.com/2020/03/relatorio-2013pdf). Acesso em: 29 mar. 2020.

BRASIL, **Agência.** Disponível em <https://noticias.uol.com.br/ultimas-noticias/agencia-brasil/2019/09/16/conceito-de-entidade-familiar-deve-prever-uniao-homoafetiva-diz-stf.htm>> Acesso em 18/11/2019.

BRASIL. **Lei nº 10.406** (Código Civil). Brasília: Congresso Nacional, 2002.



CARNEIRO, Ailton José dos Santos. **A morte da clínica: Movimento homossexual e luta pela despatologização da homossexualidade no Brasil (1978-1990)**.

CARRARA, Sergio. **Sexualidade, cultura e política: a trajetória da identidade homossexual masculina na antropologia brasileira**. Cad. Pagu nº.28 Campinas: 2007.

CIFUENTES, Rafael Llano. **Relações entre a Igreja e o Estado: a Igreja e o Estado à luz do Vaticano II, do Código de Direito Canônico de 1983 e da Constituição Brasileira de 1988**. 2. ed. atual. Rio de Janeiro: José Olympio, 1989.

CORINO, Luiz Carlos Pinto. **Homoerotismo na Grécia antiga – homossexualidade e bissexualidade, mitos e verdades**. Ed. Biblios: Rio Grande, 2006.

COSTA, Hélio de Sousa; LOIOLA FILHO, Francisco Edilson. **A união homoafetiva e sua regulamentação no Brasil**. Disponível em:

< <https://jus.com.br/artigos/39874/a-união-homoafetivaesua-regulamentação-no-brasil> >. Acesso em: 15. Março. 2020.

DE DEUS, Enézio. **Adoção Homoafetiva e Inconstitucionalidade**. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/novosite/artigos/detalhe/491>. Acesso em: 13/05/2020

DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e o direito à diferença**. São Paulo: Editora

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 10. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. **União Homossexual, o Preconceito e a Justiça**. 2ª. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

FACHIN, Luiz Edson. **Elementos Críticos do Direito de Família: Curso de Direito Civil**, Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

FERREIRA, Maraysa Urias. **Adoção por casais homoafetivos**. 06/2019. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/74623/adocao-por-casais-homoafetivos>

FREUD, Sigmund. **Três ensaios sobre a teoria da sexualidade**. Ed. Istandard Brasileira: Rio de Janeiro:1996.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. **A relação homoerótica e a partilha de bens**, in instituto interdisciplinar de direito de família – idef (coord.). Homossexualidade – discussões jurídicas e psicológicas. Curitiba: Juruá, 2001

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, volume 6: Direito de Família- 7 ed. – São Paulo: Saraiva, 2010.**

JERUSALÉM, Bíblia de. São Paulo: Paulus, 2002.

LAURENTI, Rui.Rev. **Saúde Pública**: vol.18 no.5 São Paulo Oct. 1984.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil – Famílias**. São Paulo: ed. Saraiva, 7ª ed., 2017.

MASCOTTE, Larissa. **As uniões estáveis homoafetivas e o Direito**. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 2199, 9 jul. 2009. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=13116>> Acesso em: 18/11/2019.

MEIRA, Luiz Batista. **Sexos: aquilo que os pais não falaram para os filhos**. 73.ed. João Pessoa: Autor Associado, Editora Universitária/UFPB, 2013.

MENDES, Tainara. **A evolução histórica do instituto da adoção**. 28 nov. 2012. Disponível em:<http://www.conteudojuridico.com.br/consultas/Artigos?categoria=Direito%20Civil>

MISKOLCI, Richard. **Reflexões sobre anormalidade e desvio social**. In: Estudos de Sociologia, Araraquara: 2003.

MOLINA, Luana Pagano Peres. **A homossexualidade e a historiografia e trajetória do movimento homossexual**, 2011.

MORROU, Henri-Irénée. **Da pederastia como educação: História da educação na antiguidade**. São Paulo: EPU, 1975.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família**. São Paulo: Ed.Saraiva, 2017.

PRADO, Camila Affonso. **Responsabilidade civil dos pais pelo abandono afetivo dos filhos menores**. 238f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade de São Paulo, São Paulo, 2012.

REIS, Toni. O movimento homossexual. In: FIGUEIRO, Mary Neide Damico (Org.). **Homossexualidade e educação sexual: construindo o respeito à diversidade**. Londrina: 2007.

Revista Consultor Jurídico. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2012-out-12/conheca-passos-processo-adocao-criancas-brasil> -

Revista dos Tribunais, 2005)

RIBEIRO, Raiane Celcina Pinho. **Revista Âmbito Jurídico: A Adoção de crianças por casais homoafetivos**.2019.

RICHARDS, Jeffrey. **Sexo, desvio e danação: as minorias na Idade média**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Editor, 1993.

RIOS, Roger Raupp. **A Homossexualidade no Direito**. Porto Alegre: Livraria do Advogado; Esmafe, 2001;

SANTOS, Cássia Lucélia Pereira dos; SANTOS, Luciano Gomes dos. **O matrimônio na perspectiva do Código de Direito Canônico e do Código Civil Brasileiro**.

SENADO/NOTÍCIAS. **A adoção feita por homossexuais: batalhas e vitórias legais**. Disponível em: <https://www.senado.gov.br/noticias/Jornal/emdiscussao/adocao/relatos-reais-sobre-adocao/-a-adocao-feita-por-homossexuais-batalhas-e-vitorias-legais.aspx> . Acesso em 01/06/2020.

VARELLA, Luiz Salem. **Homoerotismo no Direito Brasileiro & Universal – parceria civil entre pessoas do mesmo sexo**. Campinas, SP: Agá Juris Editora, 2000.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família**. São Paulo: Saraiva, 2008.

VIANA, Marco Aurélio. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. Belo Horizonte: Ed. Del Rey, 2001.

WALD, Arnold. **O novo direito de família**. São Paulo: Saraiva, 2002.

WENDT, Valquiria P. Cirolini. Anais do 3º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: **mídias e direitos da sociedade em rede**. Disponível em:< <http://www.ufsm.br/congressodireito/anais>> Acesso em 13/03/2020.

ZIMMERMANN JR, F. **A homossexualidade e as nossas atitudes**, in Revista Universo Espírita nº 2. São Paulo: Universo, abril 2003.