

**AJES - FACULDADE DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS E ADMINISTRAÇÃO DO VALE  
DO JURUENA**

**CURSO BACHARELADO EM DIREITO**

**A ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS E SEU RECONHECIMENTO COMO  
INSTITUTO FAMILIAR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

**Vânia Thais Peres Votri**

**Orientadora: Patrícia Fernandes Fraga**

**JUÍNA/2015**

**AJES - FACULDADE DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS E ADMINISTRAÇÃO DO VALE  
DO JURUENA**

**CURSO BACHARELADO EM DIREITO**

**A ADOÇÃO POR CASAS HOMOAFETIVOS E SEU RECONHECIMENTO COMO  
INSTITUTO FAMILIAR NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

**Vânia Thais Peres Votri**

**Orientadora: Patrícia Fernandes Fraga**

**“Monografia apresentada ao curso de Bacharelado em  
Direito da Faculdade de Ciências Contábeis e  
Administração do Vale do Juruena, como requisito  
parcial para obtenção do título de Bacharel em  
Direito”.**

**JUÍNA/2015**

**AJES - FACULDADE DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS E ADMINISTRAÇÃO DO VALE  
DO JURUENA**

**CURSO BACHARELADO EM DIREITO**

**BANCA EXAMINADORA**

---

**Professor Mestre Francisco Leite Cabral**

---

**Professor Mestre Jose Natanael Ferreira**

---

**Professora Mestre Patrícia Fernandes Fraga**

**Orientadora**

Dedico este trabalho, aos meus pais, pois foram decisivos para a realização deste sonho.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço a Deus, que sempre me ouviu nos momentos de angústia e me manteve sempre de cabeça erguida me ensinado a seguir em frente mesmo diante das dificuldades da vida.

Agradeço imensamente aos meus pais João e Ivania, pela força, pelo cuidado, pelas orações, pela dedicação, pela preocupação e o amor e que sempre tiveram por mim, e aos meus irmãos João Paulo e João Vitor, sem vocês, nada faria sentido. Eu os amo muito e me orgulho pela forma como a nossa família é conduzida.

Agradeço, especialmente, à professora Patrícia Fernandes Fraga, por ter sido tão mestre, tão orientadora, tão motivadora, tão carinhosa, durante todos os momentos da produção desta monografia. Muito obrigada pelas orientações, por sua confiança e paciência constante.

Não posso olvidar dos amigos afetuosos que no decorrer destes cinco anos a vida me permitiu escolher e que me adotaram como amiga independentemente de qualquer qualidade ou defeito.

Por fim, agradeço a todos que contribuíram direta ou indiretamente para a construção desta monografia, hoje eu reconheço que esta conquista não é só minha.

## RESUMO

Atualmente um dos temas mais debatidos e em foco no âmbito do Direito de Família, diz respeito aos direitos dos homoafetivos, dando início a diversos julgados no seio dos tribunais, ao apreciarem situações práticas, como também a opinião dos juristas e brasileiros de um modo geral. Tema ainda mais polêmico é quando o assunto envolve não só duas pessoas na relação, mas sim a participação de um terceiro indivíduo – o menor adotando -, e a possibilidade atual de constituição familiar, independentemente de ser uma relação heterossexual ou homossexual. Com o passar dos anos, até os dias de hoje, nosso país experimentou profundas transformações em seus costumes sociais, mormente nas relações familiares. Em decorrência dessas alterações, outros valores são incorporados aos membros dessas famílias, valores que outrora sequer podiam ser imaginados, dada a realidade social então vivenciada. A pesquisa será realizada por meio de busca aos acervos doutrinários, livros, revistas e artigos publicados em sites de renome que guardam relação ao assunto abordado no trabalho, bem como dos diversos posicionamentos jurisprudenciais dos Tribunais pátrios e das Cortes Superiores. Para isso, procuraremos utilizar do método de abordagem dialético, por meio do qual buscaremos examinar o fenômeno social da tutela da afetividade, notadamente no âmbito do núcleo familiar, a partir das lições de juristas de renome que escrevem sobre o tema, de modo a identificar as dificuldades encontradas por esses casais e as formas como nossos tribunais têm tutelado essa questão. Pudemos por fim observar que, atendendo aos anseios de nossa sociedade, a Carta Magna de 1988 se encarregou em garantir, como direito fundamental de todo filho, o direito à convivência familiar, estatuidando como princípio constitucional o dever dos pais em assistirem, educarem e criarem os filhos menores, velando-lhes pelo bem-estar físico e psíquico, garantindo, enfim, que os filhos tenham uma vida digna.

**Palavras-Chave:** adoção – casais homoafetivos – possibilidade jurídica – afetividade – isonomia

## RESUMEN

Actualmente uno de los temas más debatidos y enfoque en virtud del derecho de familia, el respeto a los derechos de los homosexuales, de dar a luz a varios juzgados en los tribunales, al considerar situaciones prácticas, así como la opinión de los abogados y los brasileños en general. El tema es aún más controvertido cuando se trata de no sólo dos personas en la relación, pero la participación de una tercera persona - la más baja que adoptan - y la posibilidad actual de constitución de la familia, ya sea una relación heterosexual u homosexual. Con los años, hasta la actualidad, nuestro país ha experimentado profundos cambios en sus costumbres sociales, sobre todo en las relaciones familiares. Como resultado de estos cambios, los demás valores se incorporan a los miembros de estas familias, los valores que una vez que ni siquiera podía imaginar, dada la realidad social entonces experimentado. La búsqueda se realiza mediante la búsqueda en los doctrinales colecciones, libros, revistas y artículos publicados en sitios web de renombre que están relacionados con el tema en el trabajo, así como las distintas posiciones jurisprudenciales de Tribunales patrióticos y Tribunales Superiores. Para ello, vamos a tratar de utilizar el método dialéctico de enfoque, a través del cual vamos a tratar de analizar el fenómeno social de la protección de afecto, especialmente dentro de la unidad familiar, a partir de las lecciones de juristas de reconocido prestigio que escriben sobre el tema, a fin de identificar la dificultad encontrada por estas parejas y las formas en que nuestros tribunales han tutelados este tema. Finalmente observamos que en vista de las aspiraciones de nuestra sociedad, la Constitución de 1988 se encargó de asegurar, como un derecho fundamental de todos los niños, el derecho a la vida familiar, en el poder como un principio constitucional del deber de los padres para ayudar, educar y crear hijos menores de edad, observándolos para el bienestar físico y mental, asegurando, por último, que los niños tengan una vida digna.

**Palabras clave:** adopción - parejas homosexuales - posibilidad legal - afecto - igualdad

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>8</b>
<b>1 AS NOVAS FORMAS DE CONCEPÇÕES FAMILIARES .....</b>	<b>10</b>
1.1 A homoafetividade e a formação de um novo conceito de família.....	14
1.2 As inter-relações entre homossexualismo e homossexualidade.....	21
1.3 Homossexualidade sob a ótica da igreja .....	23
<b>2 A AFETIVIDADE COMO FUNDAMENTO DA CONDUTA JURÍDICA .....</b>	<b>26</b>
2.1 O direito à diferença amparado nos princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da liberdade.....	31
2.2 O princípio do melhor interesse do menor e sua real importância dentro das relações homoafetivas e na adoção.....	36
2.3 As mudanças e transformações do direito de casais homoafetivos em adotar .....	40
<b>3 A ADOÇÃO .....</b>	<b>47</b>
3.1 A adoção por casais homoafetivos .....	50
3.2 A necessidade e efetividade de uma lei específica e seus possíveis resultados ...	55
3.3 Uma análise acerca do Estatuto da Família e sua (in) constitucionalidade.....	57
<b>4 CONCLUSÃO.....</b>	<b>65</b>
<b>REFERÊNCIA .....</b>	<b>67</b>

## INTRODUÇÃO

Fato que se consolidou nas últimas décadas, a estrutura social da família passou por significativas mudanças, tanto internamente, perante seus membros, quanto externamente, perante a sociedade.

Valores antes consagrados e respeitados por todos os seus membros e pela sociedade, que se refletiam no arcabouço jurídico de nosso país apontavam que a família possuía uma hierarquia, que invariavelmente tinha como chefe o homem. Esse homem também possuía valores atrelados a si que não podiam ser desrespeitados sob hipótese alguma pelos seus membros, sobretudo pela mulher e filhos, fossem eles valores religiosos, sociais etc.

Nesse panorama, a questão da sexualidade sempre foi um tabu para a sociedade: a mulher deveria se casar virgem ou, caso contrário, com aquele que lhe irrompeu a virgindade; não se aceitava arranjos familiares distintos do casal tradicional constituído por um homem e uma mulher; etc. Assim, a repulsa e a rejeição sempre foram extremamente presente nos casos que destoavam dos costumes.

Com o passar do tempo, no entanto, a sociedade amadureceu e passou por diversas mudanças, mudanças essas impelidas pelos mais diversos movimentos sociais e instrumentos a disposição da sociedade, o que acarretou, como não poderia ser diferente, uma profunda mudança de paradigmas.

Destarte, as relações humanas e a sua subjetividade, bem como a promoção de sua felicidade e bem-estar em meio a comunidade em que está inserida, a concretização do princípio da dignidade da pessoa humana e o princípio da diferença, este amparado pelo princípio da igualdade, foram erigidos a fundamento de legitimação da atuação do legislador na seara do direito de família.

Desta forma, as relações intersubjetivas, antes ditadas pela opressão e pela marginalização da lei, agora devem obediência aos postulados da dignidade da pessoa humana e o devido respeito ao livre desenvolvimento da personalidade do indivíduo.

É, pois, nesse ambiente de mudanças, de uma busca pela superação da aversão e do preconceito, que os homossexuais<sup>1</sup> tentam garantir seus direitos e se inserirem na sociedade de forma harmônica.

Diferente de como afirmam os mais conservadores, a união homoafetiva supera em muito uma simples sociedade de fato, constituindo-se, em verdade, numa verdadeira sociedade de afeto, em que seus membros perseguem os mesmos objetivos das relações heterossexuais, com base no afeto, na lealdade, na fidelidade e na assistência recíproca.

Visto desta maneira, nada mais natural pensarmos que também possuem o anseio de constituir sua própria família, como forma de externar e concretizar ainda mais a sua relação, de se realizarem pessoalmente, como qualquer casal heterossexual.

Nesse escopo, discutiremos, no presente trabalho, acerca da possibilidade da adoção por casais homoafetivos no ordenamento jurídico pátrio, os fundamentos para o seu reconhecimento como entidade familiar e os efeitos decorrentes deste reconhecimento.

Para cumprir com esse intuito, procuramos romper com a mera dogmática legal, do que está ou não engessado nos textos legais de nosso país, e adentramos a seara dos princípios, sobretudo aqueles relacionados a concretização dos valores intrínsecos dos seres humanos, dentre eles os princípios da dignidade humana, da igualdade e não discriminação, do melhor interesse do menor etc.

Com efeito, somente desta forma será possível chegarmos a alguma conclusão compatível com a nossa ordem jurídica pátria atual. Ademais, como veremos adiante, não será o simples fato de um casal ser homoafetivo ou heterossexual que determinará a possibilidade ou não da adoção, mas sim o preenchimento dos requisitos legais e constitucionais, o que deve ser verificado caso a caso, de preferência, por profissionais capacitados.

---

<sup>1</sup> Neste trabalho, utilizaremos a denominação de homoafetivo e de homossexual como sinônimas, mesmo sabendo que a doutrina, por vezes, diverge na atribuição de seus significados. Disponível em: <<http://www.gay1.ws/2010/10/homossexual-gay-homoerotico-homoafetivo.html>> Acesso em: 05/12/2015.

## 1 AS NOVAS FORMAS DE CONCEPÇÕES FAMILIARES

A família, no decorrer do tempo, passou por diversas transformações, seja no âmbito social como no moral, bem como no jurídico, mudanças que ainda acontecem e cada vez mais vêm ganhando forças e adequando-se aos aspectos sociais de cada época, por se tratar de um ramo dinâmico, tendo em vista que o direito muda quando a sociedade muda.

Até pouco tempo, o conceito, definição e constituição de família era aquela formada por um homem e uma mulher, em que, através de um contrato, pactuavam e formalizaram a união. E seu principal objetivo era o aumento da prole, visto que o papel da mãe era então de procriar e zelar pela proteção dos filhos, e do pai de cuidar do sustento da casa e de sua família.

Rodrigo da Cunha Pereira afirma que:

É interessante observar que o estudo da família, em Direito, esteve sempre estritamente ligado ao casamento, que a tornava legítima ou ilegítima, segundo os vínculos da oficialidade dados pelo Estado, ou mesmo pela religião.<sup>2</sup>

Contudo, em razão das diversas mudanças que aconteceram em épocas de revoluções e quebras de paradigmas,<sup>3</sup> a mulher passou a exercer não só atividades ligadas ao lar, marido e filhos, como também atividade ligada à economia e subsistência de sua família, desgarrando assim, dos valores ligados à igreja e à moral, de que a mulher deveria se dedicar exclusivamente à casa, ao marido e aos filhos.

E é em razão desses acontecimentos, de adequação as novas formas de vivência, que nasce uma nova realidade, necessitando, portanto, de regulamentação jurídica dessas mudanças, consagrando e regulamentando esse novo modelo familiar.

Ainda, Rodrigo da Cunha Pereira, quando fala dessas mudanças e da interferência do Estado no que diz respeito a esses novos modelos familiares, aponta:

A idéia de família, para o Direito brasileiro, sempre foi a de que ela é constituída de pais e filhos unidos a partir de um casamento regulado e regulamentado pelo Estado. Com a Constituição de 1988 esse

---

<sup>2</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha, *Direito de família: uma abordagem psicanalítica*, 4ª ed. Rio de Janeiro, Forense, 2012, p. 2.

<sup>3</sup> Em face dos diversos movimentos sociais ocorridos nos anos de 1960 e 1970, a Revolução industrial, bem como as Guerras mundiais, forçando as mudanças no que tange as atividades laborais das mulheres;

conceito ampliou-se, uma vez que o Estado passou a reconhecer “como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes”, bem como a união estável entre homem e mulher (art. 226). Isso significa uma evolução no conceito de família.<sup>4</sup>

É nesse sentido que José Sebastião de Oliveira afirma que “a evolução econômica trouxe, também, a evolução social e, via de consequência, a alteração na concepção de família”.<sup>5</sup>

Destarte, foi por meio desses movimentos sociais que o Estado viu-se na obrigação de regulamentar essas novas relações, passando a dar proteção às novas formas de famílias, constituídas dentro ou fora do casamento.

Para entender esse novo contexto de contemporaneidade, a autora Viviane Girandi descreve que:

A família contemporânea não se conforma mais com as atribuições rigidamente estabelecidas pela qualidade de se ser homem ou mulher. Ser filho não significa mais estar sujeito aos desígnios do pai.

A autora também aponta, com clareza, o que vem a ser esse conceito de família contemporânea, dizendo que:

A família contemporânea não é mais (e somente) o lugar da perpetuação dos laços de sangue e da preservação do nome e patrimônio dos antepassados, finalidade estas que, outrora, se constituíram na razão de se “nascer e de permanecer em família”.<sup>6</sup>

Dessa forma, podemos perceber que, com todas essas mudanças no conceito de família, é errôneo pensarmos que a família passou ou está passando por momentos de crises, muito pelo contrário, pois o objetivo principal das novas formas de família é a troca de carinho, amor, felicidade, afetividade, dentre outras coisas necessárias a uma família estruturada na atualidade, como a de proteção e socialização, educação, saúde, apoio emocional para a resolução de problemas etc.

Sabemos, pois, que essas mudanças são naturais, visto que a sociedade está em constante transformação, refletindo essas mudanças na vida e na convivência das pessoas, que com o passar do tempo acabam

---

<sup>4</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha, *Direito de Família, Uma Abordagem Psicanalítica*, 4ª ed, Rio de Janeiro, Forense, 2012. p. 3.

<sup>5</sup> OLIVEIRA, José Sebastião de. *Fundamentos Constitucionais do Direito de Família*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 80.

<sup>6</sup> GIRARDI, Viviane, *Famílias Contemporâneas, filiação e afeto*, A possibilidade jurídica da adoção por homossexuais, livraria do advogado, Porto Alegre, 2005.

incorporando por completo na sociedade, passando do estágio de estranhamento, para a fase de conformismo e “normalidade plena”, porém um estágio que ainda precisa ser quebrado, visto que paira ainda sobre os pensamentos de muitos, é o preconceito infundado sobre essa “nova” forma de convivência.

É nesse sentido que Viviane Girardi, afirma que:

Não há mais como se ignorar que varias são hoje as formas de se viver e realizar em família, tanto que a nova codificação civil em vigor desde janeiro de 2003, com base nos novos valores constitucionais, prescreve o reconhecimento jurídico da pluralidade e liberdade quando à organização familiar, assegurando tutela à família matrimonializada, à união estável com ou sem filhos e às famílias monoparentais, formadas estas por um ascendente e filho (s).<sup>7</sup>

E é diante dessas mudanças que o legislador viu-se no dever de regulamentar o instituto familiar – sob a ótica e respaldo do direito brasileiro, mudanças estas que tiveram como consequência uma Constituição Federal que veio ampliar o entendimento sobre o conceito de família, dispondo que:

Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º - O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º - O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º - Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio. (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 66, de 2010)

§ 7º - Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º - O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

---

<sup>7</sup> GIRARDI, Viviane, *Famílias Contemporâneas, filiação e afeto*, A possibilidade jurídica da adoção por homossexuais, livraria do advogado, Porto Alegre, 2005. p. 31.

Depois de ampliado pela norma constitucional, sobre o que vem a ser corretamente o conceito de família, é que se deu o primeiro passo para reconhecer, formalmente, modalidades de família, pois desde que haja respeito, afeto, carinho, cuidados etc., numa relação de convívio, essa merece ser elevada, independente das diversas formas, ao que chamamos, hoje, de família.

Segundo a autora Maria Berenice Dias:

Novas formas de convívio foram consagradas, o que produziu profunda revolução nas estruturas sociais. Foi emprestada juridicamente aos relacionamentos não socializados pelo matrimônio, bem como ao convívio intergeracional, ou seja, entre pais e seus filhos. Com a inserção, no conceito de entidade familiar, da união estável e do vínculo monoparental, rompeu-se a posição excessivamente privilegiada do casamento como base de formação e proteção da família.<sup>8</sup>

Assim, significa dizer que a família em geral se personifica em diferentes formas, impondo-se de tal maneira que foi merecedora (ou não, no sentido de não ser diferente) de regulamentação em lei, que a amparasse juridicamente, ou seja, foram normalizadas as novas formas de relações entre familiares, compreendendo, inclusive como família a união estável. É nesse sentido que Gama dispõe sobre o assunto, dispondo que: “Não há campo, pois, para a família universalmente considerada com modelo único, hermético, estanque e intocável”.<sup>9</sup>

Já, mais contemporaneamente, quanto às uniões homoafetivas, Romualdo Baptista dos Santos entende que:

Essas uniões são fatos sociais definidos pelas ciências psicológicas, biológicas e sociológicas, que são ciências do *ser*. Uma vez estabelecido que as uniões entre homossexuais são uma realidade social, cabe ao Direito realizar juízo de valor, reconhecer a sua existência e regulamentar as suas conseqüências em termos de *dever-ser*.<sup>10</sup>

<sup>8</sup> DIAS, Maria Berenice, *União Homoafetiva*, O preconceito & a justiça, 4ª ed, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2009, p, 126.

<sup>9</sup> GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. *O Companheirismo: Uma Espécie de Família*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 29.

<sup>10</sup> SANTOS, Romualdo, Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*, Curitiba, Juruá, 2011, p. 232.

Pois, com o amadurecer da própria sociedade, por razões culturais, sociais, políticas, ideológicas etc, o afeto, o respeito, a vontade de seguir juntos e o tratamento igualitário vêm se tornando o elo entre seus componentes. Com efeito, o elo biológico ou genético sozinho não se sustenta nos dias de hoje, representando o afeto, portanto, um dos pilares da construção de uma relação familiar saudável.

### **1.1 A homoafetividade e a formação de um novo conceito de família**

É certo, então, que quando falamos da homossexualidade um fator que ainda paira sobre o tema é o preconceito que, por muitas vezes, se deixa sobressair, visto que, tradicionalmente, foi tido como algo atípico, nas relações entre os seres humanos, assim, nas palavras de Romualdo Baptista dos Santos,

A homossexualidade, conquanto seja um fator presente na sociedade desde sempre, apresenta-se como algo diferente, estranho e anormal, sobretudo por causa dos preconceitos religiosos enraizados na nossa cultura. A homossexualidade sempre foi associada ao pecado, ao erro, à conduta inadequada, razão pela qual tendemos a rejeitar comportamentos e tendências homossexuais.<sup>11</sup>

Assim, vemos que para chegar ao estágio atual, a homossexualidade passou a ser estudada de forma ampla pelas ciências sociais, como também pelas ciências ligadas à saúde e à biológica. De tal modo, nas lições de Marianna Chaves, podemos encontrar que o tema homossexualidade “progrediu de um conceito de enfermidade, doença, para uma caracterização de um modo de ser distinto da maioria”.<sup>12</sup>

Igualmente, podemos observar com perfeita descrição, a evolução da homossexualidade nos ensinamentos de Paulo Roberto Iotti Vecchiatti, ao organizar os estágios em que a homossexualidade passou até chegar aos dias atuais, dispondo que:

No século XIX, com a gradativa evolução do pensamento humano, superou-se a visão teocrática do mundo, passando as pessoas a procurar por explicações científicas, e não teológicas, sobre os fenômenos da vida humana, isso fez que as pessoas deixassem de ver a homossexualidade como um “pecado”, passando a encará-la como uma “doença” que precisaria ser tratada. Em vez de considerarem-na normal, pela evidente ausência de provas em sentido contrário, fizeram o oposto: consideraram-na uma “anomalia”

---

<sup>11</sup> SANTOS, Romualdo, Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*, Curitiba, Juruá, 2011, p. 234.

<sup>12</sup> CHAVES, Marianna, *Homoafetividade e direito: proteção constitucional, uniões, casamento e parentalidade – um panorama luso-brasileiro*. Curitiba, Juruá, 2011, p. 31.

pela ausência de comprovação de sua normalidade, em uma atitude incredivelmente ilógica – afinal, só se pode considerar “doença” um comportamento comprovadamente prejudicial à saúde humana, e não um comportamento simplesmente incomum (minoritário), do qual não se tem notícia de nenhum efeito prejudicial àquele(a) que o possui (a saber, a pessoa homossexual apenas em razão de sua homossexualidade).<sup>13</sup>

Na já citada obra de Romualdo Baptista dos Santos, ele descreve o processo pelo qual o sujeito homossexual passou a reivindicar seu espaço na sociedade, afirmando que,

Enquanto os homossexuais se mantiveram na obscuridade; enquanto escondiam e se envergonhavam; enquanto pensávamos que eram doentes, podiam ser simplesmente ignorados pela sociedade e pelo Direito. À medida que reivindicaram seu espaço na sociedade e pugnam pelo direito de constituir família e de ter filhos, torna-se inevitável o enfraquecimento da questão. Sob o véu da ignorância, era possível adotar num primeiro momento uma atitude até que fossem engolidos pela sociedade e se tornassem como nós; ou repudiando-se e negando-lhes qualquer forma de interação. Certamente, não é mais o caso de se manter o enfraquecimento, mas sim de buscar a compreensão e o conhecimento acerca da realidade de vida dos homossexuais, particularmente os hábitos e costumes daqueles que pretendem se organizar em agremiações familiares semelhantes aquelas constituídas por casais heteroafetivos.<sup>14</sup>

É público e notório, portanto, que o preconceito sofrido pelo (casal) homossexual tem repercussão nos dias atuais, claro que numa proporção menor, visto que, atualmente a proteção de práticas contra homossexuais cresceu muito, essa proteção é devida justamente para minorar o preconceito e até mesmo agressões contra eles.

Assim, é que descreve Mariana Chaves, dispendo sobre a preocupação do legislador em regulamentar tais relacionamentos (homem-homem; mulher-mulher – incluindo também os filhos), que,

A preocupação com a regulação das uniões homoafetivas integra a agenda do pensamento jurídico mundial. Hoje, muitos países do mundo deixaram “cair a venda” outrora existente para ignorar os vínculos homoafetivos. Pouco a pouco, a homoafetividade vem ganhando visibilidade social e jurídica. Como observar-se-á no presente estudo, se assiste a uma profícua produção doutrinária acerca do tema, que irá ser referida ao longo da exposição, assim

---

<sup>13</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*, 2ª ed. rev. e atual, Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, 2012. p. 44.

<sup>14</sup> SANTOS, Romualdo, Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*, Curitiba, Juruá, 2011, p. 236.

como se verá que são consagradas soluções nas legislações internas dos Estados e na jurisprudência, nomeadamente no caso do Brasil.<sup>15</sup>

É a partir desse momento que esse novo conceito de família é absorvido e respeitado (por certa parcela – ainda) pela sociedade, impondo-se e fazendo cumprir os direitos que lhes são garantidos.

No mesmo sentido, Paulo Roberto Iotti Vecchiatti dispõe sobre:

Gradativamente, a sociedade tem apresentado maior tolerância (o que difere de aceitação) com relação à homossexualidade. Quando maior o entendimento de que o homossexual é tão humano quanto o heterossexual, não havendo diferença nenhuma nesse sentido, maior é a aceitação e/ou o respeito às pessoas homossexuais.<sup>16</sup>

Insta salientarmos, então, os votos percussores do reconhecimento do novo conceito de família no direito brasileiro, dado pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, reconhecendo, em novembro de 2011, “por unanimidade, pelo placar 10 votos a 0, a união estável para casais do mesmo sexo”<sup>17</sup>, conforme o julgado da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132<sup>18</sup>.

Iniciado os votos pelo relator das ações, o ministro Ayres Britto foi favorável à equiparação de direitos dos casais heterossexuais aos homossexuais no único voto proferido. De acordo com ele, “a família é a base da sociedade, não o casamento”. O ministro comentou ainda que não se pode interpretar a Constituição de maneira reducionista ou contra seu princípio. Por isso, ponderou, é inconstitucional o artigo do Código Civil que trata a união estável usando os termos “homem e mulher”, uma vez que o texto de tal legislação não tem a mesma complexidade que a Carta Magna.<sup>19</sup>

<sup>15</sup> CHAVES, Marianna, *Homoafetividade e direito: proteção constitucional, uniões, casamento e parentalidade – um panorama luso-brasileiro*. Curitiba, Juruá, 2011, p. 32.

<sup>16</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*, 2ª ed. rev. e atual, Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, 2012. p. 44.

<sup>17</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família*. Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>18</sup> BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL, ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 132. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?incidente=2598238>. Acesso em: 27/11/2015.

<sup>19</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família*. Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

Já nos votos do ministro Luiz Fux, podemos observar uma breve citação do artigo da Constituição dizendo que "todos os homens são iguais perante a lei", não podendo haver diferença legal na união estável entre casais hetero ou homoafetivos.<sup>20</sup>

Nesse mesmo sentido,

A homossexualidade não é crime. Então porque o homossexual não pode constituir uma família? Em regra não pode por força de duas questões abominadas pela Constituição: a intolerância e preconceito.<sup>21</sup>

Ainda em seu voto, o ministro destacou um caso que julgara anos atrás, dando conta de uma mulher que queria enterrar o falecido companheiro, mas com ele não possuía laços formais de casamento. Luiz Fux disse que naquele caso os laços afetivos e familiares eram maiores do que os documentos que comprovariam um casamento, e que o Estado deveria dar proteção àquele casal. Segundo o entendimento do ministro, "união homoafetiva deve ser reconhecida como união estável para efeitos de proteção do Estado".<sup>22</sup>

Tal como Luís Fux, a ministra Cármen Lúcia acompanhou o relator da matéria, Ayres Britto, e foi favorável ao reconhecimento legal dos casais gays. Dizendo que "Todas as formas de preconceito merecem repúdio na sociedade democrática".<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>21</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>22</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>23</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

A ministra também destacou valores republicanos e a impossibilidade de se criar cidadãos de segunda classe na sociedade brasileira.<sup>24</sup>

Se a República põe que o bem de todos tem que ser promovido sem preconceito e sem forma de discriminação, como se pode ter norma legal que conduza ao preconceito e violência? (...) Aqueles que optam pela união homoafetiva não podem ser desiguados em sua vida e seus direitos.<sup>25</sup>

O voto do ministro Ricardo Lewandowski também foi favorável no sentido de garantir o direito de casais homoafetivos. Mesmo alegando que a existência da união estável foi criada pelo legislador constituinte somente para o homem e a mulher, o ministro disse que há uma nova espécie de entidade familiar que precisa ser reconhecida.<sup>26</sup>

Conclui dizendo que:

As uniões de pessoa do mesmo sexo que duram e ostentam a marca da publicidade, devem ser reconhecidas pelo direito (...) Cuida-se, em outras palavras, de retirar tais relações que ocorrem no plano fático da clandestinidade jurídica, reconhecendo a existência do plano legal enquadrando-o no conceito abrangente de entidade familiar.<sup>27</sup>

O ministro Lewandowski alegou, contudo, que a decisão da Justiça deve ser entendida como transitória, valendo até a criação de lei específica para tratar das uniões homoafetivas. "Em suma, reconhecida a união homoafetiva como entidade familiar aplica-se a ela as regras do instituto que lhe é mais próximo, ou seja, a união estável".<sup>28</sup>

<sup>24</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>25</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>26</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>27</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>28</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

Com o voto favorável de Joaquim Barbosa, chegou a cinco o número de ministros favoráveis à proteção do Estado para os casais homoafetivos. De acordo com ele, é preciso que a Justiça corrija uma situação prática para a qual não há previsão legal. "Estamos aqui diante de uma situação de descompasso em que o direito não foi capaz de acompanhar as profundas mudanças sociais. Essas uniões sempre existiram e sempre existirão".<sup>29</sup>

Em seu voto, Gilmar Mendes procurou não se estender aos eventuais desdobramentos do reconhecimento da união estável. Ele citou, por exemplo, o caso de Portugal, em que há uma lei que disciplina o casamento entre pessoas do mesmo sexo, mas ainda há controvérsias naquele país sobre a adoção de crianças pelo casais homoafetivos.<sup>30</sup>

E salientou sua opinião sobre dada situação, expondo que:

Eu neste momento me limito a reconhecer a existência dessa união por aplicação analógica ou mesmo extensiva da cláusula do texto constitucional sem me pronunciar sobre outros desdobramentos.<sup>31</sup>

O ministro também destacou que a falta de uma previsão legal para a união homoafetiva leva a eventuais quadros de discriminação e, em seu voto, ainda rebateu críticas de que o STF estaria legislando no lugar do Congresso Nacional.<sup>32</sup>

Completando seu voto, expôs que,

A falta de um modelo institucional que proteja essa relação estimula e incentiva o quadro de discriminação. (...) É dever do Estado a proteção, e é dever da Corte dar essa proteção se ela não foi

---

<sup>29</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>30</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>31</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>32</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

engendrada ou concebida pelo órgão competente. Por isso não me parece que haja exorbitância, disse.

Logo após o voto de Gilmar Mendes, a ministra Ellen Gracie fez um rápido pronunciamento e também acompanhou o relator. Com isso, chegaram a sete os ministros que se posicionaram a favor da proteção do Estado aos casais de pessoas do mesmo sexo. "Uma sociedade decente é uma sociedade que não humilha seus integrantes", disse a ministra.<sup>33</sup>

O ministro Marco Aurélio Mello acompanhou o relator, Ayres Britto, e também foi favorável ao reconhecimento da união estável para casais homoafetivos. Segundo ele, a Constituição não permite discriminação, por isso deve se equiparar o direito de todos os cidadãos. "A Constituição de 1988 permite a união. Essa é a leitura que faço da Carta e dos valores por ela consagrados", disse.<sup>34</sup>

Para o ministro Celso de Mello, o julgamento no Supremo Tribunal Federal é "um marco histórico na caminhada da comunidade homossexual no País". Celso de Mello destacou que o reconhecimento da união também representa um "avanço significativo" contra o preconceito no Brasil e "ninguém, muito menos os juízes, podem fechar os olhos para essa nova realidade".<sup>35</sup>

O ministro Celso de Mello argumentou ainda que:

A extensão às uniões homoafetivas do mesmo regime jurídico aplicado a pessoas de gênero distinto justifica-se e legitima-se pela direta incidência dos princípios da igualdade, liberdade, não discriminação, segurança jurídica e do postulado constitucional implícito que é o direito à busca da felicidade.<sup>36</sup>

---

<sup>33</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>34</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>35</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>36</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

Em seu voto, o presidente da Corte, C ezar Peluso, destacou que a união de pessoas de sexo diverso guarda analogia com aquelas de pessoas do mesmo sexo. Mas apresenta uma ressalva: "Desde que duas pessoas, somente".<sup>37</sup>

Ele também fez uma convoca o ao Congresso Nacional pedindo que este legisle sobre o assunto e enfrente essa questão que ainda "não se sentiu propenso a fazer".

No final, concluiu o julgamento dizendo que,

As normas constitucionais não excluem outras modalidades de entidade familiar (...) Os elementos comuns de ordem afetiva e material de união de pessoas do mesmo sexo guarda exatamente uma comunidade com certos elementos da união estável entre homem e a mulher.<sup>38</sup>

  nessa acep o de mudança de conceito e quebra de paradigmas, que a defini o da estrutura familiar passa da esfera de análise e julgamento levando em considera o a op o sexual, para olhar a esfera pessoal, ou seja, a troca de carinho, afeto e o intuito de constituir família presente nas rela oes, que  , portanto, a base da família, não importando a orienta o sexual do indivíduo.

## 1.2 As inter-rela oes entre homossexualismo e homossexualidade

A homossexualidade sempre foi tema bastante polêmico entre as ciências, sejam elas religiosa, médica ou jurídica, bastando observar a repercussão geral que ela causa quando tentam regulamentar ou aprimorar determinado assunto que verse sobre o tema.

Cumpre salientarmos "a priori" o que vem a ser o conceito de homossexualidade. Nas palavras de Paulo Roberto Lotti Vecchiatti, "a

---

<sup>37</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

<sup>38</sup> MOTTA, Severino. *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html>. Acesso em: 05/03/2015.

homossexualidade caracteriza-se pelo sentimento de amor romântico<sup>39</sup> por pessoas do mesmo sexo.<sup>40</sup>

Insta mencionarmos que o correto a se dizer é *homossexualidade*, e não mais *homossexualismo* como era dito até pouco atrás.

O autor Paulo Roberto Iotti Vecchiatti explica:

Com relação à homossexualidade, dita evolução de pensamento fez os cientistas considerarem, a princípio, a homossexualidade não como um “pecado”, como defendem as igrejas, mas como uma “doença”, partindo do pressuposto de que a heterossexualidade seria a conduta “sadia” e a homossexualidade um “distúrbio”, um “desvio comportamental” etc. Desta idéia cunhou-se a palavra “homossexualismo”, uma vez que o sufixo “-ismo” significa “doença”. Logo, a princípio a ciência medica classificou o sentimento de amor por pessoas do mesmo sexo como uma doença que deveria ser tratada.

Todavia quando falamos de “doença” oriunda de uma relação entre duas pessoas do mesmo sexo, vemos também que essa palavra já foi superada.

Nesse sentido Paulo Roberto Iotti Vecchiatt descreve que:

Não é escopo deste trabalho adentrar profundamente no mérito das discussões médico-psicológicas a respeito da homossexualidade, contudo pode-se afirmar que após séculos de séculos de estudos sobre o tema a ciência medica mundial concluiu que o amor por indivíduos do mesmo sexo não constitui uma “doença”, um “desvio psicológico”, uma “perversão” nem nada do gênero. Tal é o entendimento esposado pela Organização Mundial (OMS), que, em

---

<sup>39</sup> O autor Paulo Roberto Iotti Vecchiatti, dispõe em sua obra a respeito da expressão *amor romântico*, não constitui redundância, mas necessária diferenciação do mesmo para o *amor fraterno*, que se sente por familiares e amigos íntimos. Ainda que seja mais do que evidente que quando se fala em homoafetividade ou heteroafetividade está-se referindo ao amor romântico, não é incomum ouvir em resposta à afirmação de que homossexuais *amam* pessoas do mesmo sexo que amor sente-se inclusive por familiares, em referencia ao amor fraterno, como se fosse impossível amar romanticamente pessoas do mesmo sexo (este autor já ouviu isto diversas vezes). Então, para evitar mal-entendidos (embora um mínimo de bom senso na interpretação já afastasse essa possibilidade), fazemos referência ao *amor romântico* neste trabalho como aquele que existe nas uniões amorosas e sexuais entre duas pessoas – que evidente não se limita a paixão ou a desejo carnal, seja entre heterossexual ou *gays*, mas no desejo de construção de uma vida em comum, como se casados (civilmente) fossem. Ademais, fica expresso que sempre que se referir meramente a *amor* neste trabalho (sem nenhuma adjetivação), estaremos nos referido ao citado *amor romântico*. Cite-se por fim, que, ainda que se propague que o *amor romântico* seja uma invenção do século XIX, fato é que as uniões amorosas entre duas pessoas são, atualmente, pautadas por ele, razão pela qual, ao menos no atual contexto histórico, é correta a definição apresentada. De qualquer forma, uma definição que se acredita inalterável por futuras mudanças de paradigmas no que tange ao amor é a definição técnica apresentada (atração erótico-afetiva).

<sup>40</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 45.

sua Classificação Internacional de Doenças n. 10, em sua revisão de 1993 (CID 10/1993), passou a considerar a homossexualidade como uma das manifestações naturais da sexualidade humana, assim como a heterossexualidade.<sup>41</sup>

Já superado os termos técnicos, conforme destaca Paulo Roberto Iotti Vecchiatti, “ante o entendimento médico-psicológico de não se trata a homossexualidade de uma doença, desvio ou perversão psicológica, foi substituído o sufixo “ismo” pelo sufixo “-dade” que significa “modo de ser”.<sup>42</sup>

Não nos resta dúvida de que esse entendimento médico-psicológico muito vem a ajudar na luta da inclusão dos homossexuais e na quebra do preconceito, que, infelizmente, ainda sofrem, mas que, gradativamente tende a diminuir.

É nesse enfoque da ciência médica e psicológica que devemos nos atentar mais, não deixando pré-conceitos e tradições arraigadas atrapalharem o que é de mais natural, como a simples orientação sexual.

### 1.3 Homossexualidade sob a ótica da igreja

Como é cediça, a relação entre pessoas do mesmo sexo sempre foi alvo de repulsa natural no âmbito religioso. Todavia, podemos encontrar nas palavras de Colin Spencer, ao falar que “um aspecto que as Igrejas em geral jamais divulgam é o de que não há consenso entre os estudiosos acerca daquilo que a bíblia realmente diz sobre a homossexualidade”.<sup>43</sup>

O autor Paulo Roberto Iotti Vecchiatti destaca que devemos nos valer de duas interpretações ao analisar o texto bíblico, quais sejam, a *interpretação literal* e a *interpretação histórico-crítica*, descrevendo que:

[...] a primeira prega que não há interpretação do texto bíblico, mas sua mera leitura e compreensão gramatical, ao passo que a segunda afirma que o significado do texto decorre do entendimento daquele

<sup>41</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 64.

<sup>42</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 65.

<sup>43</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 58 “SPENCER, Colin. *Homossexualidade: uma historia*, 2 ed., Rio de Janeiro: Record, p.97, afirma que “nem esta essa visão [de uma suposta condenação bíblica da homossexualidade] apoiada nas afirmações de Cristo, que pouco falou de sexo, a não ser para desaprovar o adultério e a promiscuidade”.

que o escreveu, donde é necessário compreender o contexto histórico do autor para a correta compreensão de sua mensagem.<sup>44</sup>

O autor afirma ainda, que “é equivocada tal espécie de interpretação (literal), seja em relação à Bíblia seja em relação a qualquer outro documento”.<sup>45</sup>

Nesse sentido, argumenta ainda que:

Cabe destacar que, com o passar do tempo, mesmo o significado das palavras muda, palavras deixam de ser usadas, são substituídas por outras e assim por diante, donde adotar-se uma interpretação literal com base no entendimento que se dá hoje às palavras pode levar (e geralmente leva) a equívocos de interpretação, uma vez que se terá uma idéia diferente da situação realmente descrita pelo autor daquela época. Ou seja, deve-se entender aquilo que o escrito efetivamente quis dizer com suas palavras, não aquilo que o leitor acha que ele quis dizer.<sup>46</sup>

Ao se analisar os poucos trechos bíblicos, constata-se que não há condenação direcionada às práticas homossexuais e sim condenações às práticas de libertinagem, luxúria, prostituição, abuso sexual, bem como ao adultério.<sup>47</sup>

O autor cita, por fim, preceitos da própria Bíblia nos quais fundamenta ainda mais que esse preconceito ou discriminação contra homossexuais não pode acontecer no âmbito religioso, tais como: *Amai-vos uns aos outros; Não julgues e não serás julgado; Perdoa e será perdoado.*<sup>48</sup>

Não podemos esquecer, além disso, o *livre arbítrio*, que é também pautado e garantido pela própria religião, que garante às pessoas decidirem a maneira de viver suas próprias vidas. O autor descreve, então, que o respeito aos homossexuais deve ser acatado por todos, “por força do livre arbítrio que a

---

<sup>44</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto lotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 58.

<sup>45</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto lotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 59.

<sup>46</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto lotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 59.

<sup>47</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto lotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 62.

<sup>48</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto lotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 63.

todos Deus garantiu, já que homossexuais não prejudicam ninguém por sua mera homossexualidade e/ou por seus relacionamentos homossexuais”.<sup>49</sup>

Explana também em relação à “cura” da homossexualidade, dispondo que:

A propósito, é oportuno citar que aquilo que algumas Igrejas fazem no sentido de tentar “curar” a homossexualidade das pessoas é, na verdade, uma verdadeira *violência psicológica*, que apenas faz que os homossexuais fiquem com um *preconceito internalizado*<sup>50</sup> sobre si mesmos, tendo em vista a arbitrária condenação religiosa que ditas instituições religiosas pregam de forma contrária à homossexualidade. Dessa forma, essas instituições religiosas devem ser proibidas de propagar essas tentativas de “cura” da homossexualidade, mesmo porque tal conduta configura *crime de charlatanismo*, por visar “curar” uma orientação sexual que não é doença e, conseqüentemente, não é passível de cura. Nem se avente que os pastores religiosos e afins não estariam sujeitos a tal punição criminal pela liberdade religiosa constitucionalmente consagrada, pois nenhum direito é absoluto. A liberdade religiosa não pode ser usada como arma para difundir o preconceito, o ódio e a intolerância. Nesse sentido, no conflito entre a liberdade religiosa que difunde o preconceito e o direito dos cidadãos homossexuais de terem sua honra preservada pela não difusão de mentiras (pois é mentira que homossexuais poderiam simplesmente deixar de ser homossexuais), obviamente prevalecera o direito à honra dos cidadãos homossexuais, pelo princípio da proporcionalidade largamente utilizado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 63.

<sup>50</sup> VECCHIATTI, dispõe sobre o “preconceito internalizado” que segundo ele é o juízo de valor irracional que alguém passa a ter sobre si mesmo, dada uma característica sua, pelo simples fato de a sociedade repeti-lo sempre. No caso dos homossexuais, é notório que vivemos em uma sociedade heterossexista, ou seja, em uma sociedade que afirma que seria a heterossexualidade a única orientação sexual “certa”, “natural”, etc., o que é completamente equivocado, ante a citada posição da ciência medica mundial. Mas, inobstante isso, imagine o leitor dos homossexuais, que desde pequenos ouvem esta equivocada premissa. Isso faz que alguns passem a acreditar que seriam pessoas indignas pela simples fato de serem homossexuais – ou seja, são eles enganados pelo preconceito homofóbico da sociedade, internalizando-o. Mas, repita-se: não há nada de errado em ser homossexual, pelo simples fato de não haver prova nenhuma nesse sentido, e pela posição da ciência medica mundial nesse sentido.

<sup>51</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 65.

## 2 A AFETIVIDADE COMO FUNDAMENTO DA CONDUTA JURÍDICA

Tal como já salientamos, a modificação do conceito de família se deu a partir de mudanças de pensamentos e aspectos sociais que colocaram em evidência que o que importa na formação familiar são os laços familiares a partir do afeto entre os indivíduos.

Porém, em tempos passados, entendia-se que o racionalismo moderno desprezava a afetividade enquanto fundamento da conduta jurídica, e que o positivismo foi além, para expulsá-la completamente da esfera do Direito.<sup>52</sup>

Já na atualidade, há de se conceber um Direito que seja fundado tanto na racionalidade quanto na afetividade.<sup>53</sup>

Nas lições de Maria Berenice Dias, a autora registra e informa acontecimentos marcantes, que nos mostra como o reconhecimento da afetividade se faz importante, deste modo observa que:

Nos julgamentos que envolviam relações de pessoas do mesmo sexo, no dilema entre prática uma injustiça e afrontar tabus e preconceitos, de forma tímida, era, no máximo, reconhecido o direito à divisão proporcional do patrimônio, mediante a prova da efetiva participação de cada um dos parceiros na sua formação. Assim, vinha o judiciário, de forma cômoda, buscando subterfúgios no campo do Direito das Obrigações, identificando como uma sociedade de fato o que nada mais é que uma sociedade de afeto.<sup>54</sup>

É nesse cenário de entrosamento entre o Direito e as outras ciências, que a afetividade passa a ser reconhecida. Um dos primeiros juristas a dar-se conta da complexidade do real e, por consequência, da necessidade de diálogo entre o Direito e as demais ciências para compreensão da realidade jurídica, foi Miguel Reale (1910-2006).<sup>55</sup>

Nessa linha de pensamento, instalou-se uma nova maneira de se pensar sobre a afetividade e sua influência nas relações, bem como sua interferência no âmbito jurídico e suas possíveis mudanças. Do mesmo modo, o já citado, Romualdo Baptista dos Santos, aduz:

O Direito, portanto, resulta da energia que pulsa no universo, assim no macrocosmo e nas micropartículas que integram a matéria. O Direito resulta da potencia que promove o movimento. O Direito

<sup>52</sup> SANTOS, Romualdo, Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*, Curitiba, Juruá, 2011, p. 96

<sup>53</sup> SANTOS, Romualdo, Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*, Curitiba, Juruá, 2011, p. 96

<sup>54</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando sobre homossexualidade* Porto Alegre, Livraria do advogado, 2004, p. 43.

<sup>55</sup> SANTOS, Romualdo, Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*, Curitiba, Juruá, 2011, p. 99

resulta, então, da evolução mais evoluída da matéria que compõe o universo.<sup>56</sup>

Na palestra proferida em 17.6.2003, no XII ENONG - Encontro Nacional de ONG-AIDS, promovido pelo Fórum das ONGs-AIDS do Estado de São Paulo e do Rio de Janeiro, em São Paulo, a autora Maria Berenice Dias, discorreu sobre o assunto da afetividade e seu reconhecimento jurídico, aludindo que:

A lei não consegue acompanhar o desenvolvimento social, não tendo o legislador condições de prever tudo que é digno de regramento. As relações afetivas são as mais sensíveis à evolução dos valores e conceitos e, em face da aceleração com que se transforma a sociedade, escapam ao direito positivado.<sup>57</sup>

Parece coerente, portanto, que a afetividade deve sobressair nas relações familiares e, além disso, ser reconhecida toda e qualquer forma de afeto, sem distinção de sexo, cor, idade. Posto que o amor, o carinho, o afeto, o cuidado, não tem cor, nem escolhe sexo para se manifestar.

E como fecho de seu pensamento sobre a afetividade nas relações homoafetivas, a autora Maria Berenice Dias dispõe que:

Basta a presença do afeto para se ver uma família, e nenhum limite para o seu reconhecimento. Qualquer outro requisito ou pressuposto é desnecessário para sua identificação. No momento em que se inserem no conceito de família, além dos relacionamentos decorrentes do casamento, também as uniões estáveis e os vínculos monoparentais, mister enlaçar em seu âmbito mais uma espécie de vínculos afetivos: as relações homossexuais, hoje chamadas de uniões homoafetivas.<sup>58</sup>

Desta forma, o afeto acima de qualquer regra postulada, deve ser considerado e respeitado, seja ele nas famílias hetero ou homoafetivas e hoje se faz tão importante pois, além de ser inerente ao ser humano – o que deve ser respeitado, encontra também base jurídica, mantendo-se preservado na vida social de todos.

Esse embate entre o reconhecimento ou não da afetividade como base e fundamento da estrutura familiar, já se mostra quase que consolidado. Maria Berenice Dias elucida que:

---

<sup>56</sup> SANTOS, Romualdo, Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*, Curitiba, Juruá, 2011, p. 102

<sup>57</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando sobre homossexualidade*, Porto Alegre, Livraria do advogado, 2004, p. 24.

<sup>58</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando sobre homossexualidade*, Porto Alegre, Livraria do advogado, 2004, p. 26.

No confronto entre o conservadorismo social e a emergência de novos valores, o paradoxo entre o direito vigente e a realidade existente coloca os operadores do Direito diante de um verdadeiro dilema para atender à necessidade de implementar os direitos de forma ampliativa. Ante as novas formas de convívio, é necessária uma revalidação dos fatos sociais, para alcançar a tão decantada igualdade.<sup>59</sup>

Resta, dessa forma, que cada vez mais seja reconhecida, respeitada e considerada a afetividade, nas diversas formas familiares, quebrando preconceitos e paradoxos que outrora eram tão arraigados em nossa cultura.

Nesse sentido, Cristiano Chaves de Farias destaca o papel instrumental da família nos dias de hoje, vejamos:

A família deixou de ser fim e passou a ser meio, instrumento. Descobriu-se que as pessoas não nascem com o fim específico de constituir família, mas, ao revés, nascem voltadas para a busca da felicidade e realização pessoal, como consequência lógica da afirmação da *dignidade do homem*.<sup>60</sup>

A dignidade humana, agora estampada no art. 226, §7º da Constituição Federal, orienta toda interpretação que se faça do arcabouço jurídico pátrio, de tal forma que o direito de família, antes de mais nada, deve observar os princípios norteadores estampados na Carta Magna, dentre eles o direito de todos em viver dignamente e se realizarem como pessoas. Logo, as relações familiares não podem mais ser tuteladas como foram outrora, sob determinadas formas e vestimentas, excluindo-se do seu manto aquelas relações então consideradas alheias à lei.

Conforme leciona Romualdo Baptista dos Santos,

A compreensão de que a afetividade é tão indissociável do ser humano quanto a racionalidade harmoniza-se com o pensamento da complexidade, segundo o qual o ser humano deve ser considerado com todos os seus atributos: racionalidade, afetividade, espiritualidade, transcendentalidade, sociabilidade etc., e não apenas como animal racional.<sup>61</sup>

Em conclusão, podemos afirmar que a elevação da dignidade da pessoa humana como vetor de interpretação de nosso sistema jurídico

<sup>59</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando sobre homossexualidade*, Porto Alegre, Livraria do advogado, 2004, pp. 26 e 27.

<sup>60</sup> FARIAS, Cristiano Chaves de. *Redesenhando os Contornos da Dissolução do Casamento: (Casar e permanecer casado: eis a questão)*. In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Org.). *Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil: IV Congresso de Direito de Família*. Belo Horizonte: DelRey, 2004, p. 105-125, p. 113.

<sup>61</sup> SANTOS, Romualdo, Baptista dos. *A tutela jurídica da afetividade: os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade* Curitiba, Juruá, 2011, p. 235.

destacou a valorização do afeto e contribuiu com a busca pela autenticidade das relações familiares, possibilitando, assim, a existência de outros arranjos familiares, agora acolhidas pelo manto da lei.<sup>62</sup>

É em meio a esse cenário de mudanças do direito de família moderno que se discutem os direitos dos homossexuais, que assim como pessoas de orientação heterossexual, também buscam encontrar um parceiro e constituir uma família, com todas as suas nuances. Como não se pode olvidar o legislador e os tribunais devem estar atentos a isso, as relações homossexuais estão sujeitas às mesmas implicações cotidianas de casais heterossexuais, tais como questões afetas à previdência social, afetas aos direitos e deveres estampados pelo código civil no seu livro que versa sobre os direitos de família, questões afetas à sucessão etc.

Romualdo Baptista dos Santos, na passagem abaixo, discorre sobre esse ânimo de constituir uma família. Vejamos:

Percebemos que o princípio da afetividade atravessa este assunto em todos os sentidos. Em primeiro lugar, é a afeição que reúne parceiros homossexuais, mas não somente a emoção passageira relacionada com a atração sexual e, sim, o aparecimento de sentimentos mais profundos e estáveis que se transformam em afinidade e motivam essas pessoas a tracejarem um caminho comum. É sob esse aspecto que se deve buscar, em cada relação homoafetiva, a identificação de sentimentos relativamente estáveis que caracterizam as entidades familiares e orientam o compromisso ou, por outra, que façam gerar laços de interdependência econômica e afetiva entre os parceiros.<sup>63</sup>

Uma vez verificado o *animus* de constituir uma família, ainda que seja por um casal homossexual, o princípio da dignidade humana inerente às pessoas que fizeram essa opção sexual deve ser respeitado, observando-se todos os direitos e obrigações que lhes são inerentes.

Nesse mesmo sentido discorre o autor citado:

---

<sup>62</sup> É importante ressaltar, no entanto, conforme preconiza Romualdo Baptista dos Santos, que “[...] a afetividade não é a panacéia para todos os problemas do mundo. Do mesmo modo que o racionalismo não é suficiente para dar todas as respostas, também a afetividade não pode postular essa posição, sob pena de incorreremos no mesmo erro da primeira modernidade.” (Pág. 237)). Embora seja de salutar importância para o estudo do tema, a afetividade deve ser considerada no conjunto que envolve a família, não desprezando nem a racionalidade e nem a ordem jurídica, não fosse assim a bigamia não seria proibida em nossa ordem jurídica.

<sup>63</sup> SANTOS, Romualdo Baptista dos. *A Tutela Jurídica da Afetividade: Os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 236

A família é o *locus* de realização da afetividade, pois é nela que se realizam as experiências afetivas que vão moldar a personalidade e determinar a qualidade das relações a serem desenvolvidas pelos indivíduos na vida social e política.<sup>64</sup>

A jurisprudência pátria, acertadamente, tem reconhecido aos homossexuais a aplicação de praticamente todo o livro do direito de família, em que pese a omissão legislativa, estendendo-lhes uma tutela negada até pouquíssimo tempo atrás.

Nesse sentido, vale citarmos a passagem do livro de Maria Berenice Dias, que destaca a atuação do Supremo Tribunal Federal quando indagado sobre o tema em um processo. *In verbis*:

O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar demanda buscando a declaração da inconstitucionalidade da legislação que não previa reconhecimento das uniões homoafetivas como união estável, decidiu: cumpre registrar, quanto à tese sustentada pelas entidades autoras, que o magistério da doutrina, apoiando-se em valiosa hermenêutica construtiva, utilizando-se da analogia e invocando princípios fundamentais (como os da dignidade da pessoa humana, da liberdade da autodeterminação, de igualdade, do pluralismo, da intimidade, da não-discriminação e da busca da felicidade), tem revelado admirável percepção do alto significado de que se revestem tanto o reconhecimento do direito personalíssimo à orientação sexual, de um lado, quanto a proclamação da legitimidade ético-jurídica da união homoafetiva como entidade familiar, de outro, em ordem a permitir que se extraiam, em favor de parceiros homossexuais, relevantes consequências no plano do Direito e na esfera das relações sociais” [ADI 3300/DF, j. 03.02.2006, rel. Min. Celso de Mello] (DIAS, DIAS, Maria Berenice. União Homoafetiva: O preconceito & a Justiça. 5ª ed. São Paulo: RT, 2011., pag. 94).

É esse sentimento de afeto e amor que deve prevalecer nas diversas relações familiares. Assim descreve Romualdo Baptista dos Santos:

É indispensável, na análise de fatos dessa natureza, ter em vista a complexidade dos fenômenos e recorrer à interdisciplinaridade. Com efeito, as pessoas não são iguais nem idênticos os relacionamentos que estabelecem, de modo que nem todo relacionamento sexual possui estabilidade suficiente para dar base a uma entidade familiar, fazendo-se necessário o surgimento de outros sentimentos próprios e característicos das relações familiares.<sup>65</sup>

Entendido, como mola propulsora, o afeto tem o intuito de humanizar as relações familiares, e se fez tão importante de tempos para cá, sobressaindo até mesmo sobre os laços sanguíneos ou econômicos,

<sup>64</sup> SANTOS, Romualdo Baptista dos. *A Tutela Jurídica da Afetividade*: Os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade. Curitiba: Juruá, 2011, p. 153.

<sup>65</sup> SANTOS, Romualdo Baptista dos. *A Tutela Jurídica da Afetividade*: Os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade. Curitiba: Juruá, 2011, p. 237.

promovendo equilíbrio psíquico, principalmente quando envolve a educação e criação de uma criança, pois, uma criança num lar de carinho, harmonia e respeito, só tem a auferir melhores condições de desenvolvimento de sua personalidade e suas aptidões.

## **2.1 O direito à diferença amparado nos princípios da igualdade, da dignidade da pessoa humana e da liberdade**

Com o advento da Constituição de 1988, tiveram destaque vários princípios constitucionais, tal como o princípio da igualdade, que nas palavras de Maria Berenice Dias é “a regra maior da Constituição brasileira é a que impõe o respeito à dignidade humana, servindo de norte ao sistema jurídico nacional”.<sup>66</sup>

É nesse sentido, portanto que devemos orientar o Direito a ser aplicado, pois sabemos que em face da omissão legal, por analogia, devem ser aplicados e respeitados, sobretudo, os princípios postulados na nossa Carta Magna.

Dessa forma, não tem como fugirmos dos princípios constitucionais quando o assunto é igualdade, dignidade, liberdade, pois, tais princípios, como já salientado, são assegurados e devem ser respeitados por todos, sem distinção alguma de raça, idade, religião, bem como a orientação sexual – ponto que mais nos interessa.

E em uma crítica ainda mais aprofundada sobre o tema em questão Maria Berenice Dias, afirma que:

Mas de nada adianta assegurar respeito à dignidade humana e à liberdade. Pouco vale afirmar a igualdade de todos perante a lei, dizer que homens e mulheres são iguais, que não são admitidos preconceitos ou qualquer forma de discriminação. Enquanto houver segmentos alvos da exclusão social, tratamento desigualitário entre homens e mulheres, enquanto a homossexualidade for vista como crime, castigo ou pecado, não se está vivendo em um Estado Democrático de Direito.<sup>67</sup>

Todavia, por mais que saibamos da superação dos estágios nos quais já se enquadraram a homossexualidade (pecado, doença, anomalia), e que estes já tenham sido esquecidos e superados e, por sua vez, aceitos de

---

<sup>66</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando sobre homoafetividade*, Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2004, p. 45.

<sup>67</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando sobre homoafetividade*, Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2004, p. 46.

maneira confortável pelos cidadãos, vez ou outra é comum a presença de declarações preconceituosas direcionadas aos homossexuais – detentores de direitos iguais aos de todos os cidadãos.

Cumpra observarmos, dessa forma, o surgimento desse assunto (homossexualismo), que, vez em quando aparece de forma mais fervorosa, parecendo, muitas vezes ser resultado de uma sociedade moderna, fugindo dos conceitos conservadores da tradicional concepção de família.

É nesse sentido que o autor José Carlos Teixeira Giorgis no julgado da Apelação Cível nº 70001388982, 7ª CC, em análise histórica sobre o assunto, expõe brevemente que:

É irrefutável que a homossexualidade sempre existiu, podendo ser encontrada nos povos primitivos, selvagens e nas civilizações mais antigas, como a romana, egípcia e assíria, tanto que chegou a relacionar-se com a religião e a carreira militar, sendo a pederastia uma virtude castrense entre os dórios, citas e os normandos. Sua maior feição foi entre os gregos, que lhe atribuíam predicados como a intelectualidade, a estética corporal e a ética comportamental, sendo considerada mais nobre que a relação heterossexual, e prática recomendável por sua utilidade. Com o cristianismo, a homossexualidade passou a ser tida como uma anomalia psicológica, um vício baixo, repugnante, já condenado em passagens bíblicas (...com o homem não te deitarás, como se fosse mulher: é abominação, Levítico, 18:22) e na destruição de Sodoma e Gomorra. Alguns teólogos modernos associam a concepção bíblica de homossexualidade aos conceitos judaicos que procuravam preservar o grupo étnico e, nesta linha, toda a prática sexual entre os hebreus só se poderia admitir com a finalidade de procriação, condenado-se qualquer ato sexual que desperdiçasse o sêmen; já entre as mulheres, por não haver perda seminal, a homossexualidade era reputada como mera lascívia. Estava, todavia, freqüente na vida dos cananeus, dos gregos, dos gentios, mas repelida, até hoje, entre os povos islâmicos, que tem a homossexualidade como um delito contrário aos costumes religiosos. A idade Média registra o florescimento da homossexualidade em mosteiros e acampamentos militares, sabendo-se que na Renascença, artistas como Miguel Ângelo e Francis Bacon cultivavam a homossexualidade.<sup>68</sup>

Foi seguindo esse pensamento de mudanças e transformações que a autora Viviane Girardi descreve que

A alteração de conceitos e verdades das ciências biológicas, em geral, vêm penetrando no sistema jurídico, exigindo tanto

<sup>68</sup> BRASIL, RIO GRANDE DO SUL, APELAÇÃO CÍVEL 70001388982, 7ª CC, Rel.: José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 14/3/01, Disponível em: <[https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB4QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.mariaberence.com.br%2Fuploads%2F70012836755.doc&ei=M2gjVbvYHoKZgwSN\\_YCACw&usg=AFQjCNG2ZmJ1QYTH-48NrHPNDxka\\_5whNA&bvm=bv.89947451,d.eXY&cad=rja](https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB4QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.mariaberence.com.br%2Fuploads%2F70012836755.doc&ei=M2gjVbvYHoKZgwSN_YCACw&usg=AFQjCNG2ZmJ1QYTH-48NrHPNDxka_5whNA&bvm=bv.89947451,d.eXY&cad=rja)>. Acesso em: 29/03/2015.

interpretações dotadas de novo sentido e conteúdo, como também a criação de novas normas a possibilitar o enlace jurídico dessa alteração.<sup>69</sup>

Nota-se, portanto, as mudanças as quais a sociedade passa e, com isso, a necessidade que tem o direito de posicionar-se em relação a essas mudanças, que nem sempre são recentes, mas que fazem a sociedade modificar-se, obrigando o direito a mudar também.

A autora descreve ainda que:

Por isso, ou seja, para realizar o Estado Democrático de Direito, no qual haja espaço para as minorias e para a pluralidade social, o tratamento isonômico, visto sob a sua aplicação concreta, deve excluir um nivelamento automático entre pessoas diversas e respeitar as diferenças e desigualdades. Entretanto, essas diferenças não podem ser fruto de uma cultura preconceituosa, mas devem ter justificativa e fundamentação jurídica relevantes, pois não se pode permitir que o tratamento juridicamente diferenciado se preste como mecanismo a acirrar as desigualdades, mas sim a permitir o exercício legítimo da diferença. O tratamento diferenciado não deve e não pode se prestar para reduzir a gama dos direitos das minorias, mas sim para ampliá-los, daí por que para se justificar um tratamento diferenciado que, ao invés de promover, reduza a abrangência do princípio isonômico e dos direitos fundamentais, é preciso se estar diante de uma fundamentação jurídica rigorosa.<sup>70</sup>

Nas lições de Maria Berenice Dias, no que se refere a liberdade sexual como um direito fundamental, a autora descreve que:

A sexualidade integra a própria condição humana. É um Direito humano fundamental que acompanha o ser humano desde o seu nascimento, pois decorre de sua própria natureza. Como direito do indivíduo, é um direito natural, inalienável e imprescritível. Ninguém pode realizar como ser humano, se não tiver assegurado o respeito ao exercício da liberdade sexual como liberdade de livre orientação sexual.<sup>71</sup>

A autora Viviane Girardi expõe que não deve haver discriminação no âmbito da sexualidade, dizendo que:

Não parece sustentável sob o ponto de vista ético e também jurídico que se negue o direito à formação de uma família tanto a uma criança quanto a um indivíduo ou casal somente por conta da orientação

<sup>69</sup> GIRARDI, Viviane, *Famílias contemporâneas, filiação e afeto: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, ed., 2005, p. 78.

<sup>70</sup> GIRARDI, Viviane, *Famílias contemporâneas, filiação e afeto: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, ed., 2005, pp. 79-80.

<sup>71</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando sobre homoafetividade*, Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2004, p. 46.

sexual destes, na medida em que o artigo 5º da Constituição Federal veda a discriminação por conta do sexo, neste entendido todo o conceito da sexualidade.<sup>72</sup>

Devemos vencer o preconceito e dogmas conservadores, para que a partir de então conseguirmos, encarar as diferenças com naturalidade e respeito.

Nesse sentido temos as palavras de Maria Berenice Dias:

No entanto, de um fato não se pode escapar: ainda que buscada de maneira incansável, a igualdade não existe. De nada adianta a Lei Maior assegurar iguais direitos a todos perante a lei, dizer que os homens e as mulheres são iguais, que não se admitem preconceitos ou qualquer forma de discriminação. Enquanto houver tratamento desigualitário em razão do gênero e a homossexualidade for vista como crime, castigo ou pecado, não se estará vivendo em um Estado Democrático de Direito que respeita a dignidade humana, tendo a igualdade e a liberdade como princípios fundamentais.<sup>73</sup>

Cumprido então, destacamos o julgado em que se reconhece a união homoafetiva, respeitando, desta forma, os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade. Segue:

“APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO HOMOAFETIVA. RECONHECIMENTO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E DA IGUALDADE. É de ser reconhecida judicialmente a união homoafetiva mantida entre duas mulheres de forma pública e ininterrupta pelo período de 16 anos. A homossexualidade é um fato social que se perpetua através dos séculos, não mais podendo o Judiciário se olvidar de emprestar a tutela jurisdicional a uniões que, enlaçadas pelo afeto, assumem feição de família. A união pelo amor é que caracteriza a entidade familiar e não apenas a diversidade de sexos. É o afeto a mais pura exteriorização do ser e do viver, de forma que a marginalização das relações homoafetivas constitui afronta aos direitos humanos por ser forma de privação do direito à vida, violando os princípios da dignidade da pessoa humana e da igualdade. Negado provimento ao apelo.” (Apelação Cível nº 70012836755, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Maria Berenice Dias, julgado em 21/12/2005)<sup>74</sup>

<sup>72</sup> GIRARDI, Viviane, *Famílias contemporâneas, filiação e afeto: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, ed., 2005, p. 81.

<sup>73</sup> DIAS, Maria Berenice, *A Igualdade Desigual*. Disponível em: <http://www.uesc.br/direito/AlguaddadeDesigual.rtf>. Acesso em 12/10/15.

<sup>74</sup> BRASIL, RIO GRANDE DO SUL, APELAÇÃO CIVEL Nº 70001388982, 7ª CC, Rel.: José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 14/3/01, Disponível em: <[https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB4QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.mariaberenice.com.br%2Fuploads%2F70012836755.doc&ei=M2gjVbvYHoKZgwSN\\_YCACw&usg=AFQjCNG2ZmJ1QYTH-48NrHPNDxka\\_5whNA&bvm=bv.89947451,d.eXY&cad=rja](https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB4QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.mariaberenice.com.br%2Fuploads%2F70012836755.doc&ei=M2gjVbvYHoKZgwSN_YCACw&usg=AFQjCNG2ZmJ1QYTH-48NrHPNDxka_5whNA&bvm=bv.89947451,d.eXY&cad=rja)>, acesso em: 29/03/2015.

Assim, qualquer entendimento que se distancie da ideia de igualdade e liberdade, deve ser encarado de maneira errônea e inconstitucional, pois fere esses princípios da nossa Constituição Federal.

Cumpra salientarmos as palavras da já citada autora Viviane Girardi quando dispõe sobre o tema, dizendo que:

A verdadeira igualdade, a igualdade relativa, resulta na possibilidade do tratamento igualitário, considerando-se, para tanto, as diferenças presentes, pois, do contrário, o princípio da igualdade tomado por seu conceito formal e absoluto quase sempre resulta em grandes desigualdades as quais acirram o abismo entre os não-iguais ao invés de equipará-los a partir das diferenças a estes inerentes.<sup>75</sup>

É nesse sentido que trata Nelson Nery Júnior, dizendo que: *"dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na exata medida de suas desigualdades"*.<sup>76</sup>

No mesmo toado, podemos citar a obra de Celso Antonio Bandeira de Mello quando dispõe com maestria sobre a importância do tratamento igualitário e desigualitário entre as pessoas, para ele, "o alcance do princípio não se restringe a nivelar os cidadãos diante da norma legal posta, mas que a própria lei não pode ser editada em desconformidade com a isonomia".<sup>77</sup>

O referido autor, Celso Antonio Bandeira de Mello entende haver três justos critérios para análise das situações de igualdade, acrescido ainda por um quarto critério, quais sejam:

1. A diferenciação não pode tornar-se fator de desigualação ou de obtenção de vantagem desproporcional para uma das partes. 2. Deve existir uma correlação lógica abstrata existente entre o fator de discriminação e a disparidade com o tratamento diferenciado. 3. Na implementação de uma igualdade material os valores constitucionais precisam ser respeitados. 4. O vínculo de correlação precisa ser pertinente em função dos interesses constitucionalmente assegurados. A razão da desigualação precisa, pois, ser valiosa para o bem público.

O autor Álvaro de Azevedo Gonzaga ao se referir sobre a obra e ao autor Celso Antonio Bandeira de Mello, dispõe que:

<sup>75</sup> GIRARDI, Viviane, *Famílias contemporâneas, filiação e afeto: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, ed., 2005, p. 73.

<sup>76</sup> JÚNIOR, Nelson Nery *Princípios do processo civil à luz da Constituição Federal*, Revista dos Tribunais, São Paulo, 1999.

<sup>77</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Conteúdo Jurídico do Princípio da igualdade*. 3 ed., 14 tir., São Paulo: Malheiros, 2006. p. 9 Disponível em: <<http://www.pucrs.br/edipucrs/online/IIIImostra/Direito/61940%20-%20MARIANE%20KLIEMANN%20FUCHS.pdf>> acesso em: 27/11/2015.

Na obra citada, o autor discorre sobre o princípio em apreço, dando especial atenção às discriminações que devem ser aceitas em nosso ordenamento jurídico desde que guardem relação com este. Tais discriminações consistem em atos legitimados pelo legislador a fim de suprir uma desigualdade já existente.<sup>78</sup>

Assim podemos observar que a desigualdade sempre haverá de existir entre as pessoas, contudo o direito deve abordar tais desigualdades sempre pautadas no respeito e consideração.

Nesse mesmo sentido, podemos citar a famosa obra de Rui Barbosa, “Oração aos Moços”, um discurso escrito no final de 1920, aos bacharelados da Faculdade de Direito do Largo de São Francisco no qual Rui Barbosa era paraninfo da turma. Rui Barbosa fala sobre a trajetória de vida que possivelmente os bacharelados iriam passar, fala sobre a missão do advogado, e explana sobre a importância de igualdade e desigualdade entre os homens.

O autor então expressa em seu discurso sobre o princípio da igualdade, dizendo que:

A regra da igualdade não consiste senão em quinhão desigualmente aos desiguais, na medida em que se desiguam. Nesta desigualdade social, proporcionada à desigualdade natural, é que se acha a verdadeira lei da igualdade. O mais são desvarios da inveja, do orgulho, ou da loucura. Tratar com desigualdade a iguais, ou a desiguais com igualdade, seria desigualdade flagrante, e não igualdade real. Os apetites humanos conceberam inverter a norma universal da criação, pretendendo, não dar a cada um, na razão do que vale, mas atribuir o mesmo a todos, como se todos se equivalessem.<sup>79</sup>

A referida obra acresceu e muito ao nosso ordenamento jurídico bem como nos valores morais de cada um que a lê. Obra esta que nos enriquece eticamente e civilizadamente.

## **2.2 O princípio do melhor interesse do menor e sua real importância dentro das relações homoafetivas e na adoção**

Diferentemente do que ocorria antigamente, o princípio do melhor interesse do menor visa à garantia de que todas as decisões tomadas em

<sup>78</sup> GONZAGA, Álvaro de Azevedo, *O Princípio da Igualdade: é juridicamente possível no ordenamento jurídico existirem leis discriminatórias?* Disponível em: <[http://www.fuer.edu.br/revistafuer/artigos/edicao1/1-10\\_alvaro\\_de\\_azevedo\\_gonzaga%5B1%5D.pdf](http://www.fuer.edu.br/revistafuer/artigos/edicao1/1-10_alvaro_de_azevedo_gonzaga%5B1%5D.pdf)> Acesso em: 22/11/2015.

<sup>79</sup> BARBOSA, Rui, *Oração aos moços* / edição popular anotada por Adriano da Gama Kury. – 5. ed. – Rio de Janeiro : Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997. <[http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui\\_barbosa/FCRB\\_RuiBarbosa\\_O\\_racao\\_aos\\_mocos.pdf](http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_O_racao_aos_mocos.pdf)> Acesso em: 24/11/2015.

relação à criança ou adolescente sejam avaliadas buscando o melhor interesse destes, pois antes esses menores eram tidos como meros objetos e todas as decisões eram feitas de forma a melhor atender aos pais, como era possível se vislumbrar no antigo poder patriarcal. Sendo assim, o princípio do melhor interesse busca garantir que a criança e adolescente sejam sujeitos de direitos de forma primordial e excepcional para alguém que está em constante desenvolvimento.<sup>80</sup>

A adoção quando é realizada atendendo a ótica do melhor interesse da criança, tenderá propiciar ao adotando uma vida ainda mais humana e afetuosa.

Para entendermos mais adequadamente o princípio do melhor interesse do menor, Ambiere Francisco Torres, prelecionar que,

[...] está ainda a garantir ao menor sua permanência ao longo de seu desenvolvimento no lar conjugal, do qual deve receber gestos de amor e atenção, revelados de toda alegria que sua presença possa representar, os quais também irão servir de alicerce de seu sistema de valores e de seu proceder com os demais.<sup>81</sup>

O princípio do melhor interesse do menor, sempre será analisado quando um direito da criança ou adolescente estiver em lide, por exemplo, nas ações de adoção. A análise deste princípio é de suma importância, pois visa essencialmente o que é de melhor ao menor, devendo os juízes sempre se pautar neste critério quando for decidir algo que verse sobre o menor.

A autora Viviane Girardi ao dispor sobre o tema em questão expõe que,

[...] sendo, o melhor interesse da criança permanente no curso do processo de adoção, estando implicitamente presente tanto no momento de habilitação dos adotantes, quanto no período do estágio de convivência até a decisão final que confirma ou não a adoção. O melhor interesse da criança envolve, portanto, além das questões de ordem material e econômica, o respeito às questões emocionais e de desenvolvimento próprios da criança e do adolescente envolvidos num processo de adoção. Por isso, a lei dota o juiz de uma flexibilidade no sentido de poder formar com eles o seu convencimento para determinar o que seja o melhor interesse da criança ou do adolescente.<sup>82</sup>

---

<sup>80</sup> MACHADO, Débora Cristina Ferreira. *Adoção por pares homoafetivos: melhor interesse para a criança e adolescente*. 75 f. Universidade Católica de Brasília. Brasília, 2013, p. 26.

<sup>81</sup> TORRES, Ambiere Francisco, *Adoção nas relações homossexuais*, São Paulo, atlas, 2009, p.97.

<sup>82</sup> GIRARDI, Viviane, *Famílias contemporâneas, filiação e afeto: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais*, Porto Alegre, Livraria do Advogado, ed., 2005, pp. 128-129.

Como bem demonstrado pela autora, este princípio deve estar presente em todas as fases do processo de adoção, visando não só o aspecto econômico, como também o aspecto emocional, e partindo da premissa de que aquilo que mais for benéfico ao menor deva ser aplicado.

No Recurso Especial nº 889.852, foram discutidos vários pontos sobre questões científicas, tendo as seguintes conclusões:

- “ser pai ou ser mãe não está tanto no fato de gerar, quanto na circunstância de amar e servir”; - “nem sempre, na definição dos papéis maternos e paternos, há coincidência do sexo biológico com o sexo social”; - “o papel de pai nem sempre é exercido por um indivíduo do sexo masculino”; - os comportamentos de crianças criadas em lares homossexuais “não variam fundamentalmente daqueles da população em geral”; - “as crianças que crescem em uma família de lésbicas não apresentam necessariamente problemas ligados a isso na idade adulta”; - “não há dados que permitam afirmar que as lésbicas e os gays não são pais adequados ou mesmo que o desenvolvimento psicossocial dos filhos de gays e lésbicas seja comprometido sob qualquer aspecto em relação aos filhos de pais heterossexuais”; - “educar e criar os filhos de forma saudável o realizam semelhantemente os pais homossexuais e os heterossexuais”; - “a criança que cresce com 1 ou 2 pais gays ou lésbicas se desenvolve tão bem sob os aspectos emocional, cognitivo, social e do funcionamento sexual quanto à criança cujos pais são heterossexuais”.<sup>83</sup>

Dados estes que demonstram e quebra paradigmas como o de que a criança deva necessariamente ter a figura paterna em sua criação, preconceitos como a da influência que casais homoafetivos podem causar a prole, dentre outros infundados.

Devemos nos atentar no que é melhor ao menor, e não em convencionalismos arcaicos e infundados. Desta forma, o que interessa para a justiça em termos de adoção é atender no que é de melhor a criança. E podemos dizer que a criança será sempre melhor atendida se estiver em um vínculo familiar, pois abrigo não é lar, portando o que elas precisam é de uma família, seja ela constituída por pai-mãe, pai-pai ou mãe-mãe, desde que passem por todos os estudos técnicos, desde que respaldem a formação da parentalidade elas estão aptas a realizar a adoção.

---

<sup>83</sup> BRAISL, STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO, Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome\\_c/adocao/Jurisprudencia\\_adocao/reais\\_vantagens/STJ%20-%20REsp%20889.852.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/reais_vantagens/STJ%20-%20REsp%20889.852.pdf), Acesso em: 01/04/2015.

Nas precisas palavras de Mariana de Oliveira Farias e Ana Cláudia Bortolozzi Maia as autoras entendem que:

“Ora, se o que se busca com a adoção é o bem-estar da criança, como prevê o Estatuto da Criança e do Adolescente, poderíamos dizer que o não-reconhecimento das famílias compostas por pais/mães homossexuais e, assim, a impossibilidade da adoção por ambos os (as) parceiros (as) iria contra os princípios legais, já que facilitaria o fato de a criança se sentir diferente e discriminada. Assim, a criança poderia se sentir estigmatizada não por ser adotada por pessoas homossexuais, mas pela lei de seu país não considerar sua família como tal”.<sup>84</sup>

Cumpre salientarmos parte ainda da doutrina de Caio Mário da Silva Pereira, utilizada como fundamentação dos votos favoráveis à adoção, tendo em vista o melhor interesse do menor, que menciona exatamente o caso ora em exame, logo após o seu julgamento pelo Tribunal local:

[...] A decisão reconheceu 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. Não identificando os estudos especializados qualquer inconveniente para que crianças fossem adotadas, e comprovado o saudável vínculo de afeto existente entre as crianças e as adotantes, destacou o ilustre Relator: “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 (art. 227, CF)”. Não se pode usar como argumento contrário à adoção por casal homoafetivo a impossibilidade do registro do filho. O art. 54 da Lei nº 6.015, de 1973, conhecida como “Lei de Registros Públicos”, dentre os elementos de identificação, indica os nomes e prenomes dos pais, e os nomes e prenomes dos avós paternos e maternos. Nada impede a simples menção dos “pais”, atendida a ordem alfabética e respectiva filiação biológica (avós).<sup>85</sup>

Podemos notar nesse sentido que, negar o direito de uma criança ser adotada por pessoas do mesmo sexo é uma afronta aos direitos do menor, pois como já comprovado, argumentos que tentam impedir a adoção pelo simples fato da orientação sexual dos adotantes não tem base científica tampouco jurídica.

O direito de ter família, de conviver em um lar cercado de amor, respeito e dignidade não pode ser restringido àqueles que tanto esperam por

<sup>84</sup> FARIAS, Mariana de Oliveira, MAIA, Ana Cláudia Bortolozzi, *Adoção por Homossexuais – A Família Homoparental sob o Olhar da Psicologia Jurídica*, Ed. Juruá, p. 217

<sup>85</sup> PEREIRA, Caio Mario da Silva, *Instituições de Direito Civil – Volume V - Direito de Família*, Ed. Forense, p. 422.

ser adotados e não poder ter uma vida digna por serem os adotantes homossexuais, o melhor interesse do menor deve estar acima de qualquer orientação sexual ou cor de pele.

Então, o princípio do melhor interesse do menor visa garantir o direito do que melhor para o desenvolvimento da criança adotada, visando às referências do ambiente familiar, para o zelo de sua integridade, sua personalidade, saúde, devemos sempre levar em consideração o que é que faz bem à criança, se é estar em um lar de amor ou estar e permanecer anos em um abrigo sem o carinho e o calor de uma verdadeira família.

### **2.3 As mudanças e transformações do direito de casais homoafetivos em adotar**

No apreciado Recurso Extraordinário 846.102, no voto, o Ministro Relator ressaltou que:

“a Constituição Federal não faz a menor diferenciação entre a família formalmente constituída e aquela existente ao rés dos fatos. Como também não distingue entre a família que se forma por sujeitos heteroafetivos e a que se constitui por pessoas de inclinação homoafetiva. Por isso que, sem nenhuma ginástica mental ou alquimia interpretativa, dá para compreender que a nossa Magna Carta não emprestou ao substantivo “família” nenhum significado ortodoxo ou da própria técnica jurídica. [...] Sabido que lugar de crianças e adolescentes não é propriamente o orfanato, menos ainda a rua, a sarjeta, ou os guetos da prostituição infantil e do consumo de entorpecentes e drogas afins. [...] Assim interpretando por forma não-reducionista o conceito de família, penso que este STF fará o que lhe compete: manter a Constituição na posse do seu fundamental atributo da coerência, pois o conceito contrário implicaria forçar o nosso Magno Texto a incorrer, ele mesmo, em discurso indisfarçavelmente preconceituoso ou homofóbico”.<sup>86</sup>

Como bem ressaltou a Min. Carmem Lúcia, no julgamento do Recurso Especial 846.102, o sentido de família a que o texto constitucional faz alusão não pode ser tipificado e nem mesmo restrito a partir de preconceitos do interprete, mas, sim, analisado sob a luz dos fatos *interna corporis*, isto é, de acordo com a realidade de cada arranjo familiar e suas peculiaridades.<sup>87</sup>

<sup>86</sup> BRASIL, STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 846.102, origem :ac - 529976101 - tribunal de justiça do estado do Paraná proced. : Paraná relatora :min. Cármen Lúcia. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=846102&classe=R E&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M.>> Acesso em: 01/04/2015.

<sup>87</sup> BRASIL, STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 846.102, origem :ac - 529976101 - tribunal de justiça do estado do Paraná proced. : Paraná relatora :min. Cármen Lúcia. Disponível em:

Valores como a dignidade da pessoa humana, bem como o direito de possuir e constituir livremente a sua própria família, o direito das crianças a um ambiente estável que lhes permita um crescimento saudável, com educação, respeito aos seus interesses, garantida toda a assistência material e psicológica de que necessita uma criança, exige que se analise o sentido de família contido na Magna Carta não sob um prisma restrito e baseado em preconceitos, mas, sim, na realidade verificada em cada seio familiar.

Desta forma, não há como questionarmos a ilustre Ministra Carmem Lúcia quando ela contesta o modelo de paradigma ultrapassado em que se furta da família uma oportunidade de auto realização em detrimento de valores tradicionais que, supostamente seriam os mais corretos. Destarte, se o núcleo familiar de um determinado indivíduo traz consigo a efetivação de todos os valores e benefícios a que todos nós buscamos ao constituir uma família, ainda que esta fuja aos padrões do considerado “normal” na sociedade tradicional, não havemos de questionar acerca do cumprimento de seu próprio valor intrínseco, sua razão de existir.

Logo, conforme ressaltou a Ministra, lugar de crianças e adolescentes não é propriamente no orfanato, menos ainda na rua, na sarjeta, ou nos guetos da prostituição infantil e do consumo de entorpecentes e drogas afins, do mesmo modo que o espaço de vida ideal para os idosos não são os albergues ou asilos públicos, caminhos estes que muitas famílias tradicionais acabam tomando por inúmeras razões, o que evidencia que todos os arranjos familiares – e não só os novos arranjos discriminados pela parte mais preconceituosa da sociedade – estão suscetíveis às vicissitudes da vida.<sup>88</sup>

Isso porque, assim como num arranjo familiar tradicional, os novos arranjos familiares são muito bem capazes de trazer a felicidade e o bem-estar aos seus membros, garantindo-lhes um ambiente físico e moralmente estável e propício para o natural convívio e desenvolvimento de seus integrantes.

---

<<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=846102&classe=R E&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M.>> Acesso em: 01/04/2015.

<sup>88</sup> BRASIL, STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 846.102, origem :ac - 529976101 - tribunal de justiça do estado do Paraná proced. : Paraná relatora :min. Cármen Lúcia. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=846102&classe=R E&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M.>> Acesso em: 01/04/2015.

Conforme já assinalamos há pouco, lugar de criança não é na rua e nem na sarjeta, no submundo do crime e da exploração etc., mas, sim, no seio de uma família que lhe cuide e lhe proteja, proporcionando-lhe condições dignas de crescer e se desenvolver com o devido respeito as suas particularidades, o que independe da orientação sexual dos pais ou mesmo da constituição de uma família tradicional.<sup>89</sup>

A despeito da lacuna legislativa, o Poder Judiciário tem enfrentado as demandas de direito de família que envolvem famílias homoafetivas com muita naturalidade e respeito às diferenças, apreciando questões tanto de direito de família propriamente ditas, envolvendo o reconhecimento dos direitos das pessoas do mesmo sexo que conviveram estavelmente, questões de cunho previdenciário, apreciando os direitos dos conviventes em face da previdência nos casos que a lei expressamente não lhes estende a sua proteção etc.

Em razão disso que, na falta de texto legal expressamente disposto no nosso ordenamento jurídico, nascem as jurisprudências, visando dar resposta à evolução das relações familiares. Conforme expresso no acórdão do Recurso Especial Nº 889.852 – RS<sup>90</sup>, sobre o reconhecimento da igualdade e possibilidade plena do direito de adotar, visando, sobretudo o melhor interesse do menor, vejamos:

Direito civil. Previdência privada. Benefícios. Complementação. Pensão post mortem . União entre pessoas do mesmo sexo. Princípios fundamentais. Emprego de analogia para suprir lacuna legislativa. Necessidade de demonstração inequívoca da presença dos elementos essenciais à caracterização da união estável, com a evidente exceção da diversidade de sexos. Igualdade de condições entre beneficiários.<sup>91</sup>

O Superior Tribunal de Justiça, em razão da falta de regulamentação, consignou que as demandas desta natureza não podem ser ignoradas, seja

---

<sup>89</sup> BRASIL, STF, RECURSO EXTRAORDINÁRIO 846.102, origem :ac - 529976101 - tribunal de justiça do estado do Paraná proced. : Paraná relatora :min. Cármen Lúcia. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=846102&classe=R E&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M.>> Acesso em: 01/04/2015.

<sup>90</sup> BRASIL, STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.026.981/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJ de 23/02/2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19165773/recurso-especial-resp-1026981-rj-2008-0025171-7/inteiro-teor-19165774>> Acesso em: 01/04/2015.

<sup>91</sup> BRASIL, STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.026.981/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJ de 23/02/2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19165773/recurso-especial-resp-1026981-rj-2008-0025171-7/inteiro-teor-19165774>> Acesso em: 01/04/2015.

pelo legislador ou pelo próprio julgador, que devem estar preparados para atender às demandas surgidas no seio da sociedade, não se revestindo a atuação da lei de cargas de preconceitos do intérprete, mesmo porque a constituição postula a vedação de qualquer tratamento discriminatório, vejamos:

- Despida de normatividade, a união afetiva constituída entre pessoas de mesmo sexo tem batido às portas do Poder Judiciário ante a necessidade de tutela, circunstância que não pode ser ignorada, seja pelo legislador, seja pelo julgador, que devem estar preparados para atender às demandas surgidas de uma sociedade com estruturas de convívio cada vez mais complexas, a fim de albergar, na esfera de entidade familiar, os mais diversos arranjos vivenciais.<sup>92</sup>

- O Direito não regula sentimentos, mas define as relações com base neles geradas, o que não permite que a própria norma, que veda a discriminação de qualquer ordem, seja revestida de conteúdo discriminatório. O núcleo do sistema jurídico deve, portanto, muito mais garantir liberdades do que impor limitações na esfera pessoal dos seres humanos.<sup>93</sup>

Tal postura vem sendo adotada por grande parte do Judiciário, desde Varas de Família de pequenas cidades até os tribunais de maior estrutura do país, que têm rompido com os paradigmas tradicionalistas e têm estudado mais a fundo questões da importância da afetividade no seio da família. O aspecto psicológico do núcleo familiar e de seus membros tem ganhado importância a cada dia, revelando-se determinante para o reconhecimento de sua estrutura como uma família de fato, acolhida pela lei e assim reconhecida perante o Judiciário, afastados os aspectos puramente patrimoniais e patriarcais como outrora se verificava.

É de grande valia salientarmos o que diz o Recurso Especial em análise, onde diz respeito à inércia do Poder Legislativo, bem como as formas utilizadas pelo Poder Judiciário, no que se refere aos meios por ele utilizados na justa aplicação de cada caso em particular, dispondo que:

- Enquanto a lei civil permanecer inerte, as novas estruturas de convívio que batem às portas dos Tribunais devem ter sua tutela

---

<sup>92</sup> BRASIL, STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.026.981/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJ de 23/02/2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19165773/recurso-especial-resp-1026981-rj-2008-0025171-7/inteiro-teor-19165774>> Acesso em: 01/04/2015.

<sup>93</sup> BRASIL, STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.026.981/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJ de 23/02/2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19165773/recurso-especial-resp-1026981-rj-2008-0025171-7/inteiro-teor-19165774>> Acesso em: 01/04/2015.

jurisdicional prestada com base nas leis existentes e nos parâmetros humanitários que norteiam não só o direito constitucional, mas a maioria dos ordenamentos jurídicos existentes no mundo. Especificamente quanto ao tema em foco, é de ser atribuída normatividade idêntica à da união estável ao relacionamento afetivo entre pessoas do mesmo sexo, com os efeitos jurídicos daí derivados, evitando-se que, por conta do preconceito, sejam suprimidos direitos fundamentais das pessoas envolvidas.

- O manejo da analogia frente à lacuna da lei é perfeitamente aceitável para alavancar, como entidade familiar, na mais pura acepção da igualdade jurídica, as uniões de afeto entre pessoas do mesmo sexo. Para ensejar o reconhecimento, como entidades familiares, de referidas uniões patenteadas pela vida social entre parceiros homossexuais, é de rigor a demonstração inequívoca da presença dos elementos essenciais à caracterização da união estável, com a evidente exceção da diversidade de sexos. - Demonstrada a convivência, entre duas pessoas do mesmo sexo, pública, contínua e duradoura, estabelecida com o objetivo de constituição de família, haverá, por consequência, o reconhecimento de tal união como entidade familiar, com a respectiva atribuição dos efeitos jurídicos dela advindos.<sup>94</sup>

Nessa esfera, a psicologia passa a interagir com o Direito. A norma fria e imutável do direito de família, tal como se tinha antigamente para muitos juristas, passa a dar lugar à flexibilidade inerente das próprias relações humanas, mutáveis e dinâmicas por natureza, de modo que a comunhão de vida e de interesses passa a ser reconhecida e tutelada pela lei, e não marginalizada como outrora.

Com efeito, conforme consignou o Superior Tribunal de Justiça, o reconhecimento deste viés do direito de família implica no reconhecimento dos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da liberdade, da autodeterminação, da intimidade, da não-discriminação, da solidariedade e da busca da felicidade, respeitando-se, acima de tudo, o reconhecimento do direito personalíssimo à orientação sexual.

Vejamos então, quais os meios principais que vêm sendo usados constantemente para a concretização de um julgamento sem diferença entre os sujeitos, vejamos:

- A quebra de paradigmas do Direito de Família tem como traço forte a valorização do afeto e das relações surgidas da sua livre manifestação, colocando à margem do sistema a antiga postura meramente patrimonialista ou ainda aquela voltada apenas ao intuito

---

<sup>94</sup> BRASIL, STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.026.981/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJ de 23/02/2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19165773/recurso-especial-resp-1026981-rj-2008-0025171-7/inteiro-teor-19165774>> Acesso em: 01/04/2015.

de procriação da entidade familiar. Hoje, muito mais visibilidade alcançam as relações afetivas, sejam entre pessoas de mesmo sexo, sejam entre o homem e a mulher, pela comunhão de vida e de interesses, pela reciprocidade zelosa entre os seus integrantes.

- Deve o juiz, nessa evolução de mentalidade, permanecer atento às manifestações de intolerância ou de repulsa que possam porventura se revelar em face das minorias, cabendo-lhe exercitar raciocínios de ponderação e apaziguamento de possíveis espíritos em conflito.

- A defesa dos direitos em sua plenitude deve assentar em ideais de fraternidade e solidariedade, não podendo o Poder Judiciário esquivar-se de ver e de dizer o novo, assim como já o fez, em tempos idos, quando emprestou normatividade aos relacionamentos entre pessoas não casadas, fazendo surgir, por consequência, o instituto da união estável. A temática ora em julgamento igualmente assenta sua premissa em vínculos lastreados em comprometimento amoroso.

- A inserção das relações de afeto entre pessoas do mesmo sexo no Direito de Família, com o conseqüente reconhecimento dessas uniões como entidades familiares, deve vir acompanhada da firme observância dos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana, da igualdade, da liberdade, da autodeterminação, da intimidade, da não-discriminação, da solidariedade e da busca da felicidade, respeitando-se, acima de tudo, o reconhecimento do direito personalíssimo à orientação sexual.

- Com as diretrizes interpretativas fixadas pelos princípios gerais de direito e por meio do emprego da analogia para suprir a lacuna da lei, legitimada está juridicamente a união de afeto entre pessoas do mesmo sexo, para que sejam colhidos no mundo jurídico os relevantes efeitos de situações consolidadas e há tempos à espera do olhar atento do Poder Judiciário.<sup>95</sup>

Não bastasse tudo o que se disse até aqui, há que ressaltarmos novamente, a prevalência do princípio do melhor interesse do menor, que há de ser analisado em cada caso concreto. Tomando-se por espeque o princípio do melhor interesse do menor, a afetividade verificada no âmbito intramuros de uma família determina frequentemente, a manutenção e o respectivo reconhecimento como família nos novos arranjos familiares, dentre eles as uniões homoafetivas, com ou sem filhos adotivos.

Conforme consignou o Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a adoção por um casal homossexual, “A adoção, antes de mais nada, representa um ato de amor, desprendimento. Quando efetivada com o objetivo de atender aos interesses do menor, é um gesto de humanidade”. Devemos analisar, portanto, o contexto familiar e suas particularidades, desvencilhando-nos de preconceitos enraizados em nossa cultura patriarcal, a fim de que, somente,

---

<sup>95</sup> BRASIL, STJ - EREsp: 1026981 , Relator: Ministro CESAR ASFOR ROCHA, Data de Publicação: DJ 25/10/2010) <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17034249/eresp-1026981>>. Acesso em: 01/04/2015.

assim, tenhamos a exata dimensão do significado da entidade familiar consagrada e tutelada por nossa Magna Carta de 1988.<sup>96</sup>

Nas lições de Ambiere Francisco Torres, quando preleciona sobre o direito a liberdade e igualdade, o autor destaca o respeito e consideração do dever de cumprir tais princípios, dispondo que:

[...] tanto os heterossexuais como os homossexuais devem ser tratados de forma igualitária pelo direito, cessando-se assim a impossibilidade de se reconhecer uma identidade de casal para os parceiros homossexuais, bem como seu direito à paternidade por meio da adoção.<sup>97</sup> Assim, dentro do paradigma da igualdade imposto pela Constituição Federal, às uniões homoeróticas, devem ser conferidos os mesmos direitos atribuídos aos casais heterossexuais, quando demonstrarem uma vida de família, sendo-lhes facultado a possibilidade de incluir em seu seio familiar, através do instituto da adoção, crianças.<sup>98</sup>

Desta forma, resta claro o tratamento indiferente que os sujeitos homossexuais devam ter no ponto de vista jurídico bem como o social, bastando que seus direitos sejam cumpridos e respeitados por todos.

---

<sup>96</sup> BRASIL, STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO, Disponível em: [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome\\_c/adocao/Jurisprudencia\\_adocao/reais\\_vantagens/STJ%20-%20REsp%20889.852.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/reais_vantagens/STJ%20-%20REsp%20889.852.pdf), acesso em: 01/04/2015.

<sup>97</sup> TORRES, Ambiere Francisco, *Adoção nas relações homossexuais*, São Paulo, atlas, 2009, p.57.

<sup>98</sup> TORRES, Ambiere Francisco, *Adoção nas relações homossexuais*, São Paulo, atlas, 2009, p.57.

### 3 A ADOÇÃO

Entendida como forma constitutiva do vínculo de filiação, a adoção passou por significativas transformações no decorrer do tempo até chegar ao que é hoje, devido, é claro, ao liame - manifestações civis e de direito - que sempre esteve em constante mudança e com isso reflete seus efeitos em vários institutos jurídicos do nosso ordenamento.<sup>99</sup>

A adoção, entendida como forma de desligamento sanguíneo e uma nova ligação com base na afetividade em nova família, passou por diversos significados no decorrer dos tempos.

Em tempos passados a adoção tinha como único objetivo a descendência de sujeitos de uma mesma família, era uma forma de aquela família nunca acabar no decorrer dos tempos. Já a adoção em que conhecemos atualmente tem como intuito principal a, “tentativa de se oferecer à criança a possibilidade de estabelecer laços afetivos próximos com pessoa ou pessoas capazes de amá-la”.<sup>100</sup>

Neste sentido, Mário Aguiar Moura observa que:

Uma pessoa, denominada adotante, assume a posição jurídica de pai ou mãe relativamente à outra, denominada adotada. A opção eletiva dos interessados, valorizada pelo direito e que, portanto, se funda na liberdade, supre o fato biológico da geração.<sup>101</sup>

O autor Marcos Bandeira, afirma que a adoção é uma das formas de colocação do menor em um lar:

Destarte, pode-se afirmar que à Luz do Estatuto da Criança e do Adolescente a adoção é uma das formas de colocação do menor em lar substituto, ao lado da Guarda e da Tutela, revestindo-se, entretanto, de maior complexidade em virtude das conseqüências do ato, o qual a rigor é irrevogável.<sup>102</sup>

O instituto da adoção, em sua concepção inicial, visava exclusivamente à proteção da pessoa do adotante<sup>103</sup>. Paulo Valdomiro Silva de

<sup>99</sup> ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro* / Caruaru: FAVIP, 2012. p. 28.

<sup>100</sup> COSTA, Tereza Maria Machado Lagrota, *ADOÇÃO POR PARES HOMOAFETIVOS: uma abordagem jurídica e psicológica*.

<sup>101</sup> MOURA, Mário Aguiar. *Adoções no Direito Brasileiro*. Revista de Direito Civil, v. 34, 1985.

<sup>102</sup> BANDEIRA, Marcos. *Adoção na Prática Forense*, Ilhéus: Editus, 2001.p. 33/34.

<sup>103</sup> ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro* / Caruaru: FAVIP, 2012. p. 28.

Arruda, ao falar da possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro descreve que:

Nele, vislumbrava-se cuidar da pessoa anciã que chegasse ao fim de sua vida e não tivesse adquirido sua prole legítima, sendo deferido o pedido de adoção eventualmente somente para aqueles que contassem pelo menos 50 anos de idade, fossem casados civilmente, e nunca tivessem tido filhos biológicos ou mesmo adotivos.

No ano de 1957, em virtude da promulgação da Lei Federal<sup>104</sup> nº 3.133 de 8 de maio do mesmo ano, a Lei supracitada atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil, onde podemos observar a alteração de algumas regras:

Passada mais uma década, após a ratificação de inúmeros tratados internacionais de direitos humanos e com a promulgação da Constituição Federal de 1988 – CF/88, em 13 de julho de 1990, foi editada a Lei nº 8.069, atualmente conhecida como Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, operando como uma verdadeira revolução conceitual quanto à matéria. Após seu advento, a adoção passou a ser concedida a qualquer pessoa maior de 18 anos, independentemente de seu estado civil, determinando-se ainda que a adoção de pessoas em formação, em qualquer hipótese, iria romper completamente os laços familiares anteriores.<sup>105</sup>

Outrora, do estágio que visava somente interesse de quem adotava, pois o intuito era se pautar sobre cuidados pessoais exclusivamente, a adoção agora traz em seu bojo o princípio que visa resguardar aos direitos primordialmente, de quem é adotado.

Conforme leciona Viviane Girardi:

O estatuto da filiação foi modificado estrutural e substancialmente pelo princípio da igualdade trazido pelo art. 227, § 6º, da Constituição Federal, que decapitou o traço de profunda e odiosa discriminação enraizada na classificação dos filhos conforme suas origens – mais precisamente, na natureza da relação havida entre seus pais – e no juízo de exclusão desse instituto.<sup>106</sup>

Não resta dúvida da significativa mudança que este entendimento trouxe ao instituto da adoção, pois trouxe em seu bojo o princípio da igualdade, equiparando filhos adotivos aos filhos biológicos, deixando, portanto, de haver diferença entre eles, rompendo-se dessa forma, as barreiras de ligação

---

<sup>104</sup> Disponível em: [https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/l3133.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l3133.htm). Acesso em: 27/11/2015.

<sup>105</sup> ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro* / Caruaru: FAVIP, 2012. pp. 28 e 29.

<sup>106</sup> GIRARDI, Viviane. *Famílias Contemporâneas Filiacao e Afeto, a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais*, livraria do advogado, 2005.

estritamente sanguínea, e tem seu alvo agora focado nas relações vividas no dia-a-dia, no vínculo, no afeto, no amor.

Em sentido convergente o autor Paulo Valdormiro Silva de Arruda dispõe que:

Frente a este quadro sinóptico de características, espécies e requisitos que integram a legislação vigente, verifica-se o quanto o instituto da adoção sofreu alterações de sua primeira aparição nas leis brasileiras até os dias atuais. As implicações trazidas por meio das determinações legais, além de fundamentarem a construção do conceito da adoção em nosso contexto contemporâneo, dão margem para que surjam discussões doutrinárias a respeito dos pontos controversos.<sup>107</sup>

Todas essas transformações almejam trazer benefícios ao instituto da adoção, objetivando, primeiramente, analisar o bem-estar da criança e do adolescente, colocando mote e também como fundamento de toda decisão judicial sobre a adoção.<sup>108</sup>

O direito de ser adotado é o meio mais legítimo para assegurar respeito ao interesse superior da criança abrigada<sup>109</sup> direito que não pode ser restringido de forma alguma se argumentado em face da orientação sexual de quem o adota.

Inúmeras mudanças aconteceram e ainda estão acontecendo, almejando sempre a uma pacífica convivência entre os iguais e não-iguais, tendo em vista a indiferença já comprovada entre eles, fato esse indiscutível, mas que ainda tem merecido nossa atenção.

Nesse sentido Maria Berenice Dias ressalta:

Há muito já caiu a venda que tapava os olhos da Justiça. O símbolo da imparcialidade não pode servir de empecilho para o reconhecimento de que adversidade necessita ser respeitada. Não mais se concebe conviver com a exclusão e com o preconceito.

**A Justiça não é cega nem surda. Também não pode ser muda. Precisa ter os olhos abertos para ver a realidade social, os ouvidos atentos para ouvir o clamor dos que por ela esperam e**

---

<sup>107</sup> ARRUDA, Paulo Valdormiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro* / Caruaru: FAVIP, 2012. p. 31.

<sup>108</sup> GIRARDI, Viviane. *Famílias Contemporâneas* Filiação e Afeto, a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais, livraria do advogado, 2005, p. 128.

<sup>109</sup> DIAS, Maria Berenice, *União Homoafetiva - o Preconceito e a Justiça*, 2009. p. 221.

**coragem para dizer o Direito em consonância com a Justiça.**  
(grifo nosso).<sup>110</sup>

Maria Berenice Dias citando Maria Regina Fay de Azambuja, afirma que “a adoção, mais do que uma questão jurídica propriamente dita, constitui-se em uma postura diante da vida, em uma opção, uma escolha, um ato de amor”.<sup>111</sup>

### 3.1 A adoção por casais homoafetivos

Cumpre salientarmos, “a priori”, um dos diplomas legais que disciplina o instituto da adoção, notadamente, o Estatuto da Criança e do Adolescente mais conhecido como ECA, que dispõe, em seu art. 42, o seguinte:

Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.  
§ 1º Não podem adotar os ascendentes e os irmãos do adotando.  
§ 2º Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família.

Notemos que no postulado do art.42 não existe qualquer ressalva a respeito da necessidade de serem homem e mulher os adotantes legais. Desta forma, podemos entender que tem legitimidade para adotar tanto as pessoas heterossexuais como as pessoas homossexuais, exigindo apenas a união deles pelo casamento ou união estável.

O ECA não dispõe expressamente acerca da possibilidade de casais homoafetivos que vivam em união estável poderem adotar. No entanto, como vimos acima, possibilita a adoção conjunta por pessoas que vivam em união estável, comprovada a estabilidade familiar. A questão há de ser analisada à luz da Jurisprudência. O STJ admitiu a adoção conjunta por casal homoafetivo. O STF admitiu a união estável entre pessoas do mesmo sexo. Em interpretação principiológica deste julgado, o STJ admitiu a habilitação para o casamento entre pessoas do mesmo sexo.<sup>112</sup>

Podemos observar que tempos atuais, a adoção por casais homossexuais é visto com muito preconceito e temor, e podemos dizer ainda que há muito o que ser entendido por parte de pessoas que ainda fomentam esse pensamento, diga-se de passagem, retrógrado, pessoas estas que julgam

<sup>110</sup> DIAS, Maria Berenice, *As uniões homoafetivas frente a Constituição Federal*. Disponível em: <http://www.faimi.edu.br/revistajuridica/downloads/numero4/berenice.pdf>. p. 3. Acesso em: 01/05/2015.

<sup>111</sup> AZAMBUJA, Maria Regina Fay, *Adoção: um ato de amor*. 2009. p. 163.

<sup>112</sup> DUPRET, Cristiane, *Curso de direito da criança e do adolescente*, 2012, lus Editora, p. 17.

por só conseguirem enxergar dada situação aos olhos da moral puramente tradicionalista e sob os olhos da igreja.

Se voltarmos nossos olhos ao ordenamento constitucional elaborado pelo legislador, podemos observar que, embora não trazendo qualquer vedação sobre a adoção por casais do mesmo sexo, “o artigo supramencionado serviu de subsídio para embasar diversas teses que se opunham aos parceiros homoafetivos”.<sup>113</sup>

No entanto, devemos questionar que, muito embora o ordenamento jurídico brasileiro nada proíba sobre a adoção por pares homoafetivos, eles estão dando margem para interpretações divergentes sobre a temática.

**O Estado precisa tomar uma posição mais ativa quanto a este pleito. Nos dias de hoje, diante de tantas manifestações sociais que clamam pela positivação dos direitos sexuais desta classe, manter-se com esta conduta omissa, dá margem para que sejam levantados questionamentos que contestem a imparcialidade Estatal. (grifo nosso).**<sup>114</sup>

Quando falamos na omissão do legislativo em relação à adoção entre casais do mesmo sexo, percebemos que cada vez mais vem levando a inúmeras discussões doutrinárias a respeito do assunto. Há, ainda, infinitas perguntas sobre a possibilidade dessa adoção, e se ela teria influência na orientação sexual da criança e adolescente, ou, ainda, sobre a possibilidade da criança sofrer discriminação.

É nesse sentido que Maria Berenice Dias dispõe que:

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

---

<sup>113</sup> ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro* / Caruaru: FAVIP, 2012. p. 31.

<sup>114</sup> ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro* / Caruaru: FAVIP, 2012. p. 31.

gênero. Diante de tais resultados, não há como prevalecer o mito de que a homossexualidade dos genitores gere patologias nos filhos.<sup>115</sup>

O simples fato de o menor poder vir a sofrer algum tipo de discriminação por ser filho adotado de casal homossexual não pode ser considerado argumento válido para a proibição da adoção.<sup>116</sup> E se isso o fizer estará o operador do Direito erigindo o preconceito alheio como critério válido de discriminação jurídica, o que é inadmissível.<sup>117</sup>

O autor Paulo Valdomiro Silva de Arruda aponta ainda que:

Na medida em que se concretiza a orientação jurisprudencial, alargase o espectro de direitos homoafetivos no sentido de ampliar as garantias destes sujeitos que ainda representam um grupo invisível aos olhos do nosso legislador.<sup>118</sup>

Grupo invisível, por ainda haver essa omissão por parte do legislativo sobre a adoção por casais homossexuais.<sup>119</sup>

Paulo Roberto Lotti Vecchiatti destaca:

Nesse sentido, se o Legislativo não se digna a elaborar e/ou aprovar uma lei que permita expressamente a adoção por pessoas do mesmo sexo, cumprindo assim com a sua obrigação de elaborar uma legislação isonômica, então o Judiciário, por meio da interpretação extensiva ou da analogia, que decorrem da isonomia, deve fazê-lo, pois o menor não terá prejuízo algum em seu desenvolvimento pelo fato de ser criado por um casal homoafetivo, **caso contrário, jamais evoluirá o tratamento jurídico dispensado as pessoas.** (grifo nosso).<sup>120</sup>

<sup>115</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando Sobre Homoafetividade*, Porto Alegre, livraria do advogado, 2004, p. 124.

<sup>116</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Lotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*, 2ª ed. rev. e atual, Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, 2012. p. 514.

<sup>117</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Lotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*, 2ª ed. rev. e atual, Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, 2012. p. 514.

<sup>118</sup> ARRUDA, Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro* / Caruaru: FAVIP, 2012. p. 43.

<sup>119</sup> A adoção, antes de mais nada, representa um ato de amor, desprendimento. Quando efetivada com o objetivo de atender aos interesses do menor, é um gesto de humanidade. Hipótese em que ainda se foi além, pretendendo-se a adoção de dois menores, irmãos biológicos, quando, segundo dados do Conselho Nacional de Justiça, que criou, em 29 de abril de 2008, o Cadastro Nacional de Adoção, 86% das pessoas que desejavam adotar limitavam sua intenção a apenas uma criança. (BRASIL. Superior Tribunal Federal, Relatório do Recurso Especial Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4), fl. 2)

<sup>120</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Lotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*, 2ª ed. rev. e atual, Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, 2012. p. 515.

O preconceito e a falta de conhecimento sobre o assunto não podem ser argumentos válidos para impossibilidade da adoção, pois o direito de pares homossexuais e, principalmente, o direito de criança ou adolescente em ter uma família, não pode ser extirpado, “esses direitos certamente meninos e meninas não encontrarão nas ruas, quando são largados à própria sorte ou depositados em alguma instituição”.<sup>121</sup>

Cumpra salientarmos o que diz Maria Berenice Dias, ao dispor sobre a real importância do tema, e seu entendimento da necessidade de um ramo novo integrante do direito, dispondo que:

**Mas em um país onde a lei escrita é tão prestigiada, a jurisprudência – ainda que cristalizada – não é suficiente.** Assim, é necessário instituir um novo ramo do direito: o *direito homoafetivo*, estabelecer os seus princípios, fontes, suas conexões com outros ramos do direito e um regramento próprio. Destarte, é necessário elaborar um estatuto da diversidade sexual, tal qual há o estatuto do idoso, da criança e do adolescente (grifo nosso).<sup>122</sup>

A autora refere-se à necessidade de um ramo próprio – direito homoafetivo - o que facilitaria o entendimento e causaria maior credibilidade e respeito no que se refere a direitos homoafetivos.

A autora, que por sinal está na vanguarda do Brasil na luta contra o preconceito que recai sobre os homossexuais, ressalta que “as relações sociais são marcadas pela heterossexualidade, e enorme é a resistência em aceitar a possibilidade de homossexuais habilitarem-se para a adoção”.<sup>123</sup>

Podemos dizer que o preconceito é o argumento principal para os que defendem sobre impossibilidade da adoção. Temos que lembrar que casais homossexuais não diferem de casais heterossexuais, senão na sua simples orientação sexual, o que nada interfere na criação de filhos, no amor dado a eles, na educação, etc.<sup>124</sup>

---

<sup>121</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando Sobre Homoafetividade*, Porto Alegre, livraria do advogado, 2004, p. 127.

<sup>122</sup> DIAS, Maria Berenice, *Homoafetividade e Direito Homoafetivo*.p.15.

<sup>123</sup> DIAS, Maria Berenice, *Conversando Sobre Homoafetividade*, Porto Alegre, livraria do advogado, 2004, p. 124.

<sup>124</sup> 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

Maria Berenice Dias argumenta ainda que:

A adoção não pode estar condicionada à preferência sexual ou a realidade familiar do adotante, sob pena de infringir-se o mais sagrado cânone do respeito à dignidade da pessoa humana, que se sintetiza no princípio da igualdade e na vedação de tratamento discriminatório de qualquer cidadão.<sup>125</sup>

Seguindo as palavras de Paulo Roberto Iotti Vecchiatti, “a jurisprudência tem-se posicionado favoravelmente à adoção por homossexuais e, inclusive por casais homoafetivos”.<sup>126</sup>

Entendemos, portanto, que a mera homossexualidade não é base o suficiente para negar o direito de casais homoafetivos de adotarem, pois constatados as condições de criar a prole, não se discute acerca da possibilidade e legitimidade deles adotarem ou não.<sup>127</sup>

Nesse sentido, Diogo de Calasans Melo Andrade, ao lecionar sobre a adoção entre pessoas do mesmo sexo, argumenta que:

A afirmação de que uma criança não deve conviver com um homossexual, sob acusação deste levar uma vida desregrada, diferente dos padrões normais impostos pela sociedade, e que essa convivência pode alterar o desenvolvimento psicológico e social da criança não deve prosperar, uma vez que se fundamenta em suposições preconceituosas. A orientação sexual não é causa determinante no desenvolvimento de uma criança, até porque, muitos heterossexuais têm vidas atribuladas e desregradas e seus filhos não adquirem tais características.<sup>128</sup>

Afirma então, que existem muitos que ainda preferem por ver crianças nas ruas e a marginalização, à lares dignos frequentado por pares homossexuais. Algo que não pode ser aceito, pois como já comprovado, existem muitas crianças e adolescentes a mercê da esperança de serem adotados em busca de amor, afeto, calor familiar.

base científica, adotando-se uma postura de firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente é assegurada aos direitos das crianças e dos adolescentes (art. 227 da Constituição Federal). Caso em que o laudo especializado comprova o saudável vínculo existente entre as crianças e as adotantes. (BRASIL. Superior Tribunal Federal, Recurso Especial Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4), fl. 69)

<sup>125</sup> DIAS Maria Berenice, *Adoção homoafetiva*, Disponível em: [www.mbdias.com.br/www.mariaberenice.com.br/www.direitohomoafetivo.com.br](http://www.mbdias.com.br/www.mariaberenice.com.br/www.direitohomoafetivo.com.br). p. 03.

<sup>126</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 517.

<sup>127</sup> VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e d adoção por casais homoafetivos*, 2. Ed.rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2012, p. 517. APUDI GIRARDI, Viviane, *Famílias Contemporâneas, filiação e afeto*, A possibilidade jurídica da adoção por homossexuais, livreria do advogado, Porto Alegre, 2005. p.82.

<sup>128</sup> ANDRADE. Diogo de Calasans Melo. Adoção entre pessoas do mesmo sexo e os princípios constitucionais. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 7, nº. 30, jun/jul.2005. p.88-193.p. 114.

Os passos em a serem percorridos pelo casal que visa adotar são simples porem indispensáveis, assim, a psicóloga Tereza Maria Machado Lagrota Costa, afirma que:

É importante que os pretendentes à adoção passem por uma avaliação psicossocial com os técnicos da Vara da Infância e da Juventude para que seja possível uma reflexão sobre o projeto de se ter um filho, sobre suas motivações, suas dores, tendo a oportunidade de corrigir algumas possíveis visões distorcidas sobre a adoção, como o preconceito contra as adoções tardias, inter-raciais, de grupos de irmãos, de crianças com necessidades especiais, etc. Verifica-se também se o pretendente possui condições mínimas para a subsistência e educação adequada à criança. Concluindo, não há necessidade de ser rico para conseguir adotar no Brasil. O que mais se busca nessa avaliação é se o futuro ou os futuros pais adotivos possuem disponibilidade afetiva para criar uma criança. Talvez esse seja o requisito mais importante que deva ser observado pelos técnicos. Com toda essa avaliação, os profissionais chegarão a uma probabilidade de se dar ou não certo uma adoção realizada pelo pretendente. Muitos fatores estarão influenciando e até um caso que após a avaliação possa parecer inviável, pode ser que dê certo.<sup>129</sup>

Cumpramos salientarmos certas características fundamentais em que o (s) adotante (s) deve (m) reunir para que seja favorável o pedido de adoção, tais como: equilíbrio emocional, estabilidade profissional, maturidade, disponibilidade afetiva para educar e criar uma criança, capacidade para amar, consciência do papel que irá desempenhar e ambiente familiar saudável,<sup>130</sup> nada dispondo sobre a orientação sexual do adotante.

### **3.2 A necessidade e efetividade de uma lei específica e seus possíveis resultados**

Vivemos atualmente num país onde diariamente criam-se leis para repreender determinada conduta. Embora haja determinados sujeitos que defendam que as leis por si só não tem efetividade, há outros que pensam diferente, acreditam que a criação de uma lei específica pode mudar e intimidar aqueles que praticam o ato delituoso.

Assim podemos citar a autora Maria Berenice Dias que dispõe a favor da criação de uma lei específica para atos contra homossexuais, dizendo que:

Mas em um país onde a lei escrita é tão prestigiada, a jurisprudência – ainda que cristalizada – não é suficiente. Assim, é necessário

<sup>129</sup> COSTA, Tereza Maria Machado Lagrota, *ADOÇÃO POR PARES HOMOAFETIVOS*: uma abordagem jurídica e psicológica.

<sup>130</sup> COSTA, Tereza Maria Machado Lagrota, *ADOÇÃO POR PARES HOMOAFETIVOS*: uma abordagem jurídica e psicológica.

instituir um novo ramo do direito: o *direito homoafetivo*, estabelecer os seus princípios, fontes, suas conexões com outros ramos do direito e um regramento próprio. Destarte, é necessário elaborar um estatuto da diversidade sexual, tal qual há o estatuto do idoso, da criança e do adolescente.<sup>131</sup>

É cristalina a necessidade defendida pela autora, expondo que, assim como existe um estatuto do idoso, da criança e do adolescente, há também, que ser elaborado um estatuto da diversidade sexual.

Podemos citar como exemplo a lei para proteção da mulher, a Lei Maria da Penha, que estabelece que todo o caso de violência doméstica e intrafamiliar é crime, “esta proposta foi discutida e reformulada por um grupo de trabalho interministerial, coordenado pela Secretaria Especial de Políticas para as Mulheres (SPM), e enviada pelo Governo Federal ao Congresso Nacional.”<sup>132</sup>

O IPEA divulgou numa recente pesquisa do corrente ano, sobre a efetividade da Lei Maria da Penha, e teve como resultado uma redução sobre os índices de homicídio contra as mulheres.

Os resultados indicam que a LMP fez diminuir em cerca de 10% a taxa de homicídio contra as mulheres dentro das residências, o que “implica dizer que a LMP foi responsável por evitar milhares de casos de violência doméstica no país”. Os autores ressaltam, no entanto, que a efetividade não se deu de maneira uniforme no país, por causa dos “diferentes graus de institucionalização dos serviços protetivos às vítimas de violência doméstica”. [...] Os dados utilizados para a análise dizem respeito às agressões letais no Brasil e foram obtidos por meio do Sistema de Informações sobre Mortalidade (SIM), do Ministério da Saúde. Os registros do SIM são contabilizados com base nas informações das declarações de óbitos fornecidas pelos Institutos Médicos Legais (IMLs). Além da “causa básica do óbito”, foram utilizadas as variáveis referentes ao sexo do indivíduo e à data do registro, bem como o município de ocorrência. Para avaliar se um experimento ou uma lei é efetiva ou não, não basta ver se a variável de interesse (no caso, homicídios nas residências) aumentou ou diminuiu. É preciso construir um cenário contrafactual. Ou seja, se não houvesse a lei, os homicídios teriam crescido mais do que o que foi observado? A resposta é positiva, então, a lei foi efetiva.<sup>133</sup> (grifo nosso).

---

<sup>131</sup> DIAS, Maria Berenice, *Homoafetividade e Direito Homoafetivo*.p. 15.

<sup>132</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, Sobre a Lei Maria da Penha. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/lei-maria-da-penha/sobre-a-lei-maria-da-penha>> Acesso em: 27/11/2015.

<sup>133</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, Sobre a Lei Maria da Penha. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/lei-maria-da-penha/sobre-a-lei-maria-da-penha>> Acesso em: 27/11/2015

Não nos resta dúvidas, portanto, da necessidade urgente da criação de uma lei específica para uma melhor e mais efetiva proteção aos homossexuais.

Dados como estes nos demonstram que fatos sociais obrigam o legislador à criação de leis específicas. E não há como negar que casos de agressões e preconceitos voltados às pessoas homossexuais estão à tona a todo o momento do nosso dia-a-dia. Havendo mais uma vez a necessidade árdua do legislador deixar de ser omissos a casos como este.

### **3.3 Uma análise acerca do Estatuto da Família e sua (in) constitucionalidade**

O tema se mostra de suma importância, pois em pleno cenário de reconhecimento de casais homoafetivos e sua igualdade em relação a casais heterossexuais, o presidente da Câmara dos Deputados, Eduardo Cunha, tenta desencavar, de maneira retrógrada, o projeto do Estatuto da Família. Pois, como já sabido, “a adoção já vem sendo admitida, juízes têm habilitado casais homossexuais a adotar, mas a Corte Suprema ainda não havia se manifestado. E o Supremo é o Supremo.”<sup>134</sup>

O Estatuto da Família visa definir e estabelecer o que pode ser considerado uma família no Brasil. Ou seja, estabelece (cria) regras jurídicas para que tipo de grupo de pessoas possa ser chamado de família.<sup>135</sup> O Estatuto foi recentemente aprovado após votação pela Comissão Especial na Câmara dos Deputados, aprovado o relatório por dezessete votos favoráveis e cinco contrários. O texto discute e define o “novo” conceito de família, (união entre **homem e mulher**) o que tem causado, desde o início, intensas discussões sobre sua inconstitucionalidade, além de ser um retrocesso jurídico.

O novo Estatuto vem determinar que o Estado só deve reconhecer como legítimas famílias formadas por pai, mãe e filhos biológicos. O advogado

---

<sup>134</sup> FORTER, Gustavo, *Pela primeira vez, STF reconhece direito de adoção por casais homossexuais*. Disponível em: <<http://zh.clicrbs.com.br/rs/vida-e-estilo/noticia/2015/03/pela-primeira-vez-stf-reconhece-direito-de-adoacao-por-casais-homossexuais-4722282.html>> Acesso em: 22/10/2015.

<sup>135</sup> CARTA CAPITAL, *O que é o Estatuto da Família?* Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/sociedade/o-que-e-o-estatuto-da-familia-6160.html>> Acesso em: 22/10/2015.

Frederico Oliveira em entrevista recente, esclareceu algumas dúvidas apontando que:

É preciso observar que o Estatuto da Família atualmente é um projeto de lei que, apesar de ter sido aprovado por uma comissão especial na Câmara Federal (pelo regimento interno da Câmara, a questão não precisa ser votada pelo plenário), depende de aprovação no Senado, além da sanção presidencial para efetivamente se tornar lei. Na hipótese de se cumprirem todas as etapas do processo legislativo e o estatuto entrar em vigor, os arranjos familiares não abarcados ou excluídos pela lei, como exemplo das famílias monoparentais, famílias recompostas, famílias homoafetivas etc. não passarão para o campo da ilegalidade, ou seja, não poderão ser consideradas proibidas, sendo desnecessário fazer tanto alarde em torno da questão. Nossa ordem jurídica é composta por um conjunto de normas que obedece uma hierarquia, de modo que toda e qualquer lei para ter validade deve obediência ao que determina a Constituição, que é a nossa Lei Maior, também denominada Lei Fundamental. Cabe mencionar que o Supremo Tribunal Federal (STF), ao interpretar o que dispõe o art. 226 da Constituição, já se posicionou no sentido de que não cabe à lei definir o que se entende como modelo de família, tratando-se de instituto que se traduz na realidade dos vínculos de afeto e de assistência mútua, conforme é possível extrair da decisão que, em maio de 2011, reconheceu a união homoafetiva como entidade familiar. Esse julgamento tem força vinculante, valendo para todos.<sup>136</sup>

O Projeto de Lei 6.583/2013, que visa a disciplinar o novo Estatuto da Família, define como entidade familiar, logo em seu art. 2º, o núcleo social formado a partir da união entre um homem e uma mulher, por meio de casamento ou união estável, ou, ainda, por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

Esse projeto de lei foi proposto no ano de 2013, pelo deputado Anderson Ferreira, do PR-PE, que anteriormente já havia assumido a relatoria do projeto de lei que tratava acerca da polêmica “cura gay”.

Como vemos facilmente numa primeira leitura, o conceito de família adotado é restritivo e não condiz com as recentes decisões da Suprema Corte de Justiça do país, afastando do âmbito de tutela do Estatuto a união de casais formados por pessoas do mesmo sexo, uma vez que é expresso ao consignar que a união deve ser formada por um homem e uma mulher.

---

<sup>136</sup> CIMINO, James, *Estatuto da Família não impede o casamento igualitário, mas incentiva a discriminação, diz advogado*. Disponível em: <<http://www.ladobi.com/2015/10/estatuto-da-familia/>> Acesso em: 22/10/2015.

Em uma enquete realizada no mês de fevereiro de 2014 no site da Câmara dos Deputados, em que fora questionada às pessoas se elas concordavam com a definição de família adotada pelo Estatuto da Família<sup>137</sup>, enquete que contou com a participação de 10.282,070 de pessoas, 51,62% das pessoas votaram na opção não, discordando da definição de entidade familiar adotada pelo Projeto de Lei 6.583/2013, ao passo que 48,09% votaram na opção sim, concordando com a definição restritiva de família.

Essa pesquisa realizada no site da Câmara revela, com evidência, que o tema ainda é controvertido na sociedade, merecendo um debate com maiores cuidados para garantir a aprovação de um projeto que assegure a igualdade e a isonomia.

O setor LGBT<sup>138</sup> de nossa sociedade tem conquistado espaço para debater seus direitos, enfrentando muito preconceito de diversos setores da sociedade. No entanto, vale dizermos que as instituições democráticas de nosso país vêm, paulatinamente, cumprindo com seu papel de assegurar a isonomia, reconhecendo diversos direitos nos arranjos familiares, estendendo-lhes o manto protetor das leis e da própria Constituição.

Ao criticar a definição restritiva do PL 6.853/2013, o Deputado Federal Jean Wyllys (PSOL-RJ), em debate organizado pela revista *Época*, afirmou que esse equívoco do texto do novo Estatuto da Família trará insegurança para os casais homoafetivos, uma vez que retira do âmbito de tutela destes casais todos os direitos assegurados aos arranjos tidos pela lei como família. Segundo

---

137 CÂMARA DOS DEPUTADOS, *Você concorda com a definição de família como núcleo formado a partir da união entre homem e mulher, prevista no projeto que cria o Estatuto da Família?* Disponível em:

<<http://www2.camara.leg.br/enquetes/resultadoEnquete/enquete/101CE64E-8EC3-436C-BB4A-457EBC94DF4E>> Acesso em: 22/10/2015.

<sup>138</sup> LGBT é a sigla para “lésbicas, gays, bissexuais e transexuais”. Embora esses termos tenham cada vez mais ressonância global, em diferentes culturas outros termos podem ser utilizados para descrever pessoas que têm relações com pessoas do mesmo sexo e aqueles que apresentam identidades de gênero não binárias (como hijra, meti, lala, skesana, motsoalle, mithli, Kuchu, kawein, travesti, muxé, fa’afafine, fakaleiti, hamjensgara e Two-Espirit). No contexto dos direitos humanos, lésbicas, gays, bissexuais e transgêneros são pessoas que têm desafios comuns e específicos. Pessoas intersexuais (aquelas que nascem com características sexuais atípicas) sofrem vários dos mesmos tipos de violações de direitos humanos que as pessoas LGBT. ([https://unfe.org/system/unfe-41-sm\\_perguntas\\_frequentes.pdf](https://unfe.org/system/unfe-41-sm_perguntas_frequentes.pdf)).

o Deputado, “Então, se fôssemos pessoas de bom senso, não proporíamos um Estatuto da Família, mas um Estatuto das Famílias<sup>139</sup>”.

Segundo ele, criar um projeto de lei que entende como família os núcleos constituídos por duas pessoas de sexos diferentes traz prejuízos não só à comunidade LGBT:

Se você define como família um núcleo formado por homem e mulher, as famílias compostas, por exemplo, por uma avó que cria os netos também está em insegurança. Porque eles são família de fato, mas não são uma família de direito, assim como acontece com os casais homossexuais. E você pode se apoiar no texto da lei para dizer, por exemplo: ‘Não vou dar o direito de adoção a um casal gay porque eles não são uma família’.<sup>140</sup>

Com efeito, vale destacar que o projeto de Lei 6.853/13 teve seu trâmite na Câmara dos Deputados um tanto quanto agitado, com várias discussões acerca da exclusão do conceito de família de outros arranjos já reconhecidos pelos tribunais do país, inclusive pela Suprema Corte.

Conforme destacou a Revista Época acerca da votação do PL 6.853,

O debate teve cinco horas e bate-boca. Parlamentares contrários ao conceito disseram que o relatório de Diego Garcia (PHS-PR), ligado a grupos religiosos, é retrógrado, intolerante e incompatível com a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF), que reconheceu relações entre gays. Os que apoiaram o conceito dizem que o STF atropelou prerrogativas do Congresso.<sup>141</sup>

Como vemos, no embate de poderes, chega-se até mesmo a questionar se o Supremo Tribunal Federal não atropelou as prerrogativas do Congresso, uma vez que este não editou qualquer ato normativo que autorize o reconhecimento dos direitos dos casais homoafetivos. No entanto, não havemos de olvidar de que a atuação do Judiciário não está restrita à letra fria da lei, uma vez que pode se valer dos princípios gerais do Direito, amparado, sobretudo, nos princípios constitucionais.

<sup>139</sup> CISCATI, Marina Salles Com Rafael, Debates & Provocações ÉPOCA, Disponível em: <<http://epoca.globo.com/ideias/noticia/2015/06/deputados-jean-wyllys-e-marcelo-aguiar-discutem-o-estatuto-da-familia.html>> Acesso em 10/10/2015.

<sup>140</sup> CISCATI, Marina Salles Com Rafael, Debates & Provocações ÉPOCA, Disponível em: <<http://epoca.globo.com/ideias/noticia/2015/06/deputados-jean-wyllys-e-marcelo-aguiar-discutem-o-estatuto-da-familia.html>> Acesso em 10.10.2015.

<sup>141</sup> ÉPOCA, Redação, *Câmara aprova Estatuto da Família sem considerar relações homossexuais. Conceito de família, para os deputados, considera unicamente relacionamentos entre homens e mulheres.* Disponível em: <<http://epoca.globo.com/tempo/filtro/noticia/2015/09/camara-aprova-estatuto-da-familia-sem-considerar-relacoes-homossexuais.html>> Acesso em 10.10.2015.

Aliás, o reconhecimento desses arranjos familiares distintos do tradicional, tutelado pela lei, iniciou-se no âmbito do próprio Poder Judiciário, atendendo a demanda de uma parcela da sociedade que antes estava excluída do manto protetor da lei, sem seus direitos resguardados, em que pese já consolidada a sua situação fática.

Após várias decisões em sentido contrário no âmbito do Judiciário, a questão das uniões homoafetivas e os direitos delas decorrentes foi levada ao Supremo Tribunal Federal, que consignou com propriedade que o sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica, não podendo, portanto, justificar um tratamento jurídico que desampare relações fáticas consolidadas no tempo, como segue:

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. Encampação dos fundamentos da ADPF nº 132-RJ pela ADI nº 4.277-DF, com a finalidade de conferir “interpretação conforme à Constituição” ao art. 1.723 do Código Civil. Atendimento das condições da ação. 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. O sexo das pessoas, salvo disposição constitucional expressa ou implícita em sentido contrário, não se presta como fator de desigualação jurídica. Proibição de preconceito, à luz do inciso IV do art. 3º da Constituição Federal, por colidir frontalmente com o objetivo constitucional de “promover o bem de todos”. Silêncio normativo da Carta Magna a respeito do concreto uso do sexo dos indivíduos como saque da kelseniana “norma geral negativa”, segundo a qual “o que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido”. Reconhecimento do direito à preferência sexual como direta emanção do princípio da “dignidade da pessoa humana”: direito a auto-estima no mais elevado ponto da consciência do indivíduo. Direito à busca da felicidade. Salto normativo da proibição do preconceito para a proclamação do direito à liberdade sexual. O concreto uso da sexualidade faz parte da autonomia da vontade das pessoas naturais. Empírico uso da sexualidade nos planos da intimidade e da privacidade

constitucionalmente tuteladas. Autonomia da vontade. Cláusula pétrea. [...] <sup>142</sup>

Conforme extraímos do enunciado acima, a Suprema Corte interpretou o silêncio Constitucional sob o prisma das normas gerais negativas, de modo que o seu silêncio não acarreta qualquer obrigação em sentido contrário para o jurisdicionado, a depender dos demais valores e princípios consagrados pelo texto constitucional. Nesse sentido, reconheceu que a preferência sexual de cada um emana diretamente do princípio da dignidade da pessoa humana, por meio do qual todos temos o direito ter as próprias crenças e opções, direito de tomar as próprias decisões, sem a interferência direta do Estado, desde que isso não viole outro valor igualmente tutelado pela Constituição.

Ao abordar a extensão do conceito de família adotado pela Constituição Federal de 1988, a Suprema Corte consignou na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132 que o significado de “família” não pode ser dotado de qualquer sentido ortodoxo, representando, outrossim, uma instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma relação que merece a devida tutela das instituições:

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. O caput do art. 226 confere à família, base da sociedade, especial proteção do Estado. Ênfase constitucional à instituição da família. Família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heteroafetivos ou por pares homoafetivos. **A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão “família”, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa.** Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição

<sup>142</sup> BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL, *Arguição De Descumprimento De Preceito Fundamental* nº 132. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf>> (ADPF 132, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-01 PP-00001).> Acesso em: 22/10/2015.

designa por “intimidade e vida privada” (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. **Família como figura central ou continente, de que tudo o mais é conteúdo. Imperiosidade da interpretação não-reducionista do conceito de família como instituição que também se forma por vias distintas do casamento civil.**<sup>143</sup>

Em que pese o avanço da jurisprudência pátria, até o momento da presente pesquisa o PL 6.853/2013 foi aprovado pela Comissão Especial do Estatuto da Família, em 08 de outubro de 2015, podendo seguir, agora, para a análise do Senado, o que somente não ocorrerá caso os deputados consigam um número suficiente de assinaturas para levar o tema ao Plenário da Casa, conforme o art 58 §3º e 5§ do Regimento interno da Câmara dos Deputados<sup>144</sup>.

Da maneira como está no momento, o texto reconhece família como “a entidade familiar formada a partir da união entre um homem e uma mulher, por meio de casamento ou de união estável, e a comunidade formada por qualquer dos pais e seus filhos”.

Melhor seria que houvesse um diálogo maior com a sociedade sobre o assunto, uma participação efetiva dos grupos cujos interesses estão envolvidos nesse projeto, de modo que a Comissão designada para o Projeto de Lei em questão pudesse decidir sobre a matéria com mais responsabilidade.

Interessante de destacarmos é o conceito de família formulado pelo deputado João Carlos Bacelar Batista (PTN-BA), que define entidade familiar como “núcleo social formado por duas ou mais pessoas unidas por laços sanguíneos ou afetivos, originados pelo casamento, união estável ou afinidade”.<sup>145</sup> Essa definição, sem sombras de dúvida, está em plena harmonia com as decisões tomadas pela Suprema Corte do país sobre o tema.

<sup>143</sup> BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL, *Arguição De Descumprimento De Preceito Fundamental* nº 132. Disponível em: <<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf>> (ADPF 132, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-01 PP-00001).> Acesso em: 22/10/2015.

<sup>144</sup> [http://www.camara.gov.br/internet/legislacao/regimento\\_interno/RIpdf/regInterno.pdf](http://www.camara.gov.br/internet/legislacao/regimento_interno/RIpdf/regInterno.pdf)

<sup>145</sup> CAMARA DOS DEPUTADOS, *Câmara aprova Estatuto da Família formada a partir da união de homem e mulher*, Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/497879-CAMARA->

Percebemos que a partir dos elementos colhidos em sede de jurisprudência e conhecimento doutrinário e jurídico, o conceito de família não é somente o da união de um homem e uma mulher, não merecendo prosperar tal estatuto, sendo ele um completo retrocesso jurídico, pois fere direitos já consagrados na nossa Constituição Federal, isso só demonstra a superação do modelo de família clássica patriarcal pelo núcleo familiar baseado na afetividade.

Com o passar do tempo e com a mudança de nossa sociedade, o modelo de família clássico abre espaço à família moderna, que exerce importante papel na vida da criança: favorece sua socialização primária, inserindo-a na sociedade de maneira positiva, dando oportunidade, sobretudo ao direito de afeto e carinho naquela relação/adoção.

Atualmente como já comprovado, a jurisprudência tem se mostrado favorável à Adoção decorrente da união homoafetiva, indo de acordo com o princípio basilar de toda relação interpessoal, a dignidade da pessoa humana, já debatida neste trabalho.

## 4 CONCLUSÃO

A relevância do tema proposto avultou da controvérsia existente no seio da comunidade em geral, preconceitos arraigados por influências antigas e religiosas, porém já consubstanciado, sobretudo no âmbito dos tribunais pátrios, acerca da possibilidade, ou não, da adoção de crianças ou adolescentes por casais homossexuais.

A crucial importância da análise dos fundamentos da família importa no fato de que é no seio deste grupo que o indivíduo nasce e se desenvolve, moldando sua personalidade ao mesmo tempo em que se integra ao meio social. Com efeito, pode-se dizer que é na família que a pessoa encontra conforto e refúgio para a sobrevivência, o que só é possível quando há um intercâmbio de sentimento entre os seus membros, característica própria do ser humano. É no âmbito familiar que os laços de afetividade tornam-se mais robustecidos, permitindo a sustentação do relacionamento familiar contra os males externos, permitindo a plena realização pessoal de cada membro da família.

Pelo que podemos notar, a regulamentação de uma lei específica sobre direitos de pessoas homossexuais, não está longe de acontecer, todavia podemos dizer que para isso se concretizar, ainda andarão por caminhos nebulosos como caminhou a lei do divórcio, da união estável, que pelos mesmos motivos de preconceito tiveram dificuldade para sua regulamentação, mas que com as lutas e movimentos quebraram preconceitos e atingiram grau ordinário, sendo atualmente postuladas em nosso ordenamento jurídico, e, presentemente, não causando mais estranheza nem repulsa por boa parte da sociedade.

Vimos que o Estatuto da Criança e do Adolescente apesar de regulamentar a adoção, não traz de forma expressa sobre a possibilidade de pares homossexuais, no entanto, também não veda essa possibilidade.

Notamos no decorrer do trabalho, que existe entendimento de que o simples fato do art. 226, § 3º da Constituição Federal prever o status de entidade familiar aos pares homoafetivos por si só já restaria suficiente para os

problemas que lhes cercam, não necessitando assim de uma lei específica sobre o tema. Todavia, defendemos a idéia de que há sim a extrema necessidade de sua regulamentação, diminuindo casos de agressões e preconceitos contra homossexuais e dando maior aparo e transparência para que os mesmos possam exercer o direito de adotar.

Deparamos-nos ainda com diversas tentativas de justificar a não adoção por pares homoafetivos, tais como a de que a criança poderá vir a sofrer influência quando a sua orientação sexual, justificativas como a de que a criança poderá a vier sofrer preconceitos na escola e em toda sua vida, porém após todo esse estudo, chegamos a conclusão de que palavras infundadas não merecem respaldo, e vimos que o que deve ser analisado é o direito do menor ser adotado e sobretudo ver o que lhe é de melhor em cada situação em particular, o princípios da isonomia deve aplicado indistintamente aos heterossexuais e aos homossexuais, assim como o princípio do melhor interesse do menor deve ser respeitado.

Vimos que casais homoafetivos são dignos e são pessoas respeitáveis, que merecem tratamento isonômico, sobretudo quando a causa for tão justa quanto a de adotar! Adotar envolve amor, dignidade, carinho, reciprocidade, e tantos os adotantes quanto o adotando merece essa felicidade e oportunidade de formar uma família.

Diante do que estudamos, concluimos, então, que indigno é tratar de modo desigual os casais homoafetivos e deixar crianças ou adolescentes em situação de abandono quando poderiam estar se desenvolvendo em um ambiente familiar afetuoso, saudável, em virtude de preconceitos, em razão da ignorância. A vedação da adoção por casais homoafetivos, sem qualquer justificativa legal que respeite a requisitos exigidos também aos casais heterossexuais, é pratica que afronta a dignidade da pessoa humana, tanto do adotantes, quanto dos adotados, em desrespeito frontal à Constituição Federal brasileira.

## REFERÊNCIA

**ANDRADE.** Diogo de Calasans Melo Andrade. *Adoção Entre Pessoas do Mesmo Sexo e os Princípios Constitucionais.* Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre: Síntese, IBDFAM, v. 7, n°. 30, jun/jul.2005.

**ARRUDA,** Paulo Valdomiro Silva de. *A possibilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos no estado laico de direito brasileiro /* Caruaru: FAVIP, 2012.

**AZAMBUJA,** Maria Regina Fay, *Adoção: um ato de amor.*2009

**BARBOSA, Rui,** *Oração aos moços /* edição popular anotada por Adriano da Gama Kury. – 5. ed. – Rio de Janeiro : Fundação Casa de Rui Barbosa, 1997.<[http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui\\_barbosa/FCRB\\_RuiBarbosa\\_Oracao\\_aos\\_mocos.pdf](http://www.casaruibarbosa.gov.br/dados/DOC/artigos/rui_barbosa/FCRB_RuiBarbosa_Oracao_aos_mocos.pdf)> Acesso em: 24/11/2015.

**BANDEIRA,** Marcos. *Adoção na Prática Forense,* Ilhéus: Editus, 2001.p. 33/34.

**BEVILACQUA, Clóvis.** *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado.* Vol.6. São Paulo: Francisco Alves, 1953.

**BRASIL, RIO GRANDE DO SUL,** *Apelação Cível 70001388982, 7ª CC,* Rel.: José Carlos Teixeira Giorgis, julgado em 14/3/01, Disponível em: <[https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB4QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.mariaberenice.com.br%2Fuploads%2F70012836755.doc&ei=M2gjVbvYHoKZgwSN\\_YCACw&usg=AFQjCNG2ZmJ1QYTH-48NrHPNDxka\\_5whNA&bvm=bv.89947451,d.eXY&cad=rja](https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CB4QFjAA&url=http%3A%2F%2Fwww.mariaberenice.com.br%2Fuploads%2F70012836755.doc&ei=M2gjVbvYHoKZgwSN_YCACw&usg=AFQjCNG2ZmJ1QYTH-48NrHPNDxka_5whNA&bvm=bv.89947451,d.eXY&cad=rja)> Acesso em: 29/03/2015.

**BRASIL, SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL,** *Arguição De Descumprimento De Preceito Fundamental nº 132.* Disponível em:<<http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20627227/arguicao-de-descumprimento-de-preceito-fundamental-adpf-132-rj-stf> (ADPF 132, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJE-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-01 PP-00001).> Acesso em: 22/10/2015.

**BRASIL, SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL,** *Recurso Extraordinário 846.102,* origem : ac - 529976101 - tribunal de justiça do estado do Paraná proced.: Paraná relatora: min. Cármen Lúcia. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.asp?numero=84>

6102&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M> Acesso em: 01/04/2015.

**BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**, *Recurso Especial Nº 1.026.981/Rj*, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJ de 23/02/2010. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19165773/recurso-especial-resp-1026981-rj-2008-0025171-7/inteiro-teor-19165774>> Acesso em: 01/04/2015.

**BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**, *Recurso Especial Nº 889.852 - RS (2006/0209137-4)* RELATOR: MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO, Disponível em: <[http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome\\_c/adocao/Jurisprudencia\\_adocao/reais\\_vantagens/STJ%20-%20REsp%20889.852.pdf](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/reais_vantagens/STJ%20-%20REsp%20889.852.pdf)> Acesso em: 01/04/2015.

**BRASIL, SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - EREsp: 1026981** , Relator: Ministro CESAR ASFOR ROCHA, Data de Publicação: DJ 25/10/2010) <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/17034249/eresp-1026981>>. Acesso em: 01/04/2015.

**CÂMARA DOS DEPUTADOS**, *Você concorda com a definição de família como núcleo formado a partir da união entre homem e mulher, prevista no projeto que cria o Estatuto da Família?* Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/enquetes/resultados/enquete/enquete/101CE64E-8EC3-436C-BB4A-457EBC94DF4E>> Acesso em: 22/10/2015.

**CÂMARA DOS DEPUTADOS**, *Câmara aprova Estatuto da Família formada a partir da união de homem e mulher*, Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/DIREITOS-HUMANOS/497879-CAMARA-APROVA-ESTATUTO-DA-FAMILIA-FORMADA-A-PARTIR-DA-UNIAO-DE-HOMEM-E-MULHER.html>> Acesso em 22.10.2015.

**CARTA CAPITAL**, *O que é o Estatuto da Família?* Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/sociedade/o-que-e-o-estatuto-da-familia-6160.html>> Acesso em: 22/10/2015.

**CHAVES, Marianna**, *Homoafetividade e Direito: proteção constitucional, uniões, casamento e parentalidade – um panorama luso-brasileiro*, Juruá, 2011

**CIMINO, James**, *Estatuto da Família não impede o casamento igualitário, mas incentiva a discriminação, diz advogado*. Disponível em: <<http://www.ladobi.com/2015/10/estatuto-da-familia/>> Acesso em: 22/10/2015.

**CISCATI, Marina Salles Com Rafael**, Debates & Provocações ÉPOCA, Disponível em: <<http://epoca.globo.com/ideias/noticia/2015/06/deputados-jean-wyllys-e-marcelo-aguiar-discutem-o-estatuto-da-familia.html>> Acesso em 10/10/2015.

**CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA**, *Sobre a Lei Maria da Penha*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/lei-maria-da-penha/sobre-a-lei-maria-da-penha>> Acesso em: 27/11/2015.

**DINIZ, Maria Helena**. *Curso de Direito Civil Brasileiro*. Vol. 5. 25ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011.

**DIAS, Maria Berenice**, *União Homoafetiva - o Preconceito e a Justiça*, 2009

**DIAS, Maria Berenice**, *Conversando Sobre Homoafetividade*, Porto Alegre, livraria do advogado, 2004

**DIAS, Maria Berenice**, *A Igualdade Desigual*. Disponível em: <<http://www.uesc.br/direito/AlgualdadeDesigual.rtf>> Acesso em 12/10/15.

**DIAS, Maria Berenice**, *As uniões homoafetivas frente a Constituição Federal*. Disponível em: <<http://www.faimi.edu.br/revistajuridica/downloads/numero4/berenice.pdf>> p. 3. Acesso em: 01/05/2015.

**DUPRET, Cristiane**, *Curso de direito da criança e do adolescente*, lus Editora, 2012.

**ÉPOCA, Redação**, *Câmara aprova Estatuto da Família sem considerar relações homossexuais. Conceito de família, para os deputados, considera unicamente relacionamentos entre homens e mulheres*. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/tempo/filtro/noticia/2015/09/camara-aprova-estatuto-da-familia-sem-considerar-relacoes-homossexuais.html>> Acesso em 10/10/2015.

**FARIAS, Cristiano Chaves de.** *Redesenhando os Contornos da Dissolução do Casamento: (Casar e permanecer casado: eis a questão).* In: PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Org.). *Afeto, Ética, Família e o Novo Código Civil: IV Congresso de Direito de Família.* Belo Horizonte: DelRey, 2004

**FARIAS, Mariana de Oliveira, MAIA, Ana Cláudia Bortolozzi,** *Adoção por Homossexuais – A Família Homoparental sob o Olhar da Psicologia Jurídica*, Ed. Juruá, p. 217

**FIGUEIREDO, Luiz Carlos de Barros,** *Adoção para Homossexuais*, 2011

**FOSTER, Gustavo,** *Pela primeira vez, STF reconhece direito de adoção por casais homossexuais.* Disponível em: <http://zh.clicrbs.com.br/rs/vida-e-estilo/noticia/2015/03/pela-primeira-vez-stf-reconhece-direito-de-adocao-por-casais-homossexuais-4722282.html>. Acesso em: 22/10/2015.

**GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da.** *O Companheirismo: Uma Espécie de Família.* São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001

**GIRARDI, Viviane.** *Famílias Contemporâneas Filiacao e Afeto, a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais*, livraria do advogado, 2005

**GONZAGA, Álvaro de Azevedo,** *O Princípio da Igualdade: é juridicamente possível no ordenamento jurídico existirem leis discriminatórias?* Disponível em: [http://www.fuer.edu.br/revistafuer/artigos/edicao1/1-10\\_alvaro\\_de\\_azevedo\\_gonzaga%5B1%5D.pdf](http://www.fuer.edu.br/revistafuer/artigos/edicao1/1-10_alvaro_de_azevedo_gonzaga%5B1%5D.pdf) Acesso em: 22/11/2015.

**JÚNIOR, Enézio de Deus Silva,** *A Possibilidade Jurídica de Adoção por Casais Homossexuais*, 2008

**LEITE, Heloisa Maria Daltro;** *O novo Código Civil. Do direito de família.* 1ª ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.

**MACHADO, Débora Cristina Ferreira.** *Adoção por pares homoafetivos: melhor interesse para a criança e adolescente.* 75 folhas, Universidade Católica de Brasília, Brasília, p. 26. 2013

**MELLO, Celso Antônio Bandeira de.** *Conteúdo Jurídico do Princípio da igualdade.* 3 ed., 14 tir., São Paulo: Malheiros, 2006. p. 9 Disponível em:

<<http://www.pucrs.br/edipucrs/online/III mostra/Direito/61940%20-%20MARIANE%20KLIEMANN%20FUCHS.pdf>> Acesso em: 27/11/2015.

**MIRANDA, Pontes de.** *Tratado de Direito Privado*. Tomo 09. São Paulo: Bookseller, 2000.

**MONTEIRO, Whashington de Barros.** *Curso de Direito Civil*. Direito de Família. 41ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

**MOTTA, Severino.** *Por unanimidade, ministros entendem que casais do mesmo sexo formam uma família.* Disponível em: <http://ultimosegundo.ig.com.br/brasil/supremo+reconhece+uniao+estavel+homoafetiva/n1300151572835.html> Acesso em: 05/03/2015.

**MOURA, Mário Aguiar.** Adoções no Direito Brasileiro. *Revista de Direito Civil*, v. 34, 1985.

**OLIVEIRA, José Sebastião de.** *Fundamentos Constitucionais do Direito de Família*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002

**PAULA, Uziel Anna,** *Homossexualidade e Adoção - Col. Sexualidade, Gênero e Sociedade*, 2008

**PEREIRA, Caio Mario da Silva,** *Instituições de Direito Civil – Volume V - Direito de Família* , Ed. Forense, p. 422. 2012

**PLANALTO,** *Lei Federal nº Lei No 3.133, De 8 De Maio De 1957.* Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1950-1969/l3133.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/l3133.htm).> Acesso em: 27/11/2015.

**RODRIGUES, Silvio.** *Direito Civil. Direito de Família*. Vol. 6. 28ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

**SANTOS, Romualdo Baptista dos.** *A Tutela Jurídica da Afetividade: Os laços humanos como valor jurídico na pós-modernidade*. Curitiba: Juruá, 2011, pag. 236

**SANTOS, Izaac Azevedo dos,** Homossexual? Gay? Homoerótico? Homoafetivo? Homossexualismo? Homossexualidade? Homoerotismo? ou

Homoafetividade? Disponível em: <<http://www.gay1.ws/2010/10/homossexual-gay-homoerotico-homoafetivo.html>> acesso em: 05/12/2015.

**TORRES, Aimbere Francisco**, *Adoção Nas Relações Homoparentais*, 2009

**VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti**, *Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos*, 2ª ed. rev. e atual, Rio de Janeiro, Forense, São Paulo, Método, p. 44. 2012.

