



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CENTRO DE HUMANIDADES “OSMAR DE AQUINO”
CAMPUS III – GUARABIRA/PB
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

JAMILLY STEFFANE LIBERATO DA COSTA

**ADOÇÃO HOMOPARENTAL CONJUNTA: FAMÍLIAS
SOCIOAFETIVAS E A CONCRETIZAÇÃO DO MELHOR INTERESSE
DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

**GUARABIRA/PB
2014**

JAMILLY STEFFANE LIBERATO DA COSTA

**ADOÇÃO HOMOPARENTAL CONJUNTA: FAMÍLIAS
SOCIOAFETIVAS E A CONCRETIZAÇÃO DO MELHOR INTERESSE
DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação de Ciências Jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador (a): Ms. Hérica Juliana Linhares Maia

**GUARABIRA/PB
2014**

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

C834a Costa, Jamilly Steffane Liberato da
Adoção homoparental conjunta [manuscrito] : famílias socioafetivas e a concretização do melhor interesse da criança e do adolescente / Jamilly Steffane Liberato Da Costa. - 2014.
29 p.

Digitado.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) -
Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Humanidades, 2014.
"Orientação: Hérica Juliana Linhares Maia, Departamento de Ciências jurídicas".

1. Família. 2. Adoção. 3. Casais homoafetivos. 4. Afeto. I.
Título.


21. ed. CDD 347

JAMILLY STEFFANE LIBERATO DA COSTA

**ADOÇÃO HOMOPARENTAL CONJUNTA: FAMÍLIAS
SOCIOAFETIVAS E A CONCRETIZAÇÃO DO MELHOR INTERESSE
DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
ao Curso de Graduação de Ciências Jurídicas
da Universidade Estadual da Paraíba, em
cumprimento à exigência para obtenção do
grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em 03/12/2014.



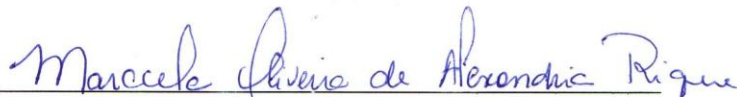
Profª Ms. Hérica Juliana Linhares Maia / UEPB

Orientadora



Profª Esp. Marialice Lopes Guimarães/ UEPB

Examinadora



Profª Esp. Marcela Oliveira de Alexandria Rique/UEPB

Examinadora

A minha mãe pela dedicação e companheirismo, com
todo o meu amor.

AGRADECIMENTOS

A Deus pelas bênçãos concedidas, por ser inspiração e luz na minha vida.

A minha mãe Neves pelo cuidado diário, pelo esforço despendido na minha criação, por estar ao meu lado em todos os momentos e sempre me ajudar na concretização dos meus objetivos.

A minha madrinha Gigliani e ao meu padrinho Jocelino pelo incentivo à leitura desde criança.

A todos os professores desta graduação que possuem compromisso com sua profissão, pelos ensinamentos e troca de aprendizado.

A minha orientadora Juliana pela atenção, pelo carinho e auxílio na construção deste artigo.

A minha amiga Tereza por ter sido, muitas vezes, o professor que me faltou ao longo desta graduação. Aos meus amigos Joel e Jéssica pela alegria contagiante em todos os encontros, pelos dias e segredos partilhados.

Aos meus colegas de classe, em especial, Izamara, Wedson, Ana Karla, Vivicléa, Wellington, Gilvânia e Islândia pelo companheirismo, pela força, pelos sorrisos, por terem me estendido a mão quando precisei.

“o elo afetivo, pois, é o traço mais relevante na constituição, no reconhecimento e na tutela das entidades familiares hodiernamente, a partir da funcionalidade da plena realização dos que a integram”. (SILVA JÚNIOR, 2011)

ADOÇÃO HOMOPARENTAL CONJUNTA: FAMÍLIAS SOCIOAFETIVAS E A CONCRETIZAÇÃO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

COSTA, Jamilly Steffane Liberato da¹

RESUMO: O presente artigo é realizado majoritariamente a partir de uma pesquisa bibliográfica e tem por objetivo analisar a viabilidade jurídica da adoção homoparental conjunta a partir das transformações sofridas pelo instituto da família, bem como os princípios constitucionais concernentes à temática. Ter um ambiente familiar equilibrado, pautado principalmente pelo afeto, cuidado e proteção é decorrência do direito de uma existência digna, a fim de que seja possibilitado um desenvolvimento pleno e livre, de titularidade de todos. Neste diapasão, estudos científicos comprovam que não há prejuízos, de ordem física ou psicológica, para o infante que é criado por famílias não convencionais, como aquelas que são formadas por dois pais ou duas mães, tendo, inclusive, o Poder Judiciário brasileiro se posicionado a favor da adoção por pares homossexuais, sendo mecanismo de concretização do melhor interesse das crianças e adolescentes. Todavia, o preconceito arraigado na sociedade, alimentado pela lacuna normativa pertinente ao tema, ainda tem impedido que estes venham a formar uma família. Assim, este estudo mostra que é plenamente possível a adoção por casais homoafetivos, através de uma interpretação teleológica e não literal do texto constitucional, não podendo a ausência de lei específica servir de óbice à efetivação de tal direito. Faz-se necessária a presença de legislação que regulamente o tema a fim de torná-lo efetivo, posto que a sua não concretização prejudica, acima de tudo, o interesse do infante.

Palavras-chave: Família. Adoção. Casais homoafetivos. Afeto.

ABSTRACT: This article is mainly written based on a bibliographic research and aims to analyse the judicial viability of the adoption by homoparental couples due to the families modifications as well as the constitutional principles applied to this subject. Having a balanced family environment, constructed mainly by affection, care and protection, stems from the right of a worthy existence, which possibilities a free and complete development, right owned for all. On this hand, scientific studies assure that there are no psychologic or physical damages to the children who are raised by unconventional families, such as those which are composed by two fathers or two mothers, having the Brazilian Judicial Power supported the adoption by homosexual couples, as it is a mechanism of concretization of children and teenagers best interest. However, society prejudice, fortified by the lack of regulamentation concerned to this theme, has barred that those couples form families. In general, this study shows that it is completely possible the adoption by homoffective couples through a theleological and non literal interpretation of the constitutional text, not being acceptable that the absence of a specific law acts as a barrier to the effectuation of this right. It is utterly necessary the creation of a law which disciplines the theme, making it effective, as its non concretization prejudices, above of all, the infant interest.

Keywords: Family. Adoption. Homoffective couple. Affection.

¹ Acadêmica do curso de Direito da Universidade Estadual da Paraíba (UEPB).
E-mail: milly_steffane@hotmail.com

1. INTRODUÇÃO

A adoção por casais homoafetivos é tema bastante polêmico e de extrema relevância na sociedade hodierna, principalmente em virtude da nova conjuntura social e das recentes mudanças concernentes ao instituto da família. A sua abordagem normalmente provoca discussões acaloradas sejam de ordem jurídica, religiosa ou moral, pois apesar do combate a qualquer forma de discriminação ser um dos objetivos da República Federativa do Brasil, previsto expressamente no Texto Maior, em seu artigo 3º, IV, ainda há certa resistência em aceitar e respeitar o outro com suas peculiaridades e preferências.

A ausência de legislação específica, indiretamente, alimenta o preconceito e impede que questões referentes a essa problemática sejam decididas de maneira uniforme, isto é, a partir de um mesmo referencial. Conseqüentemente, dificulta-se a formação de novas famílias e o maior prejudicado é quem mais deveria ser protegido: o infante. Assegurar às crianças e aos adolescentes direitos básicos, como conviver em um ambiente familiar equilibrado, com o compromisso de amar, educar e cuidar é dever não só da família e da sociedade, mas também do Estado, sendo um direito de solidariedade.

Faz-se mister destacar a relevância da aplicação não só dos princípios expressamente previstos no texto constitucional, mas também daqueles decorrentes de sua interpretação, pois a atual Constituição Federal não pode ser encarada somente em seu aspecto formal, literal. É necessário que sejam investigadas suas motivações culturais e sociais, pois o que se busca tutelar, hodiernamente, não é apenas a igualdade formal entre os indivíduos de orientação sexual distinta, mas sim sua existência digna, em uma releitura do princípio da igualdade, privilegiando assim seu aspecto material, em consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa Brasileira, consoante disposto no artigo 1º, III, CF/88 – atentando-se aqui para as regras de ponderação e harmonização necessárias quando da aplicação de princípios em situações fáticas – garantindo não só a existência de um indivíduo de orientação sexual distinta, mas sua efetiva participação na sociedade da qual faz parte.

Ademais, pretende-se suscitar reflexões acerca dos seguintes questionamentos: Há empecilhos jurídicos para a adoção por casais homoafetivos? A orientação sexual do casal poderá influenciar na orientação afetivo-sexual e na educação do adotado? É possível que a criança ou adolescente seja rejeitado ou excluído do convívio social em razão da orientação

sexual dos adotantes? A ausência de um modelo feminino ou masculino realmente pode impedir que o infante se desenvolva de forma sadia?

Nesse contexto, o objetivo do presente trabalho é analisar a possibilidade jurídica da adoção homoparental conjunta, as mudanças ocorridas na composição do núcleo familiar e sua atual estruturação, bem como os princípios constitucionais norteadores da família e da adoção. Além disso, é indispensável refletir se os direitos dos adotantes e do adotado estão sendo efetivamente assegurados.

1. METODOLOGIA

Este trabalho trata de uma pesquisa bibliográfica a qual, segundo Tozoni-Reis (2009), tem como característica buscar dados para a produção do conhecimento pretendido através da consulta de vários materiais já publicados sobre determinado problema. Todo esse estudo teve como base a leitura e análise de livros, artigos, revistas, Constituição Federal, Código Civil, Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), Lei da Adoção (Lei nº 12.010/09), Resolução nº 175 do CNJ, Informativo nº 432 do STJ, PL nº 2.153/2011, assim como da jurisprudência pertinente à problemática.

2. RESULTADOS E DISCUSSÃO

2.1 A família em transformação

Desde os primórdios o ser humano procurou viver em comunidade, sendo a necessidade de se aglomerar decorrência da dificuldade de viver bem de forma isolada, sem interação. E foi a partir dessas aglomerações que se constituíram as primeiras famílias.

Inicialmente a família era matriarcal, as mulheres eram bem vistas e gozavam de elevado grau de apreço. As relações entre as pessoas do mesmo grupo familiar eram marcadas pela promiscuidade, tendo em vista que elas não mantinham relações sexuais com um único parceiro. Por essa razão, havia dificuldade de aferir, com segurança, quem era o pai, embora sempre houvesse conhecimento de quem era a mãe. Como únicos genitores conhecidos, as mulheres detinham o comando e exerciam forte domínio no âmbito familiar (ENGELS *apud* GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011).

Posteriormente, tornou-se predominante o modelo familiar patriarcal, caracterizado pela submissão da mulher e dos filhos à vontade do marido, o qual era proprietário de todo o patrimônio e dos membros da família, por isso dizia-se detentor do pátrio poder. Fortemente

influenciada pelo discurso religioso da época, a família somente se legitimava através do casamento, relacionando-se, de forma direta, ao aspecto econômico e à procriação (VENOSA, 2010). Desse modo, imperava a ideia que família produtiva era aquela numerosa. Para a Igreja Católica aquele que não observasse tais regras estaria vivendo no pecado, uma vez que contrariava à vontade de Deus.

Com o advento da Revolução Francesa teve início a busca pela igualdade entre homens e mulheres. Em seguida, com a Revolução Industrial as mulheres, paulatinamente, passaram a conquistar seu espaço no mercado de trabalho e, em casa, passaram a ter voz e a participar do planejamento familiar. Dessa maneira, o pátrio poder foi dando lugar ao poder familiar (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011).

Foi em meio a esse panorama histórico mundial, que, em 1824, no cenário brasileiro, era outorgada a primeira Constituição Federal. Esta não teceu comentários relevantes no tocante à família, apenas que sua formação ocorria exclusivamente pelo casamento religioso (BRASIL, 1824). Em conformidade com o laicismo, a segunda Constituição Federal, datada de 1891, rompeu com a ideia do casamento religioso, passando a admitir a formação de famílias através do casamento civil, o qual era indissolúvel (LOUZADA, 2011).

A Constituição Federal de 1934, de forma pioneira, reservou dentro do Título V um capítulo completo para tratar os aspectos formais da família, porém não trouxe nenhuma inovação substancial quanto a esse instituto (BRASIL, 1934). Em 1937, foi outorgada uma nova Constituição Federal e esta praticamente não previu mudanças em relação à constituição familiar, porém reconheceu a igualdade entre os filhos legítimos e os naturais (BRASIL, 1937). Seguindo os moldes da Carta Maior anterior, as Constituições Federais de 1946 e de 1967 não trouxeram nenhuma mudança significativa no que concerne à família, isto é, manteve-se a ideia de que para constituí-la era necessário o casamento civil (BRASIL, 1946; BRASIL, 1967).

Posteriormente, com o advento do divórcio no ordenamento jurídico brasileiro, por meio da Lei nº 6.515 de 1977, houve a modificação da emenda constitucional de 1969, a qual tinha mantido o casamento civil como indissolúvel.

Pouco a pouco, a família foi perdendo sua finalidade econômica e passou a priorizar a convivência entre seus membros, bem como os laços afetivos. No século XX, sob influência das duas grandes guerras, do surgimento de métodos contraceptivos e de outros

acontecimentos históricos relevantes “as famílias começaram, mesmo com muita resistência, a ser constituídas e vistas na pluralidade” (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 53).

É nessa conjuntura que foi promulgada a atual Constituição Federal. Com escopo de tentar acompanhar as variações históricas sofridas pelo instituto ora comentado, uma de suas principais inovações foi o reconhecimento de novos modelos de família, além daquele proveniente do casamento. As novas espécies explicitamente previstas foram a união estável e a família monoparental. Aquela se caracteriza como “[...] uma relação afetiva de convivência pública e duradoura entre duas pessoas, do mesmo sexo ou não, com objetivo imediato de constituição de família” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2011, p. 420). Já esta é formada por qualquer dos pais e seus descendentes (art. 226, § 4º da CF/88).

De acordo com o entendimento doutrinário e jurisprudencial, a Lei Maior ao admitir outras formas de convivência de pessoas, como o fez expressamente com a família monoparental e a união estável, não teve a intenção de estabelecer um rol taxativo dos núcleos familiares. Pelo contrário, entende-se que o rol previsto no art. 226 do texto constitucional é meramente exemplificativo, pois o legislador não quis abarcar todas as formas de entidade familiar, apenas tratou de mencionar as mais conhecidas. Sendo assim, conclui-se que as demais modalidades, ainda que não expressamente tipificadas, também gozam de proteção jurídica.

A expressa previsão da família monoparental como entidade familiar serviu para ratificar a ideia de que a família perdeu a finalidade precípua da procriação, passando a pautar-se no amor e afeto. Essa mudança de paradigma desaguou na possibilidade de reconhecimento de outros tipos de entidade familiar: a homoafetiva, anaparental, pluriparental.

A origem do termo família homoafetiva é atribuída à Maria Berenice Dias, sendo esta espécie formada pela união de pessoas do mesmo sexo. Já a família anaparental caracteriza-se pela convivência afetiva entre parentes, sem pai ou mãe, sendo tal expressão criada por Sérgio Resende de Barros. A modalidade pluriparental, por sua vez, é decorrência de vários relacionamentos afetivos, casamentos ou uniões estáveis de seus integrantes (TARTUCE, 2014).

Essa nova visão acerca da família somente é possível em razão da flexibilização de seus contornos. As suas várias formas resultam das transformações pelas quais passa a

sociedade. Atualmente, é considerada como família a reunião de pessoas com vínculos pautados no afeto, na afinidade, na solidariedade e no cuidado. Ter o mesmo sangue passou a ser mero detalhe.

Segundo Silva Júnior (2011, p. 54), “o elo afetivo, pois, é o traço mais relevante na constituição, no reconhecimento e na tutela das entidades familiares hodiernamente, a partir da funcionalidade da plena realização dos que a integram”.

Por todas essas considerações não restam dúvidas de que o conceito de família não é estático, ele sofre alterações constantemente, tendo em vista que se coaduna com a realidade social. Nesse mesmo sentido é o entendimento de Spengler (2011, p. 352) que diz que “o núcleo familiar restrito e fechado em si mesmo que anteriormente não sofria nenhuma ou quase nenhuma influência do Estado agora vem substituído por um novo modelo que absorve as transformações cotidianas”.

É nesse contexto dos relacionamentos pautados no companheirismo, na ajuda mútua e no respeito que nasce a concepção eudemonista da família. A respeito dessa nova visão, Louzada (2011, p. 271) afirma que “o modelo familiar hoje é o da família eudemonista, no qual cada indivíduo é importante em sua singularidade, tendo o direito de ser feliz em seu contexto, independentemente de sua orientação sexual”.

Em função desse novo olhar jurídico e na tentativa de buscar efetiva proteção para as famílias homoafetivas brasileiras, em 2008, foi apresentada a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132/RJ, a qual tinha como objetivo que servidores estaduais homossexuais do Rio de Janeiro tivessem direito a gozar de benefícios que normalmente eram concedidos aos servidores heterossexuais. Em 2009, a Procuradoria Geral da República apresentou outra ADPF, posteriormente reclassificada como Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4.277/DF que visava o reconhecimento da união homoafetiva como família.

O célebre julgamento pelo Supremo Tribunal Federal (STF) da ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF reconheceu juridicamente a união homoafetiva como entidade familiar, equiparando-a à união estável, desde que atendidos todos os requisitos legais caracterizadores desta. Com isso, assegurou-se aos casais homossexuais a aplicação de todos os direitos e deveres previstos na legislação constitucional e infraconstitucional relativos à união estável heterossexual.

Os votos dos ministros do STF fundamentaram-se principalmente na garantia dos direitos fundamentais e na aplicação dos princípios constitucionais, em especial o da dignidade humana e igualdade enquanto vedação a qualquer tipo de discriminação. Essa decisão louvável serviu para corroborar o que já vinha sendo decidido pela jurisprudência brasileira. Como Estado laico e Democrático de Direito que é a República Federativa do Brasil outro desfecho não poderia ter resultado desse julgamento. Calou-se o discurso homofóbico, o preconceito foi deixado de lado e as uniões homoafetivas deixaram de ser juridicamente invisíveis.

Também resultou da apreciação do STF o entendimento de que não se pode interpretar restritivamente o art. 1.723 do Código Civil vigente, uma vez que todas as concepções de família são dignas e merecem a proteção do Estado. A legislação infraconstitucional deve ser interpretada conforme a Constituição Federal e seus princípios. Ratificando esse raciocínio, temos as palavras de Matos (2011, p. 128): “Os comandos civilísticos que não se encontram em sintonia com o texto maior estão tacitamente revogados ou, se for o caso, devem adequar-se à norma superior. Dessa maneira, toda a legislação civil em vigor reclama uma “releitura”, sob o prisma constitucional”.

Outra grande conquista dos casais homossexuais que merece destaque decorreu dos acórdãos proferidos em julgamento da ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF, de sua eficácia vinculante em relação à administração pública e aos demais órgãos do Poder Judiciário, bem como do julgamento do REsp 1.183.378/RS pelo STJ. Motivado por tais decisões, o Conselho Nacional de Justiça estabeleceu a Resolução de nº 175, de 14 de maio de 2013, que vedou às autoridades competentes a recusa da habilitação, celebração do casamento civil ou conversão de união estável em casamento entre pessoas do mesmo sexo. Desde a sua entrada em vigor ninguém pode obstar a efetivação de tais direitos aos casais homoafetivos, sob pena de comunicação da recusa ao juiz corregedor para que sejam tomadas as providências cabíveis.

Para finalizar o rol dos acontecimentos que transformaram conceitos e paradigmas quanto à questão das entidades familiares, cabe destacar o documento do Vaticano, divulgado recentemente, como resultado de discussão no que tange a temas relacionados à família; surpreendendo pelo tom de mudança no tocante às relações homossexuais.

Utilizando palavras menos duras e condenatórias, o documento trouxe declarações como “Os homossexuais têm dons e qualidade a oferecer à comunidade cristã: seremos capazes de acolher essas pessoas, garantindo a elas um espaço maior em nossas comunidades?”

Muitas vezes elas desejam encontrar uma igreja que ofereça um lar acolhedor” (G1, 2014, *online*). Também propôs o seguinte questionamento: “Serão nossas comunidades capazes de proporcionar isso, aceitando e valorizando sua orientação sexual, sem fazer concessões na doutrina católica sobre família e matrimônio?” (G1, 2014, *online*).

Ainda que o documento não tenha abordado temas como casamento e família homoafetiva, a nova postura expressada pela Igreja Católica representa um significativo avanço no reconhecimento de que os homossexuais, também alcançados pela tutela da dignidade da pessoa humana, possuem virtudes e não podem ser excluídos do convívio religioso e social por causa da sua orientação sexual.

Por fim, essa abordagem histórica do conceito de família no cenário mundial e no ordenamento jurídico pátrio possibilitou a conclusão de que a transformação pela qual passa o seu conceito resulta na aproximação de seus integrantes, com destaque para a valorização do afeto, respeito e ajuda mútua entre eles.

A Lei Maior dispõe que as entidades familiares são especialmente protegidas pelo Estado, que este juntamente com aquelas e a sociedade têm o dever de assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, direitos fundamentais, bem como protegê-los da violência, negligência e discriminação (BRASIL, 1988).

Apesar da previsão constitucional e da recente equiparação da união homoafetiva à união estável heterossexual, percebe-se que muitos dos direitos legalmente previstos para as famílias homoafetivas não estão sendo efetivamente observados, como, por exemplo, o direito à adoção. Para melhor entender essa problemática e encontrar soluções para garantir a efetivação desse direito, mais adiante será tratada especificamente a adoção por casais homoafetivos.

2.2 Famílias homoafetivas e o direito à adoção à luz dos princípios do ordenamento jurídico pátrio

O papel do Estado brasileiro, como Estado Democrático de Direito, é salvaguardar os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana e garantir que seu desenvolvimento físico, psicológico e intelectual ocorra de modo saudável. Não basta conferir direitos, é necessário encontrar meios para efetivá-los.

O art. 4º da LINDB, Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, estabelece que quando a lei for omissa as decisões podem ser tomadas tendo por base a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito (BRASIL, 1942). De acordo com Dias (2011, p. 94), “os princípios são diretrizes que devem ser seguidas por um ordenamento jurídico, visto que sua incidência é muito mais ampla que a das regras”. Destarte, é possível afirmar que estes são os verdadeiros pilares que garantem efetividade aos direitos fundamentais.

É por isso que o aplicador do direito ao dar respostas jurídicas aos questionamentos que lhe são apresentados não deve se ater apenas à omissão legislativa ou ao que está positivado, pois como as mudanças sociais ocorrem rapidamente, muitas vezes, o legislador não consegue acompanhá-las e as normas expressamente previstas acabam por não representar a melhor solução.

Desse modo, para solucionar os conflitos de forma mais adequada e efetivamente construir decisões justas baseadas na proteção dos direitos mínimos do indivíduo é imprescindível a interpretação e aplicação dos princípios, sejam eles expressos ou implícitos.

Serão abordados neste trabalho alguns princípios diretamente relacionados ao instituto da família e adoção. Sua análise permitirá, sem dúvida, concluir pela viabilidade jurídica da adoção por casais homoafetivos. É norteado pela aplicação desses princípios que a jurisprudência tem se posicionado a favor do tema. Negá-los ou não observá-los contraria o ordenamento jurídico vigente.

2.2.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Tal princípio é tido como valor supremo e norteador de todo ordenamento jurídico. Este é um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, III da CF/88), funcionando como um lastro aos direitos fundamentais elencados constitucionalmente. “A dignidade humana simboliza, deste modo, um verdadeiro superprincípio constitucional, a norma maior a orientar o constitucionalismo contemporâneo, dotando-lhe especial racionalidade, unidade e sentido” (PIOVESAN, 2012, p. 958).

Desse modo, o princípio da dignidade humana atua como limite negativo, ou seja, de abstenção em relação à natureza das atitudes, atos dos indivíduos e do Estado, respectivamente, ao mesmo tempo que é ponto de partida na garantia de direitos não só para uma existência, mas uma vida plena, digna e livre, independentemente das particularidades de cada sujeito.

Nas palavras de Sarlet (2001, p. 60 *apud* FACHIN; FACHIN, 2011, p. 118-119) a dignidade da pessoa humana assim poderia ser caracterizada:

[...] qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos.

Toda pessoa possui direitos mínimos que devem ser resguardados e respeitados seja pela sociedade ou pelo Estado. O direito à existência digna é inerente a toda pessoa humana e isso possibilita que cada indivíduo exerça de forma livre seus direitos, sua personalidade, independente de cor, religião, sexo e orientação sexual.

O preconceito não pode retirar da pessoa humana os direitos que lhe são próprios. Viver a sexualidade livremente, independente de qual seja a orientação sexual, é um direito personalíssimo. Por esse motivo, a discriminação por orientação sexual viola o princípio da dignidade da pessoa e um dos objetivos do Estado brasileiro previsto constitucionalmente que é promoção do bem-estar de todos, sem discriminação de qualquer ordem.

As uniões homoafetivas assim como as uniões heterossexuais são revestidas de dignidade. Em ambas, as pessoas se unem pelo amor, afeto, respeito e com o objetivo de constituir família. Então, não há razão para privar os homossexuais de seus desejos íntimos, bem como de buscar sua felicidade.

Para Diniz (2012), esse princípio é a base da comunidade familiar e objetiva promover o pleno desenvolvimento dos seus membros, inclusive da criança e do adolescente. Sendo esta a sua finalidade, é injusto e contraria o princípio da dignidade da pessoa humana negar às crianças e aos adolescentes o direito de serem adotados por casais homoafetivos, quando estes preenchem todos os requisitos objetivos e subjetivos da adoção, uma vez que se deve priorizar o melhor interesse do infante.

2.2.2 Princípio da Igualdade

A igualdade, no Estado Democrático de Direito, não pode ser entendida apenas em seu aspecto formal, passando-se assim da máxima “todos são iguais perante a lei” para “todos devem ser tratados de forma igual, na medida de suas desigualdades”, observando-se, portanto, as particularidades de cada indivíduo integrante de uma relação jurídica.

A igualdade em seu aspecto material é expressa a partir do princípio da isonomia, este possui previsão constitucional e garante que todas as pessoas têm o direito de serem tratadas igualmente perante a lei, sem prejuízo de mecanismos que venham a nivelar eventuais desigualdades entre elas. Dessa forma, supera-se a ideia de igualdade somente jurídica para que se busque uma igualdade material, observando-se, quando da aplicação da lei, as peculiaridades dos indivíduos envolvidos, exigindo-se que o Estado as nivele, sempre que necessário para o equilíbrio da relação em tela (NEVES, 2012).

Dele, por conseguinte, também decorre o direito à diferença. Para Sapko (2005, p. 163 *apud* DIAS, 2011, p. 93) “Falar em cidadania, hoje, pressupõe não apenas o reconhecimento da igualdade, mas, fundamentalmente, da diferença, já que se vive em um mundo plural, onde a diversidade se torna cada vez maior”.

Com a equiparação da união homoafetiva à união estável, naturalmente se assegurou, por aplicação da analogia, todos os direitos e deveres que dessa união possam advir, tanto os mais simples como os mais complexos. Qualquer tratamento diferenciado em razão da discriminação por orientação sexual infringe o princípio ora comentado e, conseqüentemente, a Constituição Federal.

3.2.3 Princípio da Liberdade

Um dos objetivos do Estado brasileiro elencados no Texto Maior é a construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, CF/88). Isso significa que o indivíduo dispõe de liberdade para fazer suas escolhas e construir sua vida da maneira que desejar, não podendo ser discriminado em função das decisões que tomar. Nesse diapasão, a liberdade não pode ser colocada como antagônica à igualdade, mas sim como complementar a esta. Deve-se ser igual para poder ser livre em todas as suas faculdades. Liberdade e igualdade, assim, não são valores excludentes, mas que devem ser pensados em comunhão, especialmente diante do pluralismo intrínseco ao Estado Democrático de Direito.

Do princípio da liberdade decorre o direito à privacidade e intimidade. Por essa razão é que da análise cuidadosa do art. 1.513 do CC/02 pode-se inferir que

[...] o real sentido do texto legal é que o Estado ou mesmo um ente privado não pode intervir coativamente nas relações de família. [...] A CF/88 consagra a paternidade responsável e o planejamento familiar, devendo o Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desses direitos, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais e privadas (art. 226, § 7º, da CF/1988) (TARTUCE, 2014, p. 1116).

Ao reconhecer a união homoafetiva como entidade familiar, o Supremo Tribunal Federal possibilitou a concretização do direito à livre orientação sexual, efetivamente protegendo o direito da pessoa humana de viver de forma digna e livre, podendo expressar os seus desejos de foro íntimo. Do mesmo modo, também se observou a máxima do princípio do pluralismo familiar e a não intervenção na vida instituída pela família.

3.2.4 Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente

Esse princípio representou uma grande inovação no ordenamento jurídico brasileiro e impôs uma nova forma de enxergar a criança e o adolescente, agora como sujeitos de direito. A Carta Maior e o Estatuto da Criança e do Adolescente dispõem como dever do Estado, da família e da sociedade assegurar os direitos fundamentais e efetivá-los (BRASIL, 1988; BRASIL, 1990). A partir daí, um dos principais objetivos no tocante ao direito do infante é priorizar suas necessidades e protegê-los juridicamente.

A primazia do melhor interesse da criança e o adolescente é o princípio norteador da adoção. Possibilitar o desenvolvimento sadio, proteção integral, um lar harmonioso e uma vida digna é o mínimo que deve ser feito por estes que já sofreram ou ainda sofrem com o abandono, maus-tratos, abuso sexual e outras formas de violência.

3.2.5 Princípio da Afetividade

Atualmente esse princípio é a base do Direito das Famílias (DIAS, 2011). A valorização jurídica do afeto na construção dos vínculos familiares foi o que tornou possível a legitimação dos novos modelos de entidades familiares. Privilegiou-se a afetividade em detrimento do aspecto econômico e da antiga finalidade de procriação que ladeava o instituto da família.

“Mesmo não constando a expressão afeto do Texto Maior como sendo um direito fundamental, pode-se afirmar que ele decorre da valorização constante da dignidade humana e

da solidariedade” (TARTUCE, 2014, p. 1118). Logo, não há como pensar em famílias e não associá-las ao afeto.

3.2.6 Princípio do Pluralismo Familiar

A atual Constituição Federal previu novas modalidades de entidade de familiar, com isso afastou-se a ideia de que família é aquela apenas constituída através do casamento. Em consonância com o novo olhar acerca das famílias, compreende-se que estas gozam de proteção jurídica quando seus integrantes tiverem seus vínculos baseados no afeto, no amor e no cuidado.

Dessa forma, todas as entidades familiares existentes como fatos sociais notórios, previstas expressamente ou não em nosso ordenamento, devem ser protegidas pelo Estado e ter seus direitos concretizados.

2.3 Adoção como mecanismo de concretização do melhor interesse da criança e do adolescente

A princípio, imperava a ideia de que a adoção só era cabível quando o casal não tinha condições de ter filhos naturalmente, por essa razão, o instituto visava, em primeiro plano, o interesse do adotante. Os novos contornos familiares e a valorização do afeto trazidos pela atual Carta Maior, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, pelo Código Civil possibilitaram que adoção fosse vista sob uma nova perspectiva.

Foi assim que o seu principal objetivo se tornou priorizar os interesses do adotado, ou seja, integrá-lo completamente em uma nova família que seja capaz de amar, cuidar, educar e dar afeto. O tratamento diferenciado que anteriormente havia entre os filhos biológicos e adotivos deixou de existir, ambos passaram a ser tratados de forma igualitária, sendo-lhes assegurados os mesmos direitos (BRASIL, 1990).

Vale destacar que as famílias substitutas são constituídas exclusivamente pelo afeto e afinidade, já que não há nenhuma ligação biológica entre seus membros. Por isso, adotar, antes de qualquer outra coisa, é um ato de amor.

O direito à maternidade e à paternidade é inerente à pessoa humana, sendo, portanto, um direito personalíssimo. Impedir a concretização desse direito viola a ordem constitucional (DIAS, 2011). Não se pode olvidar que é de extrema relevância que a criança e o adolescente

possam viver em um ambiente acolhedor e equilibrado, ter uma família para proteger e concretizar seus direitos que, por si só, não são assegurados.

Ademais, a entidade familiar desempenha papel importante no crescimento e na educação destes. Assim, privá-los da convivência familiar, da orientação materna ou paterna pode causar danos irreparáveis àqueles que mais necessitam de proteção.

Segundo dados do Cadastro Nacional de Adoção (CNA), o Brasil tinha cerca de 5,4 mil crianças e adolescentes aptos à adoção em 2013. Boa parte destes poderia ser adotada por casais homoafetivos, todavia a discriminação em função da orientação sexual tem impedido isso de acontecer. Infelizmente, muitos permanecerão em abrigos até atingir a maioridade, sofrendo pela falta de amor e proteção, sem poder desfrutar de outra realidade social.

2.3.1 Adoção homoparental individual

A previsão da adoção individual no art. 42 do ECA possibilita que os homossexuais adotem unilateralmente uma criança ou adolescente. Nos últimos anos, estes tiveram seus pedidos de adoção deferidos de forma unilateral e o grande avanço é que eles já não precisam ocultar sua orientação sexual para conseguir concretizar o sonho da paternidade ou maternidade.

Apesar dessa significativa mudança, é inegável a resistência por parte de alguns em conceder a adoção homoparental conjunta. Para boa parte da sociedade, os casais homoafetivos estão associados à promiscuidade e, por isso, são indignos de construir uma família com bons valores, boas referências. Conceder a adoção para esses pares seria uma afronta a moral e aos bons costumes.

É por essas razões que, hodiernamente, a adoção homoparental individual continua sendo bastante utilizada pelos casais homoafetivos, pois mesmo que a decisão de adotar seja de ambos, o receio do indeferimento da inscrição conjunta faz com que apenas um do par se submeta ao processo de habilitação. Obtida a adoção, o adotado passa a conviver no mesmo ambiente familiar que o companheiro do adotante, criando vínculos afetivos também com este. Logo, não há formação de famílias monoparentais, mas sim de famílias biparentais homoafetivas (SPENGLER, 2011).

O fato de a adoção ter se dado somente por um dos parceiros acarreta prejuízo para a criança ou adolescente, pois com a morte do adotante ou separação do casal o infante só

poderá pleitear seus direitos com relação àquele que o adotou. O companheiro (a) do adotante não possui nenhum tipo de responsabilidade nem tem resguardado o direito de visitas porque não existe vínculo jurídico entre ele e o adotado (DIAS, 2011).

Cabe ressaltar a possibilidade de ser reclamado judicialmente o laço materno ou paterno socioafetivo. Nesses casos, é indispensável que a relação entre eles seja provada. Enquanto o problema não é solucionado quem fica prejudicado é o infante, pois mais uma vez tem seus direitos fundamentais desprotegidos. É evidente que a lacuna normativa o coloca em situação desvantajosa.

2.3.2 Adoção homoparental conjunta

Embora não exista previsão legal específica, a viabilidade da adoção por casais homoafetivos encontra respaldo na interpretação teleológica do texto constitucional e na aplicação da analogia como instrumento de integração da lei (art. 4º da LINDB).

O deferimento da adoção homoparental conjunta é assegurado, em primeiro lugar, pelos princípios do ordenamento jurídico brasileiro – previstos expressamente ou não – pois estes resguardam o direito à maternidade e paternidade, independentemente da orientação sexual. Em segundo lugar, pela aplicação analógica aos casais homoafetivos dos direitos e deveres previstos legalmente para a união estável heterossexual.

Ademais, a própria Carta Magna estabelece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II da CF), assim, tudo o que não está expressamente proibido é permitido, inclusive a adoção por pares homossexuais.

Partindo desses pressupostos, negar o direito à adoção infringe o respeito à dignidade da pessoa humana, à igualdade, à convivência familiar, ao superior interesse da criança e do adolescente, bem como a vedação a não discriminação de qualquer ordem, tendo em vista que esses são sustentáculos legitimadores da união homoafetiva e adoção homoparental.

Segundo os artigos 42, § 2º e 43 do ECA para adotar conjuntamente é necessário que os adotantes sejam casados ou vivam em união estável, o pedido esteja baseado em motivos legítimos e sejam apresentadas reais vantagens para o adotando. Dessa maneira, percebe-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente e o atual Código Civil não fazem nenhuma restrição quanto ao estado civil, sexo ou orientação sexual dos adotantes.

Como essas legislações não trazem impedimentos de qualquer ordem são considerados legítimos os pedidos de adoção homoparental conjunta sempre que o casal homoafetivo possuir uma relação estável, puder oferecer um ambiente familiar equilibrado, preencher os requisitos objetivos/subjetivos e o for resguardado o melhor interesse da criança e do adolescente.

Para que o superior interesse do infante possa ser concretizado é indispensável dar maior atenção ao parecer da equipe interdisciplinar. Na dúvida quanto a melhor decisão a ser tomada, o juiz poderia conceder a guarda provisória e aguardar o resultado do estágio de convivência. Se o relatório da comissão técnica multidisciplinar aferir que esses casais oferecem reais vantagens ao adotando, que este efetivamente será beneficiado, não haverá porque denegar o pedido. Nesse sentido, leciona Silva Júnior (2011, p. 122) que

[...] tais estudos da equipe multiprofissional, extremamente importantes para a formação do convencimento do(a) magistrado(a), têm revelado que a orientação sexual dos requerentes não é um elemento que, por si mesmo inabilite uma pessoa ou um casal para o responsável exercício das funções familiares ou para a educação de seres humanos.

O simples fato de o casal ser homossexual não significa necessariamente que seus comportamentos sejam inadequados, suas condutas desregradas, que eles não têm condições de oferecer um lar feliz, educar e criar um filho. Cada caso possui peculiaridades e deve ser analisado com muito cuidado. O julgamento prévio enraizado no preconceito não é o melhor meio para solucionar essas questões.

Indeferir, de plano, o pedido por puro preconceito, sem sequer considerar o preenchimento dos requisitos objetivos e subjetivos para adoção, o caráter, a personalidade dos pretendentes é postura plenamente incompatível com o ordenamento jurídico vigente, não só pela violação de seus princípios norteadores, mas também porque impede a concretização do melhor interesse da criança/adolescente.

Compartilhando dessa ideia Figuerêdo (2002, p. 15) diz

[...] uma parcela ponderável da população está tendo sonogado o seu direito constitucional a uma família, enquanto outra parcela é impedida de adotar, por puro preconceito de alguns, que acham que o fato de uma pessoa ter uma

orientação sexual distinta da maioria a torna subcidadã, incapacitada para uma série de atos da vida civil, em especial, para a paternagem/maternagem.

Cumprе salientar que a ausência de previsão legal gera insegurança jurídica e que, por isso, muitos casais homoafetivos com receio de terem o pedido de adoção indeferido acabam optando pela adoção individual, consoante comentado anteriormente.

Com escopo de decidir de forma justa e na tentativa de se adequar a realidade social vigente o Poder Judiciário tem se posicionado a favor da adoção por casais homoafetivos, porém em algumas decisões ainda é possível encontrar fundamentos discriminatórios. Normalmente a concessão da adoção está fundamentada na analogia, nas pesquisas científicas e nos princípios do ordenamento jurídico. O amor, o afeto e o superior interesse do infante são citados como elementos concretizadores do desenvolvimento adequado e de uma vida digna. O Superior Tribunal de Justiça (STJ) admite a adoção homoparental bilateral, conforme se pode aferir no trecho do acórdão publicado no seu Informativo nº 432:

MENORES. ADOÇÃO. UNIÃO HOMOAFETIVA. Cuida-se da possibilidade de pessoa que mantém união homoafetiva adotar duas crianças (irmãos biológicos) já perfilhadas por sua companheira. É certo que o art. 1º da Lei 12.010/2009 e o art. 43 do ECA deixam claro que todas as crianças e adolescentes têm a garantia do direito à convivência familiar e que a adoção fundada em motivos legítimos pode ser deferida somente quando presentes reais vantagens a eles. Anote-se, então, ser imprescindível, na adoção, a prevalência dos interesses dos menores sobre quaisquer outros, até porque se discute o próprio direito de filiação, com consequências que se estendem por toda a vida. Decorre daí que, também no campo da adoção na união homoafetiva, a qual, como realidade fenomênica, o Judiciário não pode desprezar, há que se verificar qual a melhor solução a privilegiar a proteção aos direitos da criança. [...] Contudo, estudos científicos de respeitadas instituições (a Academia Americana de Pediatria e as universidades de Virgínia e Valência) apontam não haver qualquer inconveniente na adoção por companheiros em união homoafetiva, pois o que realmente importa é a qualidade do vínculo e do afeto presente no meio familiar que ligam as crianças a seus cuidadores. [...] Assim, impõe-se deferir a adoção lastreada nos estudos científicos que afastam a possibilidade de prejuízo de qualquer natureza às crianças [...] Assim, por qualquer ângulo que se analise a questão, chega-se à conclusão de que, na hipótese, a adoção proporciona mais do que vantagens aos menores (art. 43 do ECA) e seu indeferimento resultaria verdadeiro prejuízo a eles. (STJ, REsp 889.852-RS, 4ª T., j. 27.04.2010, rel. Min. Luis Felipe Salomão).

Aqueles que se posicionam contrariamente a esse tipo de adoção afirmam que o filho teria tendência em se tornar homossexual e a orientação sexual dos pais poderia fazer

diferença em sua educação (DIAS, 2011). A primeira afirmativa não se justifica porque o fato de o casal ser homoafetivo não determinará necessariamente que os seus filhos também serão. A orientação sexual é inerente à condição humana, já se nasce heterossexual ou homossexual, não há o que optar e muito menos adquirir, uma vez que a homossexualidade não é doença.

A convivência não condicionará uma pessoa a ser heteroafetivo ou homoafetivo. Ademais, sabe-se que na maioria dos casos os homossexuais cresceram em famílias formadas por casais heterossexuais. Se a orientação sexual fosse decorrência do convívio familiar ou uma questão de opção, esta situação não seria realidade.

No tocante à educação do infante, Silva Júnior (2011, p. 128) se manifesta da seguinte forma:

Não há pesquisas científicas atestando que a orientação sexual dos pais faz diferença significativa na educação de crianças e adolescentes. Ao contrário, os estudos que existem nesta esteira apontam, além da negativa a tal hipótese (interferência da orientação sexual dos pais na dos filhos), a relevância do afeto e da sólida estrutura emocional, como os elementos indispensáveis e preponderantes ao pleno ou saudável desenvolvimento da prole.

Partindo dessa ideia é possível concluir que a orientação sexual não possui relação direta com a convivência familiar nem com a educação dada pelos pais. O que de fato faz a diferença tanto na educação como no desenvolvimento sadio dos filhos é o afeto e a estabilidade no relacionamento familiar.

Outro mito a respeito da filiação homoparental é que os seus filhos poderiam ser vítimas de abuso sexual. Sobre esse pensamento se manifesta Torres (2009, p. 103 *apud* DIAS, 2011, p.169) dizendo: “[...] as crianças maltratadas, vítimas de abuso sexual, espancamentos e que hoje se encontram em orfanatos ou nas ruas, foram vítimas de suas próprias famílias biológicas, muito provavelmente formadas por casais heterossexuais”.

Também não existem fundamentos científicos capazes de comprovar categoricamente que todas as crianças e adolescentes sofrerão algum tipo de discriminação por causa da orientação homossexual dos pais. Talvez isso possa acontecer, afinal cada caso possui suas particularidades, porém não se pode tomar esse argumento como uma verdade absoluta.

A fim de evitar qualquer prejuízo de ordem psicológica, faz-se necessário explicar desde cedo aos filhos adotados a orientação sexual dos pais, bem como ensiná-los que família é aquela que tem amor, afeto, afinidade, na qual seus membros se auxiliam mutuamente, sendo indiferente se a base da sua formação é por heterossexuais ou homossexuais. Cercados de amor, certamente eles se sentirão seguros e estarão preparados para enfrentar eventuais preconceitos. Caso exista necessidade pode haver um acompanhamento psicológico do adotado e dos adotantes, uma vez que o mais importante é o bem-estar do infante.

Seguindo esse raciocínio, a psicóloga Mariana Farias comenta que “O desenvolvimento da criança não depende do tipo de família, mas do vínculo que esses pais e mães vão estabelecer entre eles e a criança. Afeto, carinho, regras: essas coisas são mais importantes para uma criança crescer saudável do que a orientação sexual dos pais” (REVISTA SUPERINTERESSANTE, 2012, *online*).

Outro argumento bastante utilizado contrário à adoção é que a ausência de um modelo feminino ou masculino causaria danos e impediria que a criança/adolescente se desenvolvesse de forma sadia. Não tem amparo científico esse fundamento, pois o papel de pai e mãe é cumprido independentemente do sexo da pessoa que o exerce. Não é somente o homem que pode exercer a figura de pai, assim como não é apenas a mulher que pode desenvolver a figura de mãe. Qualquer indivíduo pode desempenhar o papel materno ou paterno, tendo em vista que isso depende da personalidade e da identificação com um ou com outro (SILVA JÚNIOR, 2011). Segundo Zambrano (2007) o referencial feminino e masculino continua presente mesmo que não seja nos pais, uma vez que é exercido pela presença dos demais adultos que se relacionam com o infante. Desse modo, não há dano ou prejuízo no aprendizado das diferenças sexuais.

Além disso, se a legislação permite a adoção unilateral e a própria família monoparental é reconhecida como entidade familiar, seria, no mínimo, incoerente indeferir o pedido de adoção por casais homoafetivos com base nessa afirmativa. Nada impede que o infante tenha um desenvolvimento sadio e seja plenamente feliz com uma família constituída por dois pais ou duas mães.

Charlotte Patterson, professora de psiquiatria da Universidade da Virgínia e pesquisadora do tema há mais de 20 anos, explica: “As pesquisas mostram que a orientação sexual dos pais parece ter muito pouco a ver com o desenvolvimento da criança ou com as habilidades de ser pai. Filhos de mães lésbicas ou pais gays se desenvolvem da mesma

maneira que crianças de pais heterossexuais” (REVISTA SUPERINTERESSANTE, 2012, *online*).

Diante do exposto, fica evidenciado que os estudos científicos comprovam que não existe possibilidade de ocorrência de prejuízos, danos ou desvios de conduta pelo simples fato de alguém viver em uma família não convencional, como no caso da família homoafetiva.

Atualmente está em trâmite o Projeto de Lei nº 2.153 de 2011 que objetiva a alteração do art. 42, § 2º da Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente) para permitir a adoção de crianças e adolescente por casais homoafetivos. A justificativa do PL destaca que deve ser dada maior importância ao interesse do infante do que ao preconceito da sociedade.

É nítida a finalidade desse projeto em concretizar o melhor interesse da criança e do adolescente. Enquanto não ocorre a sua aprovação, o Poder Judiciário deve tomar as decisões a respeito dessa problemática partindo sempre dessa premissa. É injusto negá-los o direito de ter uma família, quando esse é justamente o seu maior desejo.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O reconhecimento da união homoafetiva como entidade familiar amparou-se nos valores fundamentais e nos princípios da dignidade da pessoa humana, igualdade enquanto vedação a qualquer tipo de discriminação e pluralidade familiar. Destarte, tornou-se juridicamente possível resguardar todos os direitos e deveres inerentes aos demais núcleos familiares. Infelizmente o preconceito arraigado acaba impedindo a efetivação dos direitos previstos como, por exemplo, o direito à adoção.

A insistência do legislador em se omitir em regulamentar a adoção por casais homossexuais não impede a sua existência em nossa sociedade. A lacuna normativa apenas dificulta a concretização do melhor interesse do infante e o sonho da maternidade/paternidade dos casais homossexuais, porém não inviabiliza o deferimento do pedido.

As pesquisas científicas comprovam que não existe prejuízo, de ordem psicológica ou educacional, para o infante que é criado por dois pais ou duas mães. Logo, falta amparo científico para afirmar que a ausência de referencial masculino ou feminino o impossibilitará de se desenvolver de modo saudável, uma vez que o papel materno e paterno é cumprido independente do sexo da pessoa que o desempenha. Também não se pode tomar como verdade incontestável o argumento que ele será excluído socialmente em razão da orientação

sexual dos pais, pois cada caso tem suas particularidades. O diálogo no âmbito familiar e o acompanhamento psicológico podem auxiliar na prevenção de danos psicológicos.

A regulamentação da legislação servirá para que o Direito acompanhe a realidade social, assim como possibilitará que as decisões sejam tomadas de maneira uniforme. Além disso, conferirá segurança jurídica ao tema e servirá para encorajar os casais homoafetivos a adotarem de forma conjunta, sem precisar optar pela adoção individual nos casos em que o desejo de adotar é de ambos.

Enquanto a legislação específica não existir é necessário que o Poder Judiciário brasileiro decida os pedidos de adoção visando concretizar o melhor interesse da criança e do adolescente, independente da constituição da família substituta. Ademais, é indispensável que o magistrado dê ênfase ao parecer da equipe interdisciplinar, uma vez que esta possui conhecimento técnico necessário para verificar se o casal efetivamente oferece reais vantagens ao adotando.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Código Civil** de 2002. Brasília: Senado Federal Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2008.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Resolução nº 175**. Disponível: <http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/resolu%C3%A7%C3%A3o_n_175.pdf>. Acesso em: 24 out. 2014.

BRASIL. **Constituição Federal** (1988) Brasília: Senado Federal Secretaria Especial de Editoração e Publicações, 2008.

BRASIL. Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. **Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657compilado.htm>. Acesso em: 11 out. 2014.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. **Dispõe sobre o Estatuto da Criança e o do Adolescente**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm>. Acesso em: 07 out. 2014.

BRASIL. Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009. **Dispõe sobre Adoção**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/12010.htm>. Acesso em: 07 out. 2014.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 2.153/2011**. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/sileg/integras/921243.pdf>>. Acesso em: 24 out. 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 889.852-RS**, 4ª Turma, Relator: Luis Felipe Salomão. Julgado: 27/04/2010. Publicação: Informativo nº 432. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/jurisprudencia/externo/informativo/>>. Acesso em: 24 out. 2014.

CASTRO, Carol. 4 mitos sobre filhos de pais gays. **Revista Superinteressante** 301, fevereiro de 2012. Disponível em: <<http://super.abril.com.br/cotidiano/4-mitos-filhos-pais-gays-676889.shtml>>. Acesso em: 18 out. 2014.

Conselho Nacional de Justiça. **Cadastro Nacional de Adoção**. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/infancia-e-juventude/cadastro-nacional-de-adocao-cna>>. Acesso em: 18 out. 2014.

DIAS, Maria Berenice. **União homoafetiva: O preconceito & a justiça**. 5. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. Volume 5: Direito de Família. 27. ed. – São Paulo: Saraiva, 2012.

FACHIN, Luiz Edson; FACHIN, Melina Girardi. A proteção dos direitos humanos e a vedação à discriminação por orientação sexual. In: DIAS, Maria Berenice (coord.). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 116-127.

FIGUERÊDO, Luiz Carlos de Barros. **Adoção para homossexuais**. Curitiba: Juruá, 2002.

G1. **Documento do Vaticano defende mudança da Igreja em relação a gays**. Disponível em: <<http://g1.globo.com/mundo/noticia/2014/10/documento-do-vaticano-defende-mudanca-da-igreja-em-relacao-gays.html>>. Acesso em: 13 out. 14.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**. Volume VI: Direito de Família – As famílias em perspectiva constitucional. São Paulo: Saraiva, 2011.

LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. Evolução do conceito de família. In: DIAS, Maria Berenice (coord.). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 264-274.

MATOS, Ana Carla Harmatiuk. Perspectiva Civil-Constitucional. In: DIAS, Maria Berenice (coord.). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 128-140.

NEVES, Marcelo. Estado Democrático de Direito: o modelo. In: _____. **Entre têmis e leviatã: uma relação difícil**. São Paulo, WMF MARTINS FONTES, 2012. cap. IV, p. 123-213.

PIOVESAN, Flávia. A força normativa dos princípios constitucionais fundamentais: a dignidade da pessoa humana. In: _____. **Temas de direitos humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2012. cap. 19, p. 921-995.

TOZONI-REIS, Marília Freitas de Campos. **Metodologia da pesquisa**. 2. ed. – Curitiba: IESDE Brasil S.A., 2009.

SILVA JÚNIOR, Enézio de Deus. **A possibilidade Jurídica de adoção por casais homossexuais**. 5. ed. rev. e atual. Curitiba: Juruá, 2011.

SPENGLER, Fabiana Marion. Homoparentalidade e filiação. In: DIAS, Maria Berenice (coord.). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011. p. 347-362.

TARTUCE, Flávio. **Manual de Direito Civil**: volume único. 2. ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2014.

VENOSA, Sílvio Salvo. **Direito Civil**: Direito de Família – 10. ed. – São Paulo: Atlas, 2010.

ZAMBRANO, Elizabeth. Adoção por homossexuais. In: SOUZA, Ivone Candido Coelho de (org.). **Direito de família, diversidade e multidisciplinaridade**. Porto Alegre: IBDFAM/RS, 2007.