



CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

LUANA BATISTA PAVESI

**A ADAPTAÇÃO E REFLEXOS SOCIAIS PARA O
ADOTANTE A ADOÇÃO HOMOAFETIVA**

Apucarana

2020

Luana Batista Pavesi

**A ADAPTAÇÃO E REFLEXOS SOCIAIS PARA O
ADOTANTE A ADOÇÃO HOMOAFETIVA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade de Apucarana – FAP, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador(a): Prof^a Ms. Fabíola Cristina Carrero.

Apucarana

2020

Luana Batista Pavesi

A ADAPTAÇÃO E REFLEXOS SOCIAIS PARA O ADOTANTE A ADOÇÃO HOMOAFETIVA

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Bacharelado em Direito da Faculdade de Apucarana – FAP, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito, com nota final igual a _____, conferida pela Banca Examinadora formada pelos professores:

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. ME. FABIOLA CRISTINA CARRERO

Faculdade de Apucarana

Prof. ME. LUIS GUSTAVO TIZZO

Faculdade de Apucarana

Prof. ME. FABIO YUJI YOSHIDA HAYASHIDA

Faculdade de Apucarana

Apucarana, 15 de Outubro de 2020.

Dedico este trabalho, bem como todas às minhas conquistas, a Deus que tem me sustentado, guiando e iluminando minha caminhada.

AGRADECIMENTOS

À minha família, por me apoiar e acreditar em mim.

A professora e orientadora Fabiola Carrero, pelo apoio e motivação na realização de todas as etapas deste trabalho.

A todos os professores que me auxiliaram durante o decorrer do curso.

E a todos que direta ou indiretamente me apoiaram para que eu conseguisse concluir.

“A menos que modifiquemos a nossa maneira de pensar, não seremos capazes de resolver os problemas causados pela forma como nos acostumamos a ver o mundo”.

(Albert Einstein)

PAVESI, Luana Batista. **A adaptação e reflexos sociais para o adotante a adoção homoafetiva**. 61 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia). Graduação em Direito. Faculdade de Apucarana - FAP. Apucarana-Pr. 2020.

RESUMO

A adoção trata-se incluir no ambiente familiar, uma criança ou adolescente que se encontra em instituições apropriadas ou até mesmo em situação de abandono, a possibilidade de dar-lhes uma vida melhor, cheia de afeto e amor. No entanto, existe muito preconceito social quanto adoção por casais homoafetivos, sendo que mesmo após decisão do Supremo Tribunal Federal dando reconhecimento a união estável entre casais do mesmo sexo, ainda permeia certa discussão ao tema. Dessa forma, este trabalho tem como objetivo analisar a adoção homoafetiva sob as perspectivas inerentes ao Direito de Família, bem como os reflexos sociais para o adotante, afinal em um país, onde há milhões de crianças abandonadas, tanto o sistema jurídico como a sociedade não pode permitir tamanha insensatez em colocar a sexualidade como condição única para adoção. A Constituição Federal de 1988 condiciona igualdade a todos, embora não trata e nem impõe impedimentos para adoção a esses casais, e assim, cabe ao interprete da lei resguardar seus direitos, independentemente da orientação sexual. O método para o desenvolvimento do tema foi bibliográfico no qual buscou por doutrinas, artigos científicos em sites e jurisprudências. Para melhor entendimento do assunto foi abordado sobre família e seus princípios norteadores. Em seguida, adentrou sobre a união homoafetiva e adoção trazendo alguns apontamentos sobre os avanços jurisprudenciais, finalizando com as considerações finais a fim de impulsionar o debate sobre a temática, uma vez que foi possível constatar a possibilidade a adoção por casais homoafetivos.

Palavras-chave: Família. Princípios. Adoção. União Homoafetiva.

PAVESI, Luana Batista. **The adaptation and social reflexes for the adopter to homoafetive adoption.** 61 p. Work (Monograph). Nursing Graduation. FAP – College of Apucarana. Apucarana-Pr. 2020.

ABSTRACT

The adoption is about include in the family environment, a child or adolescent who is in appropriate institutions or even in a abandonment situation, the possibility of give them a better life, full of affection and love. However, there is a lot of social prejudice regarding adoption by homosexual couples, and even after the Supreme Court's giving recognition the stable union between same sex couples, there is still some discussion on the topic. Thus, this work aims to analyze homoafetive adoption from the perspectives inherent to Family Law, as well as the social reflexes for the adopter, after all in a country where there are millions of abandoned children, both the legal system and society cannot allow such nonsense in placing sexuality as the only condition for adoption. The Federal Constitution of 1988 conditions equality for all, although it does not treat or impose impediments to adoption on these couples, and so it's up to the interpreter of the law to safeguard their rights, regardless of sexual orientation. The method for the development of the theme was bibliographic in which he searched for doctrines, scientific articles in sites and jurisprudence. For a better understanding of the topic it was approached about family and its guiding principles. Then, entered on to talk about homoafetive union and adoption, bringing some notes on the advances in jurisprudence, concluding with the final considerations in order to stimulate the debate on the subject, since it was possible to see the possibility of adoption by homoafetive couples.

Keywords: Family. Principles. Adoption. Homoafetive Union.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 FAMÍLIA – BREVE EVOLUÇÃO DE FAMÍLIA	12
2.1 Conceito de Família	14
2.2 Tipos de Família	15
2.2.1 A família matrimonial	16
2.2.2 A família informal	17
2.2.3 A família monoparental	18
2.2.4 A família anaparental	19
2.3 Princípios Norteadores da Família	20
2.3.1 Princípios da igualdade	21
2.3.2 Princípio da solidariedade	22
2.3.3 Princípio da liberdade	24
2.3.4 Princípio da dignidade humana	25
2.3.5 Princípio da afetividade	26
3 UNIÃO HOMOAFETIVA	29
4 ADOÇÃO	35
4.1 Adoção por Casais Homoafetivos	41
4.2 Avanços do poder judiciário na adoção homoafetiva	47
CONSIDERAÇÕES FINAIS	55
REFERÊNCIAS	57

1 INTRODUÇÃO

No que concerne aos direitos basilares garantidos pela Constituição Federal, tem-se o direito à convivência familiar, ante a relevância da família como alicerce da sociedade e como componente indispensável para o desenvolvimento da criança e do adolescente.

Tendo a filiação como uma relação de parentesco importante, o assunto torna-se de relevância, pois vem a produzir efeitos em várias áreas. Com as várias mudanças ocorridas no direito de família, especialmente com o aparecimento das famílias refeitas, atualmente o padrão patriarcal engessado está ficando em desuso na concepção de famílias compostas somente por um pai e uma mãe. Assim sendo, as adoções homoafetivas vem se tornando uma realidade, no qual o Direito precisa estar constantemente acompanhando as mudanças que a sociedade convive especialmente no que se refere às pessoas e famílias.

Sabe-se que o Direito de Família está mudando constantemente, e com isso, é preciso que o direito venha a adequar-se a essas transformações, vez que, não há como criar, ou até mesmo ter legislação que presuma todas as circunstâncias do cotidiano que venham a surgir.

É de conhecimento que muitas crianças não possuem a prerrogativa de desenvolver-se junto à sua família biológica e, sendo que em muitas ocorrências, existem aquelas que não tiveram a chance de saber quem são seus verdadeiros pais (biológicos), seja por motivo de ficaram órfãos, ou serem abandonadas.

O assunto adoção homoafetiva como tema abordado vem se tornando muito importante, vez que busca observar as alterações ocorridas na sociedade, especialmente, das famílias. Em decorrência, tende-se compreender não somente tais mudanças, mas também as lacunas que existem no ordenamento jurídico diante das circunstâncias da atualidade vão aparecendo.

O objetivo do presente trabalho incide em analisar a adoção homoafetiva sob as perspectivas inerentes ao Direito de Família, bem como os reflexos sociais para o adotante.

Nesse íterim questiona-se: Como se pode compreender o modelo atual da família e da paternidade/maternidade, levando em consideração as modificações que vem sofrendo os vínculos familiares diante do progresso da sociedade e do Direito de Família?.

Em se tratando da técnica de pesquisa, está deu-se através de algumas técnicas de pesquisas para melhor compreensão do assunto. Assim, utilizou-se a pesquisa documental, revisão bibliográfica, acervo jurisprudência.

2 FAMÍLIA – BREVE EVOLUÇÃO DE FAMÍLIA

A palavra família possui várias acepções, conceituações. Deste modo, pode-se dizer que família vem a ser um grupo de pessoas unidas por interligações de parentesco e de afeto. A família é o componente natural e essencial da sociedade.

Família vem do latim *famulus*, que constituiu “escravo doméstico”, essa expressão foi instituído na Roma Antiga para servir de fundamento para qualificação de grupos que eram sujeitados à escravidão agrícola. Não existia ligação sanguíneo, essa ideia da família atrelada pelo afeto foi se adaptando e mudando conforme foram realizadas mudanças nos contextos sociais.¹

A origem da família estava relacionada por meio da consanguinidade, separada por gerações. A mulher não tinha somente o seu marido, sendo que os filhos dessas gerações, incluindo irmãos e irmãs, acabariam sendo cônjuges comuns. Marido e mulher eram considerados o casal basilar, no entanto, o marido tinha o direito de manter relações com outras mulheres, existindo a poligamia, infidelidade, direito este pertencente somente ao homem².

A família, na antiguidade, imperava o pater, resguardando, em sua essência, a esposa, os filhos, a riqueza. Assim, a família exerce papéis políticas, proteção do solo e de organização social. Funções econômicas, que assegura a sobrevivência. Ou seja, a família simboliza a ferramenta social de preservação e desenvolvimento da espécie, agindo decididamente na formação dos seus membros.³

Em uma sociedade conservadora, para merecer aceitação social e reconhecimento jurídico, o núcleo familiar dispunha de perfil hierarquizado e patriarcal. Necessitava ser chancelado pelo que se convencionou chamar de matrimônio. A família tinha formação extensiva, verdadeira comunidade rural, integrada por todos os parentes, formando unidade de produção, com amplo incentivo à procriação. Tratava-se de uma entidade patrimonializada, cujos membros representavam força de trabalho.⁴

¹ MARQUES, Natália Schettine, et al. **A evolução do conceito de família brasileira**. II Seminário Científico da FACIG – 17 e 18 de Novembro de 2016 I Jornada de Iniciação Científica da FACIG – 17 e 18 de Novembro de 2016, p. 3. Disponível em: <http://pensaracademico.facig.edu.br/index.php/semiariocientifico/article/view/85/70>. Acesso em: 05 maio. 2020

² ENGELS, Friedrich. **A origem da família**: da propriedade privada e do estado. São Paulo: Escala, 2005, p. 54.

³ CAMPOS; Daniela Mara Silva; OLIVEIRA, Ana Aparecida de; RABELO, Raquel Santana. **Adoção homoafetiva e os desafios da nova concepção familiar**. 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1279/Ado%C3%A7%C3%A3o+Homoafetiva+e+os+Desafios+da+Nova+Concep%C3%A7%C3%A3o+Familiar+>. Acesso em: 22 jan. 2020.

⁴ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 48.

A família antes basicamente patriarcal, era constituída em torno do poder do *pater* romano, e tendia a desempenhar papéis religiosos, políticos e pro racionais, transformando em uma família instituída em vínculos afetivos e a solidariedade, cujo núcleo buscava a felicidade individual, tornando a afetividade o componente essencial da ligação familiar, com o desempenho na promoção na realização pessoal de seus integrantes⁵.

A mulher adotava função de subordinação ao marido, chefe da relação conjugal, representante legal da família cuidador dos interesses comum do casal e dos filhos. O cônjuge virago colaborava de acordo com o Estatuto da Mulher Casada (Lei nº 4.121 de 1962), que foi modificado pelo Código Civil de 1916, conforme o artigo 233⁶.

O antigo Código Civil, que datava de 1916, regulava a família do início do século passado. Em sua versão original, trazia estreita e discriminatória visão da família, limitando-a ao casamento. Impedia sua dissolução, fazia distinções entre seus membros e trazia qualificações discriminatórias às pessoas unidas sem casamento e aos filhos havidos dessas relações.⁷

Ao fazer menção a respeito da evolução e alterações legislativas da família e casamento, o Estatuto da Mulher Casada, Lei nº 4.121/1962, também mudou a redação do artigo 246 do Código Civil de 1916⁸, atribuindo capacidade à mulher que desempenhasse ocupação lucrativa de gerenciar a propriedade dos bens obtidos com seu trabalho⁹.

Evolução pela qual passou a família acabou forçando sucessivas alterações legislativas. A mais expressiva foi o Estatuto da Mulher Casada (Lei. 4.121/62), que devolveu a plena capacidade à mulher casada e deferiu-lhe bens reservados a assegurar-lhe a propriedade exclusiva dos bens adquiridos com o fruto de seu trabalho.¹⁰

⁵ LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 6. ed. São Paulo : Saraiva, 2015.

⁶ LÔBO, 2015. *Op cit.* Art. 233 CC/16: O marido é o chefe da sociedade conjugal, função que exerce com a colaboração da mulher, no interesse comum do casal e dos filhos (arts. 240, 247 e 251).

⁷ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 52.

⁸ Art. 246 CC/16: A mulher que exercer profissão lucrativa, distinta da do marido terá direito de praticar todos os atos inerentes ao seu exercício e a sua defesa. O produto do seu trabalho assim auferido, e os bens com êle adquiridos, constituem, salvo estipulação diversa em pacto antenupcial, bens reservados, dos quais poderá dispor livremente com observância, porém, do preceituado na parte final do art. 240 e nos ns. II e III, do artigo 242. Parágrafo único. Não responde, o produto do trabalho da mulher, nem os bens a que se refere êste artigo pelas dívidas do marido, exceto as contraídas em benefício da família.

⁹ CAETANO, Jaciara Moraes da COSTA. O tratamento da paternidade socioafetiva pelo Poder Judiciário brasileiro. **Revista Jus Navigandi**. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/60974/o-tratamento-da-paternidade-socioafetiva-pelo-poder-judiciario-brasileiro/3>. Acesso em: 12 fev. 2020.

¹⁰ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 52.

Importante também citar a Lei do Divórcio (Lei nº 6.515/1977) que, como bem explana Maria Berenice Dias, “acabou com a indissolubilidade do casamento, eliminando a ideia de família como instituição sacralizada” ¹¹

No Brasil, a família acabou sofrendo mudanças da família com a Constituição de 1988 e o Código Civil de 2002, alterando seus objetivos, constituição e função de seus elementos. A mulher passou a obter os mesmos direitos que o marido. Reconheceram como entidade familiar outras formas de família, como união estável, a união homoafetiva, caráter de legitimidade.¹²

Deste modo, a Constituição Federal de 1988 surgiu com base no princípio da igualdade de todos, vedando qualquer tipo de discriminação, conforme artigo 227, parágrafo 6º, tendo assim a família tutela constitucional por demonstrar condições de sentimento, estabilidade e responsabilidade indispensáveis na realização das funções reconhecidamente familiares.

2.1 Conceito de Família

É indispensável comentar que a família, com suas várias mudanças no que diz respeito ao padrão familiar, passou a conduzir de maneira variada o que diz respeito aos filhos, alterando também opiniões sobre filiação, conforme será verificado no decorrer do trabalho.

De acordo com a tradição, a família é tida como uma sociedade natural concebida por pessoas, estas com a capacidade de serem ligadas por laços de sangue (ocorrendo da descendência) ou de afinidade (vínculo dos cônjuges e seus parentes que vêm a se associar ao seio familiar). Contudo, com as várias modificações ocorridas na estrutura da família, ultimamente, surgem novos entendimentos quanto ao assunto família, conforme esclarece Maria Berenice Dias:

Cada vez mais a ideia de família afasta-se da estrutura do casamento. O divórcio e a possibilidade do estabelecimento de novas formas de convívio revolucionaram o conceito sacralizado de matrimônio. A constitucionalização da união estável e do vínculo monoparental operou verdadeira transformação na própria família. Assim, na busca do conceito de entidade familiar, é necessário ter uma visão pluralista, que albergue os mais diversos arranjos vivenciais. [...] ¹³.

¹¹ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 30

¹² CAMPOS; RABELO, 2018, *op. cit.*

¹³ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 14.

Com a introdução da Constituição Federal de 1988 trouxe uma distinta apreciação jurídica das famílias no país, trazendo outra ideia de família no ordenamento. O casamento passou a não ser o único fundamento da entidade, discutindo-se a concepção da família tão somente matrimonial. Examina-se por não ser a formalidade o foco central, mas, ter o afeto mútuo entre seus pares, vindo a redimensionar a valorização jurídica das famílias extramatrimoniais.¹⁴

Embora a família tenha proteção citada na Constituição Federal de 1988 e, ainda, regulamentação no Código Civil, não há na legislação uma conceituação expressa acerca de sua definição. Deste modo, a palavra família auferiu vários significados com o transcorrer do tempo, conforme explana Silvio de Salvo Venosa:

Conceituação de família oferece de plano, um paradoxo para sua compreensão. O Código Civil não a define. Por outro lado, não existe identidade de conceitos para o Direito, para a Sociologia e para a Antropologia. Não bastasse ainda a flutuação de seu conceito, como todo fenômeno social, no tempo e no espaço, a extensão dessa compreensão difere nos diversos ramos do direito. [...] Nos diversos direitos positivos dos povos e mesmo em diferentes ramos de direito de um mesmo ordenamento, podem coexistir diversos significados de família¹⁵.

Conceituar de forma objetiva o termo “família” vem a ser um desafio, pois, como verificado por meio dos doutrinadores, há certa discordância em seus posicionamentos, sendo que o conceito muda constantemente, em decorrência dos progressos sociais e culturais suportados pela sociedade.

2.2 Tipos de Família

A nova família separou-se do seu antecedente componente biológico para dar lugar a algo mais importante como laços de afeto, formação da pessoa humana, valores como a educação.

A família sendo repaginada através do valor afetivo, constituindo na estabilidade, coabitação, vontade de formar um núcleo familiar, baseado na proteção, solidariedade e interdependência econômica, conforme disciplina o artigo 1.511 do

¹⁴ MARQUES; TEMER, 216, *op. cit.*

¹⁵ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. V. 6. São Paulo: Atlas, 2013, p. 1.

Código Civil¹⁶, ao mencionar que a comunhão plena de vida “é princípio geral e ponto de partida para o completo desenvolvimento pessoal dos partícipes de cada um dos diversificados modelos de famílias”.¹⁷

2.2.1 A família matrimonial

O casamento identifica a relação formal sancionada pelo sacramento da Igreja, de forma de não pode dissolver um homem e uma mulher e cujas ligações foram de tal modo celebrados pelo Estado, que, “durante largo tempo, só reconheceu no matrimônio a constituição legítima de uma entidade familiar, marginalizando quaisquer outros vínculos informais”.¹⁸

O Código Civil em seu artigo 1.511 e 1566¹⁹ traz um panorama do que vem a ser o casamento, no qual retrata uma posição distinta em relação às outras concepções de família.

Igreja Católica dedicou-se a união entre um homem e uma mulher como sacramento indissolúvel: *até que a morte os separe*. Ou seja, considera-se tão somente com relação aceita ou válidas as oriundas do casamento entre um homem e uma mulher, cujo interesse funda-se na procriação, sendo a causa como obrigação à prática da sexualidade. “O casamento religioso pode ser anulado se algum dos cônjuges for estéril ou impotente”.²⁰

De acordo com Silvio Neves Baptista a família matrimonial antes de vigorar a Constituição Federal de 1988 gozava de proteção legal, no qual o Estado reconhecia legalmente a família constituída pelo casamento solene, não podendo ser desconstituído; apenas anulado, ou seja, era para acolher aos valores do Estado e da Igreja, estabelecendo um modelo buscando conservar a moralidade.²¹

¹⁶ Art. 1.511 CC: O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges.

¹⁷ MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 46.

¹⁸ MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 47.

¹⁹ Art. 1511 CC: O casamento estabelece comunhão plena de vida, com base na igualdade de direitos e deveres dos cônjuges. Art. 1566: São deveres de ambos os cônjuges: I - fidelidade recíproca; II - vida em comum, no domicílio conjugal; III - mútua assistência; IV - sustento, guarda e educação dos filhos; V - respeito e consideração mútuos.

²⁰ DIAS, 2016, *op. cit.*, p. 234.

²¹ BAPTISTA, Silvio Neves. **Manual de direito de família**. 3. ed. Recife: Bagaço, 2014, p. 27.

Como verificado, anteriormente, casamento era considerado sagrado não podendo ser desfeito. Com as várias alterações constitucionais e legislativas, tem-se a possibilidade de constituir novo matrimônio, e assim, não cabe mais ao Estado resolver sobre sua continuidade ou não de uma relação familiar.

2.2.2 A família informal

A lei proporcionava a lei somente à família formada pelo casamento, proibindo quaisquer direitos às relações consideradas de adúlteras ou concubinárias. A família legítima existia legalmente. A filiação dependia do estado civil dos pais, no qual tinha reconhecimento a prole nascida dentro do casamento.²²

Os filhos constituídos de relações extramatrimoniais eram discriminados. Com isso, filhos ilegítimos, naturais, espúrios, bastardos, não tinham direitos, “sendo condenados à invisibilidade. Não podiam sequer pleitear reconhecimento enquanto o genitor fosse casado”.²³

A família avança conforme muda o comportamento da sociedade, afinal, a família é produto do sistema social. A família informal, é uma resposta real dessa transformação social, rompendo os formatos matrimoniais convencionais, tendo como exemplo o divórcio no Direito brasileiro, servindo como base para o, *desquitado*, que não podia unir-se novamente, pois o matrimônio era um vínculo permanente e indissolúvel.²⁴

O termo *concubinato*, no ano de 1988 com o advento da Constituição Federal, trocou o termo para *união estável*. O concubinato buscou vagarosamente em seu percurso o reconhecimento quanto a legitimidade de constituição familiar, pois anteriormente a mulher no entendimento de Madaleno Rolf era considerada como:²⁵

Serviçal doméstica, concedendo-lhe, com a ruptura do concubinato, uma indenização por serviços prestados, e se ela de alguma forma tivesse contribuído com recursos próprios para a aquisição de bens registrados em nome do concubino, por analogia ao Direito Comercial podia reivindicar a divisão dos bens comuns em valor proporcional ao montante de seus efetivos aportes financeiros, pois seu vínculo afetivo era equiparado a uma sociedade de fato.²⁶

²² DIAS, 2016, op. cit, p.236.

²³ *Ibidem*. p. 236

²⁴ MADALENO, 2018, op. cit, p. 48.

²⁵ *Ibidem*. p. 48

²⁶ *Ibidem*. p. 48

Essas estruturas familiares, mesmo que recusadas pela lei, foram admitidas pela sociedade, adentrando no conceito de entidade familiar. Chamou-as de união estável, mediante a sugestão de promover sua substituição em casamento. A legislação infraconstitucional regulando nova forma de família veio a copiar o modelo oficial do casamento. O Código Civil estabelece condições para o reconhecimento da união estável, gerando deveres direitos aos conviventes.²⁷

Os números indicam um crescimento em relação aos relacionamentos estáveis, mostrando vários motivos como responsável pelo aumento das famílias informais, sendo formalizados através de contratos escritos de uniões estáveis, e com isso fez com que o Supremo Tribunal Federal se manifestasse por meio do Recurso Extraordinário 878.694 e 646.721, em 2017, no qual havia grandes diferenças entre as famílias constitucionais, do casamento e da união estável, sendo diminuídas alegando ser inconstitucional a diferenciação de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros elencadas no artigo 1.790 do Código Civil²⁸, e com isso devendo ser empregado os pressupostos de casamento quanto nas de união estável, o regime do artigo 1.829 do referido código.²⁹

Porém não houve condição integral entre casamento e união estável, uma vez que diferenças ainda existem entre os dois institutos jurídicos, continuando as discussões sobre direitos e liberdade das pessoas poderem constituir da forma que convier suas famílias.

2.2.3 A família monoparental

Famílias monoparentais são frequentemente aquelas onde o progenitor vive e é tão somente responsável por seus filhos biológicos ou adotivos.

São referidos os centros monoparentais concebidos pelo genitor ou pela genitora e seus filhos, mesmo que o outro pai vivo, ou falecido, ou desconhecido já

²⁷ DIAS, 2016, *op. cit.*, p. 237.

²⁸ Art. 1.790 CC: A companheira ou o companheiro participará da sucessão do outro, quanto aos bens adquiridos onerosamente na vigência da união estável, nas condições seguintes: I - se concorrer com filhos comuns, terá direito a uma quota equivalente à que por lei for atribuída ao filho; II - se concorrer com descendentes só do autor da herança, tocar-lhe-á a metade do que couber a cada um daqueles; III - se concorrer com outros parentes sucessíveis, terá direito a um terço da herança; IV - não havendo parentes sucessíveis, terá direito à totalidade da herança.

²⁹ MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 48.

que a prole proceda de uma mãe solteira, sendo muito habitual que os filhos nutrem relação com o progenitor com o qual não convive diariamente.³⁰

Esse tipo de família podem ter vários enfoques, ocorridas da maternidade, paternidade biológica ou adotiva e unilateral, em detrimento da morte de um dos pais, bem como divórcio, nulidade ou anulação do casamento e ainda rompimento de uma união estável. Os motivos geradores da monoparentalidade surgem para a natalidade de mães solteiras, até mesmo por métodos de inseminação artificial, ou *post mortem* e motivos relacionados a relação conjugal.³¹

Tais entidades familiares receberam em sede doutrinária o nome de família monoparental, como forma de ressaltar a presença de somente um dos pais na titularidade do vínculo familiar. Quando um casal com filhos rompe o vínculo de convívio, mesmo que a prole fique residindo com um dos pais, não se pode dizer que eles constituem uma família monoparental. Os encargos do poder familiar é inerente a ambos os pais, e o regime legal de convivência impõe a guarda compartilhada.³²

A Constituição Federal abrigou a família monoparental no artigo 226 § 4º³³, porém não foi resguardado na legislação infraconstitucional quanto a regulamentação dos direitos e obrigações incidente da ligação monoparental, apesar de os principais efeitos jurídicos contenham previsão legal por dos efeitos práticos da viuvez, separação ou falta de convívio dos genitores.

2.2.4 A família anaparental

Há várias ligações sociais no qual foram resguardados pela Constituição Federal de 1988, ao reconhecer um padrão mais amplo de entidade familiar da proteção estatal.

Ao lado da família instituída dos vínculos sanguíneos dos genitores e sua prole está um formato maior, numa realidade social que reúne parentes, consanguíneos ou não, uma vez que o objetivo designado anaparental não existe sentido sexual como acontece na união estável e na família homoafetiva, mas sim a vontade de vinculação

³⁰ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 241.

³¹ MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 49.

³² DIAS, 2016, *op. cit.* p. 241.

³³ Art. 226 CF/88: A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

familiar. “Têm-se como exemplos dois irmãos que vivem juntos ou duas amigas idosas que decidem compartilhar a vida até o dia de sua morte”³⁴

A família anaparental é descrita pela falta de alguém que venha a ocupar a posição de ascendente, como por exemplo, convivência apenas entre irmãos. Não há previsão de direito alimentar, mesmo que Código Civil “reconheça essa obrigação entre os parentes e irmãos, que são credores e devedores de alimentos por serem irmãos, e não por constituírem uma relação familiar anaparental”.³⁵

A convivência sob o mesmo teto, durante longos anos, por exemplo, de duas irmãs que conjugam esforços para a formação do acervo patrimonial, constitui uma entidade familiar. Na hipótese de falecimento de uma delas, descabe dividir os bens igualmente entre todos os irmãos, como herdeiros colaterais, em nome da ordem de vocação hereditária.³⁶

Entretanto, a familiar anaparental possui o direito à impenhorabilidade da sua casa como bem de família, pois não vem a ser entidade familiar, mas sim, é o lugar exclusivo onde a pessoa é resguardada contra a penhora por dívidas, com exceção da Lei n. 8.009/1990.³⁷

2.3 Princípios Norteadores da Família

A Constituição Federal de 1988 trouxe vários princípios importantes, auferindo proteção constitucional, sendo que alguns desses princípios estão relacionados às relações familiares.

Os princípios ganharam uma nova força normativa. Eles deixaram seu caráter supletório para ocupar o lume e o centro da interpretação normativa. Essa força e esse lugar norteador, trazidos pela leitura constitucional, obviamente estão presentes também nos outros ramos do Direito. Mas, é no Direito Civil e em particular no Direito de Família, que eles se apresentam com tal força e necessidade³⁸.

Maria Berenice Dias comenta que existem princípios específicos, oportunos às relações familiares, sendo na esfera do Direito de Família onde mais se refletem tais princípios, que a Constituição Federal dedica como valores sociais vitais, não

³⁴ BAPTISTA, 2014, *op. cit.* p.23.

³⁵ MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 50.

³⁶ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 242.

³⁷ MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 50.

³⁸ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Uma principiologia para o direito de família**. p.1. 2015. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/40.pdf. Acesso em: 12 fev. 2020.

podendo se afastar da atual compreensão da família. “Devem servir de norte na hora de apreciar qualquer relação que envolva questões de família os princípios da solidariedade e da afetividade”³⁹.

2.3.1 Princípios da igualdade

O princípio da igualdade, também apreciado como princípio da isonomia, está disciplinado na Carta Magna em seu artigo 5º⁴⁰. Deste modo, a igualdade diante a lei dispõe que todas as pessoas precisam ser tratadas de maneira igualitária, não devendo haver distinção entre as mesmas. Contudo, através do princípio da igualdade é possível extrair duas linhas de pensamento, a igualdade formal e a material. Assim, é possível que alcançar uma igualdade mais imparcial no momento de aplicar na análise das circunstâncias do cotidiano⁴¹.

Enquanto a mulher cuidava do lar e dos filhos, o homem trabalhava fora. Inclusive para a prática de vários atos da vida civil, necessitava o cônjuge virago da outorga do cônjuge varão. Inexistia poder familiar, falava-se em pátrio poder. Ao homem cabia ditar as normas em sua família e à mulher, em situação inferiorizada no plano social e jurídico, obedecê-lo. Somente em 1949, com a Lei 883, foi permitido que o filho ilegítimo pleiteasse alimentos do pai, desde que dissolvida a sociedade conjugal do genitor. Todavia, ainda que reconhecido, o filho ilegítimo tinha direito apenas à metade da herança que viesse a receber o filho legítimo ou legitimado, tão grande era a discriminação.⁴²

O direito de família foi largamente elevado pelo princípio da igualdade, no que diz respeito à igualdade de direitos e deveres entre o homem e a mulher na relação conjugal, bem como equidade, uma vez que atualmente as famílias são compostas de maneiras distintas⁴³.

A supremacia do princípio da igualdade alcança também os vínculos de filiação, ao proibir qualquer designação discriminatória com relação aos

³⁹ DIAS, 2016, *op. cit.*, p. 45.

⁴⁰ Art. 5º CF/88: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, [...].

⁴¹ TARTUCE, Flávio. **O princípio da afetividade no direito de família**. 2014. Disponível em: <<http://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

⁴² YAGODNIK, Esther Benayon; MARQUES, Giselle Picorelli Yacoub. Princípios norteadores da reconfiguração das relações familiares na efetivação do acesso à justiça. In: MEZZAROBÀ, Orides, FEITOSA, Raymundo Juliano Rego; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. **Direito de família**. Coleção Conpedi/Unicuritiba. V. 7. 1. ed. Curitiba: Clássica Editora, 2014, p. 57.

⁴³ DIAS, 2016, *op. cit.*, p. 52.

filhos havidos ou não da relação de casamento ou por adoção (CF 227 § 6º). Em boa hora o constituinte acabou com a abominável hipocrisia que rotulava a prole pela condição dos pais⁴⁴.

A igualdade entre os filhos, conforme mencionado pela autora, não mais admite diferenciação entre filhos legítimos e ilegítimos, vindo a determinar uma igualdade incondicional entre todos os filhos conforme disciplina o artigo 227, parágrafo 6º da Constituição Federal de 1988⁴⁵. No entanto, o Código Civil, em seu artigo 1596⁴⁶, também menciona a igualdade entre os filhos.

Assim, ao citar a Constituição Federal de 1988, que igualou os papéis dos cônjuges, Paulo Lôbo faz o seguinte comentário:

Após a Constituição de 1988, que igualou de modo total os cônjuges entre si, os companheiros entre si, os companheiros aos cônjuges, os filhos de qualquer origem familiar, além dos não biológicos aos biológicos, a legitimidade familiar desapareceu como categoria jurídica, pois apenas fazia sentido como critério de distinção e discriminação. Neste âmbito, o direito brasileiro alcançou muito mais o ideal de igualdade familiar do que qualquer outro⁴⁷

O princípio da igualdade nas relações de família, além de elevar os direitos do homem e da mulher, tornou-se um importante instrumento equalizar a situação dos filhos, o que demonstra modificações e reconhecimento dos novos padrões nas estruturas familiares em uma sociedade em constantes mudanças.

2.3.2 Princípio da solidariedade

Este princípio encontra respaldo na responsabilidade recíproca, sendo elencado como princípio constitucional no artigo 3º, inciso I, na Constituição Federal de 1988⁴⁸ como um dos objetivos fundamentais da república.

⁴⁴ *Ibidem*. p. 52

⁴⁵ Art. 227 CF/88: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

⁴⁶ Art. 1.596 CC/02: Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

⁴⁷ LÔBO, 2015, *op. cit.*, p. 59.

⁴⁸ Art 3º CF/88: Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária.

O Direito de Família integra o Direito Civil, que discute as relações afetivas que surgem entre as pessoas no convívio familiar, pautado nos valores e princípios constitucionais, bem como na Declaração Universal dos Direitos Humanos dentro de outros mecanismos de proteção de que trata do assunto.

O princípio da solidariedade na esfera familiar precisa ser compreendido como reciprocidade entre cônjuges e companheiros e a relação dos filhos com seus pais e parentes. Tal princípio está exposto na Declaração Universal dos Direitos da Criança⁴⁹ e também no artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente⁵⁰.

Não só aos cônjuges incide o princípio da solidariedade, mas a todos os membros de uma entidade familiar. Vale ressaltar a segunda parte do artigo 229 da Constituição da República ao dispor que os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.⁵¹

Paulo Lôbo anota que este princípio é considerado como o centro familiar, é a reciprocidade dos cônjuges e companheiros, especialmente quando diz respeito ao amparo moral. No que concerne aos filhos, este princípio está relacionado “à exigência da pessoa de ser cuidada até atingir a idade adulta, isto é, de ser mantida, instruída e educada para sua plena formação social”⁵².

A Solidariedade Familiar é considerada um novo entendimento nas relações familiares, vindo a trabalhar com questões e reações complicadas, nas quais incluem-se a união estável, a família monoparental, homoafetiva, pluriparental, ou poliafetiva até mesmo a família solidária⁵³.

⁴⁹ Princípio X – “Direito a crescer dentro de um espírito de solidariedade, compreensão, amizade e justiça entre os povos. A criança deve ser protegida contra as práticas que possam fomentar a discriminação racial, religiosa, ou de qualquer outra índole. Deve ser educada dentro de um espírito de compreensão, tolerância, amizade entre os povos, paz e fraternidade universais e com plena consciência de que deve consagrar suas energias e aptidões ao serviço de seus semelhantes.” **DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS – UNICEF.** Disponível em: Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/c_a/lex41.htm>. Acesso em: 23 abr. 2020.

⁵⁰ Art. 4º do ECA: É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. BRASIL, Lei n. 8069/13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 23 abr. 2020.

⁵¹ YAGODNIK, MARQUES, In: MEZZARROBA, FEITOSA, SILVEIRA, 2014, op. cit, p. 59.

⁵² LÔBO, 2015, *op. cit.*, p. 57.

⁵³ TORRES Claudia Vechi; SILVA, Maria dos Remédios Fontes. Solidariedade familiar: princípio constitucional que orienta a atual compreensão das relações familiares no direito civil. XXIV Encontro Nacional do CONPEDI – UFS. 2013. In: Ilton Garcia Da; DIAS, Clara Angélica Gonçalves; FIUZA, César Augusto de Castro (Coord.) **Direito civil constitucional** [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS. Florianópolis: CONPEDI, 2015. p. 578. Disponível em: <https://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/84k8hu2h/v2f51dc353u4sJgo.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2020.

A concretização dessa solidariedade social só se mostra possível com a ajuda do Poder Público e da sociedade, ou seja, unificar forças de todos, do Estado e das pessoas que estão introduzidas na sociedade. A solidariedade é princípio que direciona também a preparação de legislação e políticas públicas direcionadas à família, explicando e aplicando o direito⁵⁴.

O princípio da solidariedade é resultado do progresso dos direitos humanos, assegurando o bem comum, deixando de lado o predomínio dos interesses individuais. No Direito de Família tem-se a solidariedade como a mutualidade, vindo a fortalecer os laços afetivos.

2.3.3 Princípio da liberdade

O princípio da liberdade faz menção à liberdade de formação e extinção da entidade familiar, tanto por meio do casamento ou outra maneira, sem nenhuma ressalva por parte do Estado, de acordo com o artigo 1.513 do Código Civil⁵⁵.

O referido princípio compreende a liberdade de plano familiar, devendo o Estado interferir somente para o fim de proporcionar recursos essenciais ao exercício desse direito, conforme menciona no artigo 226, parágrafo 7º⁵⁶ da Constituição Federal de 1988.⁵⁷

Livre decisão da pessoa constituir uma nova unidade familiar, seja ela iniciada através do matrimônio ou não. Nem o Poder Público ou Privado, tampouco os pais, podem impor a alguém a constituição de uma comunhão de vida com outrem. Não à toa a falta de consentimento torna o casamento inexistente. A vontade é elemento fundamental e imprescindível para o estabelecimento do matrimônio, da união estável, enfim, da comunhão de vida familiar. Assim também, não pode o Estado intervir na vida íntima do casal, nem no relacionamento pessoal entre eles, podendo os mesmos viver da forma que melhor lhes convier, respeitados os limites mínimos de integridade.⁵⁸

O princípio da liberdade incide em manter a vida familiar em comunhão plena, a que melhor convencionar, vedando ao Estado qualquer interferência quanto à sua

⁵⁴ TORRES; SILVA, 2015, *op. cit.* p. 592.

⁵⁵ Art. 1513 CC: defeso a qualquer pessoa, de direito público ou privado, interferir na comunhão de vida instituída pela família.

⁵⁶ Art. 226 CF/88: A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado [...] § 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.

⁵⁷ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁵⁸ YAGODNIK, MARQUES, In: MEZZAROBBA, FEITOSA, SILVEIRA, 2014, *op. cit.*, p. 59.

constituição familiar, competindo-lhe somente fornecer mecanismos educacionais e científicos⁵⁹.

Este princípio mostrou-se relevante para a evolução da família, que anteriormente era muito rígida, podendo consolidar uma relação familiar somente por meio do casamento, proibindo a sua dissolução, colocando, assim, fim ao autoritarismo, igualando-se os direitos e deveres dos membros familiares.

2.3.4 Princípio da dignidade humana

A pessoa humana, por esta simples condição, possui direitos fundamentais a sua existência, sendo estes assegurados no ordenamento jurídico, inclusive constitucionalmente.

O princípio da dignidade da pessoa humana está elencado no artigo 1º, inciso III da Constituição Federal de 1988⁶⁰. Importante mencionar que este princípio encontra-se também no artigo 1º da Declaração Universal de Direitos Humanos⁶¹.

O princípio da dignidade da pessoa humana é considerado o alicerce do Estado Democrático de Direito, pois trata da justiça social, o que conduziu o legislador a destinar a dignidade da pessoa humana como valor central da ordem constitucional. “É um macro princípio do qual se irradiam todos os demais: liberdade, autonomia privada, cidadania, igualdade e solidariedade, uma coleção de princípios éticos”⁶².

É impensável, hoje, qualquer julgamento ou concepção em Direito de Família desatrelados ou destituídos da noção ou ideia de dignidade. Ela funciona como um macroprincípio, ou superprincípio que dá a base de sustentação dos ordenamentos jurídicos. No Direito de Família, em particular, é o princípio que sustenta e paira sobre todos os outros princípios⁶³.

Paulo Lôbo ressalta que este princípio consagrou um direito essencial da pessoa humana, que busca a prevenção da dignidade de todas as pessoas, de forma

⁵⁹ TORRES; SILVA, 2015, *op. cit.* p. 593.

⁶⁰ Art. 1º CF/88: A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: [...] III - a dignidade da pessoa humana. BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 23 abr. 2020.

⁶¹ Art. 1º: Todos os seres humanos nascem livres e iguais em **dignidade** e direitos. São dotados de razão e consciência e devem agir em relação uns aos outros com espírito de fraternidade. ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Artigo 1º. Disponível em: <http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php>. Acesso em: 13 abr. 2020.

⁶² DIAS, 2016, *op. cit.*, p. 47.

⁶³ PEREIRA, 2015, *op cit.*, p. 5.

igualitária. A dignidade da pessoa humana é o centro comum de todas as pessoas, indo a impor um dever universal pautada no respeito, proteção⁶⁴.

Quanto à aplicabilidade deste princípio nas relações familiares, Maria Berenice Dias comenta que “a dignidade da pessoa humana encontra na família o solo apropriado para florescer. A ordem constitucional dá-lhe especial proteção independentemente de sua origem”⁶⁵.

A família é de importância ímpar para a formação e reprodução de valores, pois em seu âmbito é desenvolvida a personalidade de cada ser humano. Em especial no Direito de Família, conhecido como o mais humano de todos os ramos do Direito, o princípio da dignidade da pessoa humana, para além de ser base de todos os outros, assegura aos indivíduos o pleno desenvolvimento.⁶⁶

Na esfera familiar, os mencionados princípios vêm a demonstrar respeito, proteção mútuo entre os indivíduos, sendo visto como um valor ético e moral. Deste modo, a dignidade da pessoa humana aprecia as várias constituições familiares, vindo a impossibilitar o tratamento diferenciado entre filhos ou outro componente que integra o núcleo familiar.

2.3.5 Princípio da afetividade

O princípio da afetividade, mesmo não estando implícito na Constituição Federal de 1988, possui também valoração pela doutrina e jurisprudência como princípio fundamental do direito de família.

É da afetividade que ocorre o dever de solidarizarão entre os membros de uma mesma família. Ainda, este dever não está atrelado somente à consanguinidade, vez que os laços de afeto também estão interligados. Nesse sentido, vem a se caracterizar a relação socioafetiva, em que a entidade familiar é formada basicamente pelo núcleo afetivo⁶⁷.

A família transforma-se na medida em que se acentuam as relações de sentimentos entre seus membros: valorizam-se as funções afetivas da família. A família e o casamento adquiriram novo perfil, voltados muito mais a realizar os interesses afetivos e existenciais de seus integrantes⁶⁸.

⁶⁴ LOBO, 2015, *op. cit.*, p. 63.

⁶⁵ DIAS, 2016, *op. cit.*, p. 48.

⁶⁶ YAGODNIK, MARQUES, In: MEZZAROBBA, FEITOSA, SILVEIRA, 2014, *op. cit.*, p. 55.

⁶⁷ DIAS, 2016, *op. cit.*, p. 60.

⁶⁸ *Ibidem*.

No entendimento de Paulo Lôbo, vem a ser o princípio que embasa o direito de família no equilíbrio das relações socioafetivas assim como na comunhão de vida⁶⁹.

O autor discorre ainda que:

O princípio da afetividade especializa, no âmbito familiar, os princípios constitucionais fundamentais da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da solidariedade (art. 3º, I), e entrelaça-se com os princípios da convivência familiar e da igualdade entre cônjuges, companheiros e filhos, que ressaltam a natureza cultural e não exclusivamente biológica da família⁷⁰.

Flávio Tartuce menciona que é preciso explicar que afeto não vem a ser essencialmente amor, não devendo ser misturado com esse sentimento. Afeto é a liga, o vínculo desenvolvido entre os indivíduos, podendo instituir entre eles uma relação tanto positiva ou contrária. Assim, dizer que o afeto positivo, vem a ser amor; enquanto o afeto negativo está relacionado ao o ódio, aversão, repulsa⁷¹.

O princípio da afetividade nos faz entender e considerar que o afeto pressupõe também o seu avesso, já que o amor e o ódio são complementares ou são os dois lados de uma mesma moeda. Faltando o afeto, deve entrar a lei para colocar limites onde não foi possível pela via do afeto. O princípio da afetividade, associado aos outros princípios, fez surgir uma outra compreensão para o Direito de Família, instalando novos paradigmas em nosso sistema jurídico⁷².

Embora o texto constitucional não traga o princípio da afetividade explicitamente, é considerado um dos alicerces nas relações familiares. Deste modo, pode-se referir sua contemplação na Constituição Federal implicitamente, pois está materializado nas decisões proferidas pelos tribunais, como evidenciado pelo Superior Tribunal de Justiça⁷³.

O que deve balizar o conceito de “família” é, sobretudo, o princípio da afetividade, que fundamenta o direito de família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com primazia sobre as considerações de caráter patrimonial ou biológico⁷⁴.

⁶⁹ LOBO, 2015, *op. cit.*, p. 65.

⁷⁰ LOBO, 2015, *op. cit.*, p. 65.

⁷¹ TARTUCE, 2014, *op. cit.*

⁷² PEREIRA, 2015, *op cit.*, p. 7.

⁷³ *Ibidem*, p. 7.

⁷⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. **REsp nº 945.283 RN**. Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Rio Grande do Norte, 15 de setembro de 2009. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6032903/recurso-especial-resp-945283-rn-2007-0079129-4/inteiro-teor-12161630>>. Acesso em: 02 maio 2020.

O artigo 227, parágrafo 6^{o75} da Constituição Federal de 1988 surgiu com a finalidade de equiparar todos os filhos, sem nenhuma distinção de sua linhagem, tanto aqueles constituídos na relação ou não do casamento. Essa mudança ocasionou valoração no afeto ou biológica, vindo a oferecer direitos e obrigações iguais aos filhos. Houve também nenhuma distinção aos filhos adotivos. Deste modo, o que se percebe é que a filiação não incide tão somente na ligação biológica, mas também nos laços afetivo que agrega pais e filhos⁷⁶.

Há ainda de mencionar o artigo 226, parágrafo 3^{o77}, que reconhece a união estável como uma relação familiar. Nesse ponto o legislador compreendeu uma variedade de casamentos e, com isso, trouxe a relevância do afeto na formação das famílias.

Igualmente, no que tange aos direitos da criança e do adolescente, o artigo 227, *caput* da Carta Magna de 1988⁷⁸, trouxe com total preferência o direito à convivência familiar. Entende-se que não precisa haver um convívio tão somente com a família biológica, porém, é importante ter uma família que seja cumpridora dos seus deveres e obrigações, que esteja realmente engajada com sua função social, ser cuidadora, ter a capacidade de considerar, a adoção homoafetiva, constituída pelo vínculo afetivo.

Por todos esses motivos pode-se entender que a afetividade é componente vital no desenvolvimento do núcleo familiar, no qual este princípio torna-se um mecanismo a assegurar a solidariedade e a igualdade familiar.

⁷⁵ Art. 227 CF/88: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

⁷⁶ LOBO, 2015, *op. cit.*, p. 65

⁷⁷ Art. 226 CF/88: A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 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.

⁷⁸ Art. 227 CF/88: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

3 UNIÃO HOMOAFETIVA

O debate sobre união homoafetiva não há um consenso igualitário. Existem países que admitem a união, enquanto outras não liberou a união devido às regras religiões, vindo a negar. Dentre os países que aceitaram pode-se citar a Dinamarca atribuindo certos direitos, a Noruega, promulgou Lei, sobre o registro de parcerias homoafetivas. Em 2009 na Suécia ratificou o casamento homoafetivo, seguindo esse exemplo, tem: Bélgica, Canadá, Espanha, Islândia, Argentina, entre outros.⁷⁹

A Constituição Federal de 1988 certifica a existência de outras entidades familiares, além das formadas pelo casamento, dando proteção à união estável (CF 226 § 3.º) e à entidade composta por qualquer dos pais com seus descendentes (CF 226 § 4.º), designada de família monoparental.

A união homoafetiva no Brasil não tem reconhecimento, sobretudo, pelo Direito de Família com isso, em se tratando das questões patrimoniais procedente da dissolução dessas uniões, ao contrário do que ocorre na dissolução do casamento ou união estável, pois existe previsão de um regime de bens, bem como regulamentação na partilha do patrimônio do casal. Deste modo, por não “haver previsão legal acerca da partilha dos bens adquiridos na constância da união homoafetiva, o Judiciário, quando provocado, vem lançando mão das normas de direito obrigacional para solucionar o caso”.⁸⁰

No ordenamento jurídico brasileiro ainda não há dispositivo legal expresso que regule a convivência entre pessoas do mesmo sexo, fato que resulta na dificuldade dos julgadores de emprestarem juridicidade da união estável, as considerando meramente denominadas como sociedade de fato o que contribui para o aumento de casais homossexuais a buscarem a tutela jurisdicional a fim de regularizar ou solucionar algum litígio. Tal desiderato é defendido com base no respeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, com aplicação da analogia das regras disciplinares da união estável previstas no novo Código Civil.⁸¹

⁷⁹ CARVALHO, Solange Araújo Paiva de. **União estável homoafetiva**, p. 21. Monografia Especialização em Direito de Família, Registros Públicos e Sucessões. Universidade Estadual do Ceará, Escola Superior do Ministério Público. Fortaleza, 2011. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/ESMP/monografias/dir.familia/uniao.estavel.homoafetiva.pdf>. Acesso em: 12 maio. 2020.

⁸⁰ *Ibidem*, p. 23.

⁸¹ PESSANHA, Ana Jéssica Carvalho; OLIVEIRA, Deymes Cachoeira de. A adoção por casais homoafetivos, p. 179. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 3, n.3, p. 174-187, 3º Trimestre de 2012. Disponível em: <https://www.univali.br/graduacao/direito->

De acordo com Flavio Tartuce por haver aqueles que alegam que a união entre duas pessoas do mesmo sexo não compõe um grupo familiar, somente uma sociedade de fato, devido à previsão constitucional no qual traz em seu texto apenas a união estável entre homem e mulher, com isso, afasta os casais homoafetivos desses direitos. É considerado tão somente o quesito patrimonial, com fundamento na Súmula 380 do STF⁸², em situações que existe constatação do empenho em comum dos parceiros na obtenção dos bens.⁸³

Por outro lado existe doutrinadores como por exemplo Maria Berenice Dias no qual alega que a união homoafetiva é entidade familiar que precisa ser nivelada à união estável, para que possam ter vários direitos como um casal, tem como exemplo: o direito a alimentos, direito sucessório e direito à meação, vindo aplicar a analogia às normas determinadas pela Constituição Federal de 1988 na união estável.⁸⁴

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA QUE DETERMINOU O PAGAMENTO DE PENSÃO POR MORTE EM FAVOR DO AUTOR RECONHECENDO ESTAR COMPROVADA A UNIÃO ESTÁVEL HOMOAFETIVA ENTRE O SERVIDOR FALECIDO E O AGRAVADO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA LIMINAR QUE NÃO SE SUSTENTA. PRESENTES OS REQUISITOS OBJETIVOS E SUBJETIVOS PARA O RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL. DIREITO À PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Conjunto probatório pelo qual se conclui que a união estável homoafetiva é contemporânea ao momento do falecimento do ex-servidor. 2. Provas analisadas em conjunto: a. extrato do cartão de crédito onde as despesas realizadas pelo agravado sugerem gastos regulares para manutenção de núcleo familiar, com frequentes registros de supermercado e farmácia; b. despesa do agravado com concessionária de automóveis da mesma marca do carro registrado em nome do ex-segurado; c. notificação de infração de trânsito do carro do ex-segurado cujo condutor era o agravado. d. seguro do carro do ex-servidor que indica o agravado como condutor. e. Escritura pública de inventário extrajudicial em que o agravado é indicado pelo pai do ex-segurado como inventariante. f. Certidão de óbito do ex-segurado cujo declarante foi gravado. 3. Mostra-se absolutamente plausível o direito do agravado à percepção de pensão por morte nos termos da legislação de regência. 4. Recurso a que se NEGA PROVIMENTO. Decisão liminar mantida.⁸⁵

itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/322/arquivo_10.pdf.
Acesso em: 12 maio. 2020.

⁸² Súmula n. 380 do STF: “Comprovada a existência de sociedade de fato entre concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum.”

⁸³ TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011, p.1102.

⁸⁴ TARTUCE, 2011, *op. cit.*, p. 1102.

⁸⁵ BRASIL, Poder Judiciário Tribunal de Justiça do Estado do Pará. **Agravo de Instrumento Nº 0006388-93.2016.8.14.0000**. 2ª Turma de Direito Público. Relatora Desem. Luzia Nadja Guimarães Nascimento. Belém, 25 de março de 2019. Disponível em: <http://www.tjpa.jus.br/CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=824080>. Acesso em: 25 maio. 2020.

Como verificado, os mesmos direitos atribuídos às uniões estáveis heteroafetivas também e cominados às uniões homoafetivas, incluindo o direito a alimentos. Tais alimentos tiveram por base na conjugalidade no afeto durante a convivência do casal podendo ser requeridos depois da dissolução da união, ou ainda com base na necessidade como mostrou o agravo de instrumento.

A corrente contrária ao reconhecer a união homoafetiva, ela não está introduzida no grupo familiar e nem o resguardo do Direito de Família em similitude à união estável ou ao casamento, sendo que para atingir a qualidade de união estável ou ainda o convertimento em casamento, falta o elemento da diversidade de sexos entre seus pares, não levando em consideração o lado afetivo e amoroso do relacionamento, uma vez que faz parte do convívio humano, contribuindo para a felicidade e ter uma vida digna, “não seria menos digna a vida de uma dupla homoafetiva e tampouco menos feliz por ser repatriada para o âmbito do Direito das Obrigações”.⁸⁶

Relacionamentos, que anteriormente considerados clandestinos e marginalizados, passaram a ser percebidos legalmente como as uniões homoafetivas. Os progressos da jurisprudência fizeram com que o Supremo Tribunal Federal afirmar que as uniões homoafetivas são uma entidade familiar sendo assegurados todos os direitos, até mesmo o casamento.⁸⁷

O casamento entre homossexuais ainda é uma questão que não houve uma total aceitação, em alguns países aceita-se; em outros, rejeita-se. Mas, no Estado Democrático de Direito, vemos que o Direito acompanha a sociedade de acordo com suas práticas e comportamentos. Por mais conquistas jurídicas para a liberação do casamento homossexual, ainda a discriminação é presente e vemos pessoas querendo exercer seus direitos, mas pelo medo da rejeição, acabam se inferiorizando ou mesmo reprimidas pela massacrante ideia heterossexual, em que não cabe espaço para qualquer outra forma de amar.⁸⁸

Ao ter em mente a concepção sobre família ainda vem à tona o padrão convencional homem e mulher ligados pelo casamento, na obrigação de procriar até que a morte os separe. Porém, com as transformações sociais, houve um

⁸⁶ MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 1440.

⁸⁷ DIAS, 2016, *op. cit.*, p.229.

⁸⁸ MARQUES, *et al.*, 2016, *op. cit.* p.4.

distanciamento do modelo tradicional. “A convivência com famílias recompostas, monoparentais, homoafetivas impõe que se reconheça que seu conceito se pluralizou”.⁸⁹

O Estatuto das Famílias anteriormente não abrangia a família homoafetiva, passou a ser uma nova área para o ordenamento jurídico, ao passo que as ações de família têm preceitos próprios e mecanismos processuais que assegurem sua efetividade, precisando, contudo, de vontade política em estabelecer seguimentos a fim de viabilizar a validade desse microsistema no país.⁹⁰

Entretanto, no ano de 2009, foi designada a Comissão de Diversidade Sexual da Ordem dos Advogados do Brasil, na cidade de Recife, com a finalidade de organizar um projeto legislativo com o objetivo de adicionar a população de LGBT, faz menção a Lésbicas, Gays, Bissexuais, Travestis, Transexuais e Transgêneros, para tutelar esse direito, bem como habilitar os advogados em detrimento de um novo ramo do direito, que ampara o direito homoafetivo.⁹¹

Em 2011, mês de março, foi efetuada audiência pública pelo Conselho Federal da OAB, vindo a ratificar a composição da Comissão Especial da Diversidade Sexual do Conselho Federal, por de Maria Berenice Dias. Em julho do mesmo ano, formou-se um Anteprojeto de Lei e propostas de Emendas Constitucionais. Em agosto de 2011, a Comissão Especial da Diversidade Sexual do Conselho Federal, com parceria em várias Comissões estaduais e municipais e os representantes de movimentos sociais, encaminharam o Anteprojeto do Estatuto da Diversidade Sexual ao Presidente da OAB, este, subjugado ao Conselho Federal, vindo assim ser aprovado com sucesso.⁹²

No ano de 2011 a união estável entre casais homoafetivos através do Supremo Tribunal Federal, com base no artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal, foram apreciadas as Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132. A saber⁹³:

O ministro Ricardo Lewandowski acompanhou o voto do relator, ministro Ayres Britto, para julgar procedentes a Ação Direta de Inconstitucionalidade

⁸⁹ DIAS, 2016, *op. cit.*, p.228.

⁹⁰ SANTIAGO, Mariana Ribeiro, SILVA, Marcos Alves da; GARDIN, Valéria Silva Galdino. **Direito de família.** Coleção Conpedi/Unicuritiba, v. 7. 1. ed. Curitiba: Clássica Editora, 2014, p. 85.

⁹¹ ANTEPROJETO. **Estatuto da Diversidade Sexual.** 2011. Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/uploads/5.%20ESTATUTO%20DA%20DIVERSIDADE%20SEXUAL%20-%20texto.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2020.

⁹² SANTIAGO, SILVA; GARDIN, 2014, *op. cit.* p.86.

⁹³ MARQUES, *et al.*, 2016, *op. cit.* p. 5.

4477 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, também convertida em ADI, nas quais a Procuradoria-Geral da República e o governo do Estado do Rio de Janeiro pedem a extensão do conceito de “família” às relações homoafetivas estáveis. Em seu voto, o ministro observou que a união homoafetiva estável não está no rol das famílias abrangidas pelo artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que somente contempla as famílias heterossexuais constituídas pelo casamento, por união estável, pública e duradoura e, ainda, a monoparental, que é a família que continua constituída entre pai ou mãe e filhos, na ausência de um dos genitores. [...] O ministro sustentou, entretanto, que a união homoafetiva estável no tempo e pública é hoje uma realidade. [...] Assim, como não existe previsão constitucional para essa nova modalidade de entidade familiar, cabe aplicar a ela o que o ministro chamou de “técnica de integração analógica”, ou seja, enquadrar essa nova relação na legislação mais próxima, até que ela seja definitivamente regulada por lei aprovada pelo Congresso Nacional. E o dispositivo constitucional mais próximo, no caso, é o artigo 226, parágrafo 3º, que estabelece: [...] Neste caso, segundo o ministro Ricardo Lewandowski, a integração analógica é a que mais está inserida no espírito do texto constitucional, porque melhor atende ao primado da dignidade humana nele previsto, sem desprezar os tipos já consagrados de entidades familiares. (STF, Ação Direta de Inconstitucionalidade 4477 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132.).⁹⁴

Através da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4477 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132 compreende-se o direito de casais homoafetivos diante da sociedade como casais heteroafetivos, não devendo ter qualquer tipo de diferenças. Há ainda para as famílias homoafetivas o validamento de seu *status* familiar, sendo introduzidas no Direito de Família, pois formam uma ligação familiar, equiparando União Homoafetiva à União Estável, de acordo como artigo 1.723⁹⁵ do Código Civil.⁹⁶

Entretanto, para a união homoafetiva ser considerada entidade familiar é importante ter os elementos valorizados pelo direito de família bem como na Constituição Federal de 1988, ou seja, a constância de uma vida afetiva sólida e permanente entre os companheiros como demonstrado na decisão abaixo

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA QUE INDEFERE A TUTELA DE URGÊNCIA. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. RIOPREVIDÊNCIA. RELAÇÃO HOMOAFETIVA. RECURSO DO AUTOR. 1. Existência da probabilidade do direito do autor. Demonstração da existência de união estável homoafetiva entre autor e o servidor falecido. 2. Comprovações de residência em comum à época do óbito. Sentença homologatória do acordo realizado entre o autor e o pai do de cujus, no qual este último reconhece a união estável homoafetiva entre seu filho e o agravante pelo período ininterrupto de dez anos até a sua morte. Habilitação do autor à pensão por morte de seu companheiro,

⁹⁴ MARQUES, *et al.*, 2016, *op. cit.* p. 5.

⁹⁵ Art. 1.723 CC: É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família.

⁹⁶ CAMPOS; OLIVEIRA; RABELO, 2018, *op. cit.*

professor público do Município de Duque de Caxias, junto ao Instituto de Previdência dos Servidores Públicos Municipais de Duque de Caxias. 3. Presunção da dependência econômica. Previsão do artigo 14, inciso I e §5º, da Lei Estadual nº 5260/2008. 4. Perigo de dano. Natureza alimentar da pensão previdenciária. 5. Preenchimento dos requisitos para a concessão da tutela provisória de urgência. 6. Decisão reformada. Recurso provido.⁹⁷

A garantia constitucional às entidades familiares precisa ser compreendida de maneira ampla, não está sujeita tão somente ao matrimônio civil ou em uma declaração de união estável, mas sim, asseguradas pelos princípios essenciais como: afetividade, igualdade, liberdade para ter o mais importante que é a felicidade de todos os envolvidos.⁹⁸

Como verificado, existem novos formatos familiares na sociedade contribuindo no sentido em evidenciar que a legislação, que trata do Direito de Família é permeável às mutações sociais, no qual geralmente o entendimento jurisprudencial vem se tornando o instrumento para que tais mudanças possam entrar no campo jurídico.

⁹⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0062736-59.2017.8.19.0000**. Décima Sexta Câmara Cível. Des. Marco Aurélio Bezerra de Melo. Julgamento 17/04/2018. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/31851/uniao-homoafetiva.pdf?v02>>. Acesso em: 25 maio. 2020.

⁹⁸ MARQUES, et al., 2016, op. cit. p. 6.

4 ADOÇÃO

A ação de adotar é analisada como um gesto bonito e honrado. Através da adoção, a criança ou adolescente desvinculada de sua linhagem torna-se um novo membro de uma nova família, a qual deverá assegurar uma estrutura condizente para o seu desenvolvimento.

O Código Civil de 1916 foi à primeira lei constando normas para a adoção no Brasil. Entretanto, havia critérios rígidos para os adotantes, fazendo com que houvessem muitas oposições com o intuito de banir este instituto, pois conforme a supracitada norma exigia que o adotante tivesse “no mínimo, cinquenta anos de idade e uma diferença de dezoito anos de idade entre ele e o adotado”. Essa exigência deu início a alterar a redação do Código de 1916 a fim de incentivar a adoção.⁹⁹

Com a publicação da Lei nº 3.133/1957, inseriu relevantes mudanças no regime da adoção; dentre elas a diminuição da idade mínima para 30 anos bem como extinguindo a cobrança de inexistência de filhos conjugal, a redução para dezesseis anos a idade indispensável de diferença entre o adotante e o adotando.¹⁰⁰

Em 1965 surge a Lei nº 4.655 versando sobre adoção com a denominação de legitimidade adotiva em seu artigo 1º.¹⁰¹ A referida lei trouxe várias mudanças de grande valia, pois teve a influência de modificar o instituto de maneira que a adoção passasse a obter importância social com o quesito principal de integralização e igualdade.¹⁰²

Porém no ano de 1979 com a promulgação da Lei nº 6.697 tornou-se o ponto central para concepção do Estatuto da Criança e do Adolescente, ao apresentar o entendimento de uma legislação especial, com a particularidade de sistema, cominando deveres paternos e fixando obrigações estatais. Com a Constituição Federal de 1988, reforçou-se a discussão em relação ao melhoramento e progressos

⁹⁹ MADALENO, 2018, *op cit.* p. 841.

¹⁰⁰ *Ibidem.* p. 841.

¹⁰¹ Lei nº 4.655/1965- Art.1º: É permitida a legitimação adotiva do infante exposto, cujos pais sejam desconhecidos ou hajam declarado por escrito que pode ser dado, bem como do menor abandonado pròpriamente dito até 7 (sete) anos de idade, cujos pais tenham sido destituídos do pátrio poder; do órfão da mesma idade, não reclamado por qualquer parente por mais de um ano; e, ainda, do filho natural reconhecido apenas pela mãe, impossibilitado de prover a sua criação. BRASIL. **Lei n. 4.655 de 02 de junho de 1965. Dispõe sobre a legitimidade adotiva.** Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4655-2-junho-1965-377680-publicacaooriginal-45829-pl.html>. Acesso em: 21 jul 2020.

¹⁰² MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 841.

nas leis que abordem sobre os direitos da criança e do adolescente. Em 1990 publica-se o Estatuto da Criança e do Adolescente.¹⁰³

De acordo com Flávio Tartuce o Código Civil de 2002 designou nos artigos 1618 a 1629 um capítulo sobre adoção. Deste modo, com a referida lei banuiu a separação da adoção em adoção plena ou estatutária conforme o Estatuto da Criança e do Adolescente, para menores e adoção simples ou restrita mencionada pelo Código Civil de 1916.¹⁰⁴

Com o Código Civil de 2002, surge controvérsia no âmbito doutrinário, o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA regulava de maneira específica a adoção de crianças e adolescentes, contudo, o Código Civil trazia artigos fazendo menção à adoção de menores de idade. No entanto, foi modificado através da 12.010/09 – Lei Nacional da Adoção, cominando ao Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA a adoção bem como, empregando seus princípios.¹⁰⁵

A Lei 12.010/2009, mais conhecida como “Lei de Adoção”, vem pormenorizar novos ditames legais e políticas públicas sobre o tema. Diante dessa nova perspectiva, vislumbra-se que a lei supramencionada priorizou a família natural e a família extensa, tendo em vista a conservação dos vínculos familiares e afetivos. Assim, não sendo possível a efetivação de tais práticas de reintegração, tem-se como possibilidade de reinserção familiar a adoção.¹⁰⁶

Em 2017, surge a Lei nº 13.509/2017 trazendo alterações no Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA criando alguns instrumentos a fim de dar maior agilidade e efetividade ao trâmite dos processos de adoção com o objetivo de ser menos penoso o sentimento de desamparo das crianças e adolescentes que estão em programas acolhimento institucional, determinando, que a duração da criança e do adolescente não se estenda “por mais de 18 meses, salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse (ECA, § 2º, art. 19), assim como a

¹⁰³ SILVA, Ruany Caroline de Oliveira; SILVA, Victor Felipe Lins da; SOUZA, Francyneide Sobreira de. **Adoção em relações homoafetivas no contexto brasileiro: avanços e desafios**. 4º Simpósio Mineiro de assistentes sociais. 80 anos de serviço social. Tendências e desafios. 2015, p. 3. Disponível em: <https://cress-mg.org.br/hotsites/Upload/Pics/8a/8a4d2b1d-9b05-4d25-90f5-43b8d80586b3.pdf>. Acesso em: 05 maio. 2020.

¹⁰⁴ TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil**. 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015, p. 988.

¹⁰⁵ DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito de família**. [livro eletrônico]. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 815.

¹⁰⁶ RECANELLO, Laiana Delakis. Acolhimento institucional x adoção tardia: o ‘tempo’ como fator de exclusão social. In: MEZZARROBA, Orides, FEITOSA, Raymundo Juliano Rego; SILVEIRA, Vladmir Oliveira da. **Direito de Família**. Coleção Conpedi/Unicuriitba. V. 7. 1. ed. Curitiba: Clássica Editora, 2014, p. 506.

busca à família extensa, que respeitará o prazo máximo de 90 dias, prorrogável por igual período (ECA, art. 19-A, § 3º).¹⁰⁷

Assim sendo, adoção foi instituída com o objetivo de integrar o adotado à família candidato, com a intenção de adquirir a real situação jurídico-social de filho, sendo que, a Constituição Federal oferece direitos e deveres iguais a de um filho natural, conforme disposto no §6º, do artigo 227¹⁰⁸. No entanto, o Código Civil, em seu artigo 1596¹⁰⁹, também menciona a igualdade entre os filhos.

O artigo 227, parágrafo 6º da Constituição Federal de 1988 surgiu com a finalidade de equiparar todos os filhos, sem nenhuma distinção de sua linhagem, tanto aqueles constituídos na relação ou não do casamento. Essa mudança ocasionou valoração no afeto ou biológica, vindo a oferecer direitos e obrigações iguais aos filhos. Houve também nenhuma distinção aos filhos adotivos. Deste modo, o que se percebe é que a filiação não incide tão somente na ligação biológica.

Com a promulgação da Constituição Federal, Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como a Lei nº 12.010/2009, e Lei nº 13.509/2017, verifica-se grandes mudanças sobre adoção, tendo a proteção integral criança/adolescente e, por fim, a introdução em uma família substituta, não obstante, o empenho em reintegrar na família natural, buscando extinguir as diferenças adotivas que discriminava a criança e o adolescente com sua adoção, como se o amor, afeição não tivesse o direito de proteção por lei.¹¹⁰

Maria Berenice Dias comenta que o mais correto a crianças e adolescentes se desenvolverem junto a sua família biológica, no entanto é preciso mudar o pensamento da família ideal, afinal a prole não pode ser considerada como um objeto. No momento em que a convivência com a família natural com a família natural não é mais aconselhável, importante atender aos princípios basilares do menor, afinal, “ a família não o deseja, ou não pode tê-lo consigo - ser entregue aos cuidados de quem sonha ter um filho”.¹¹¹

¹⁰⁷ MADALENO, 2018, *op. cit.* p. 842.

¹⁰⁸ Art. 227 CF/88: É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

¹⁰⁹ Art. 1.596 CC/02: Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

¹¹⁰ MADALENO, 2018, *op. cit.* p. 842.

¹¹¹ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 815.

A celeridade deste processo é o que garante a convivência familiar, direito constitucionalmente preservado com absoluta prioridade (CF 227). Para esse fim - e infelizmente - não se presta a legislação e nem todos os esforços do Conselho Federal de Justiça, que nada mais fazem do que burocratizar e emperrar o direito à adoção de quem teve a desdita de não ser acolhido no seio de sua família biológica.¹¹²

No entendimento de Flávio Tartuce a adoção vem a ser uma regra única e irrevogável, devendo recorrer somente quando exauridos todos os mecanismos para conservar a criança ou adolescente na família natural ou extensa conforme disposto no artigo 39, § 1.º, do ECA. Família natural vem a ser aquela constituída pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes, enquanto a *família extensa* é vem a ser aquela que se vai “além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade”.¹¹³

De acordo com Maria Helena Diniz adoção vem a ser uma ligação de parentesco civil, em linha reta, determinando entre adotante e o adotado um elo legítimo de paternidade e filiação¹¹⁴.

Para Silvio Rodrigues adoção é considerada uma ação jurídica solene, sempre respeitando os quesitos legais estabelecidos sem levar em consideração de qualquer afinidade “de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação”, levando para dentro de sua casa, seu lar, sua família, como filho, uma pessoa que, em regra, é um estranho¹¹⁵.

Por outro lado, o legislador não conseguiu acompanhar as transformações no que diz respeito ao conceito de família do período em que surgiu a Constituição Federal de 1988, no qual o assunto ‘adoção’ acabou ficando sob encargo do ECA vindo a reproduzir quase que na sua totalidade o artigo 227, *caput*, da Carta Magna, evidenciando que precisa ter uma união entre família, sociedade e Estado na promoção do bem-estar das crianças e adolescentes como demonstrados nos artigos 86 e 100, par. único, inciso III, da referida lei.

¹¹² DIAS, 2016, *op. cit.* p. 815.

¹¹³ TARTUCE, 2015, *op. cit.* p. 989.

¹¹⁴ DINIZ, 2013, *op. cit.* p. 253.

¹¹⁵ RODRIGUES, Silvio. **Direito civil 5**: responsabilidade civil. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 338.

O artigo 19¹¹⁶ do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA traz em sua redação que crianças e adolescentes possuem direitos de serem criados e educados tanto na família biológica como na substituta. A ideia é constituir uma família, sendo elementos vitais no amparo e promoção da dignidade de seus membros, especialmente os filhos.

Ter habilitação para a adoção significa a um processo de competência voluntária. O juízo a quem compete é da Vara da Infância e da Juventude e o interessado não é necessário estar com um advogado com o interesse de se manifestar¹¹⁷.

O interessado sendo casado, ou estiver em união estável, precisará ter a aprovação do companheiro para ser realizada a habilitação, pois, embora de não ter vedação para que somente um venha se manifestar, precisa haver a aceitação do outro. O art. 50, § 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA existe grandes reivindicações como por exemplo, visitação dos possíveis candidatos à adotantes aos possíveis adotados. Tal situação acaba gerando na criança e no adolescente expectativa, esperanças, porém pode não ser tão positivas.¹¹⁸

Andrea Martins Mendes comenta que devido à lentidão do processo de adoção acaba expondo a criança e/ou adolescentes a expectativa de encontrar um lar e ser integrado a uma família.¹¹⁹

Por outro lado, à busca de um adotante, muitas vezes torna-se frustrante onde muitas vezes os candidatos não têm a oportunidades de conhecer as crianças/adolescentes que buscam por uma família, não conseguem ao menos ver uma fotografia ou um vídeo das crianças que podem adotar.¹²⁰

Segundo os números do Cadastro Nacional da Adoção, há 34.025 pessoas habilitadas à adoção e 6.165 crianças e adolescentes cadastrados, dos quais: 74% possuem irmãos e 25% têm problemas de saúde. Há 101 crianças com HIV, 238 com deficiência física e 515 com deficiência mental. Ora, estas crianças só tem alguma chance de serem adotadas se alguém as conhecer, se encantar com elas. Caso contrário, vão permanecer abrigadas até serem

¹¹⁶ Art. 19 ECA: Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária [...].BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 05 maio de 2020.

¹¹⁷ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 814.

¹¹⁸ TARTUCE, Flávio. 2014, *op. cit.*

¹¹⁹ MENDES, Andréa Martins. Adoção frustrada: a responsabilidade civil em face da devolução da criança ou adolescente. **Revista da ESMAM**, São Luís, v.12, n.14, jul./dez. 2018, p. 24. Disponível em: <https://revistaesmam.tjma.jus.br/index.php/esmam/article/view/6>. Acesso em 21 jul. 2020.

¹²⁰ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 817.

despejadas aos 18 anos de idade. Por isso é indispensável assegurar a todos os candidatos à adoção o direito de visitar os estabelecimentos em que elas se encontram abrigadas, e isso em qualquer lugar do país. Surgindo o interesse em alguma criança, mesmo que não esteja ela disponível à adoção, pode ser entregue, ainda que como família substituta.¹²¹

O processo para adoção é moroso, pois existem várias fases: análise pessoal, cadastro de espera, preencher as exigências determinadas em lei, prorrogando por anos o sonho da criança/adolescente em ter uma nova família. A condução para família substituta, através da adoção, é sucedida de um trajeto progressivo, uma vez que o instituto é coberto pela excepcionalidade, de acordo com o artigo. 28, §5º do ECA. A família é a base fundamental na formação e desenvolvimento da criança, no entanto, existem muitos pais não exercem os deveres essenciais, expondo a prole em circunstância de vulnerabilidade seja ela pessoal ou social, pois existem muitos casos de abandono, violência sexual, abuso de entorpecentes, indo contra o instituto do Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA.¹²²

Maria Berenice Dias traz um breve resumo sobre adoção da criança e adolescentes:

- Maiores de 18 anos de idade: ocorre mediante intervenção judicial;
- Sentença: averbada mediante mandado judicial no registro civil (LRP 102 3.º).
- Não pode ser revelada natureza do vínculo no registro de nascimento (ECA 47);
- Procedimento: jurisdição voluntária;
- Competência: Vara da Infância e da Juventude, não é necessário estar acompanhado de advogado.
- Comprovante de renda e de domicílio; atestado de sanidade física e mental; certidão de antecedentes criminais e negativa de distribuição cível (ECA 197-A).
- Ministério Público pode requerer a designação de audiência para a ouvida dos postulantes e de testemunhas (ECA 197-B II).
- A inscrição dos candidatos está condicionada a um período de preparação psicossocial e jurídica (ECA 50 § 3.º), mediante frequência obrigatória a programa de preparação psicológica.¹²³

Grande são as exigências para poder adotar uma criança ou adolescente. No entanto os filhos adotivos simboliza uma maneira de concretização dos anseios para pessoas, casamentos até mesmo uniões estáveis; com o princípio melhor interesse da criança e do adolescente, o instituto da adoção veio a priorizar para que os adotantes passassem “a prestigiar os interesses superiores da criança e do

¹²¹ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 817.

¹²² RECANELLO, 2014, *op. cit.*, p. 509.

¹²³ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 844.

adolescente, substancialmente integrando uma célula familiar, capaz de proporcionar efetiva felicidade ao adotado”.¹²⁴

Como visto existem diversas fases, fazendo com que o processo se torne moroso quanto à adoção, por outro lado, é preciso atender sempre pelo melhor interesse da criança, e sua proteção jurídica. No entanto, o Estado precisa fazer cumprir sua função em priorizar a integralidade das crianças, adolescentes e jovens, pois carece melhorar a celeridade do sistema quanto à adoção, afinal, adotar baseia no sentimento de amar.

4.1 Adoção por Casais Homoafetivos

A união entre pessoas do mesmo sexo, ao adquirir as qualidades de família, configura uma base nobre de tutela, no qual não se pode negar seus efeitos em relação ao Direito de Família.

Dessa forma, tendo considerando como família, não se pode mencionar sobre empecilhos, quando se trata de adoção por casais homoafetivos, fundados somente na argumentação quanto à carência de regulamentação legal explícita, impedindo o emprego analógico das normas concernentes à união estável, por ser uma realidade da vida baseado pelo afeto sem levar em consideração do sexo das pessoas envolvidas.¹²⁵

Existe um indicador de situações sobre adoção que envolve casais homoafetivos tendo aumentando expressivamente. Isso vem acontecendo devido a regulamentação da união estável sendo uma das condições para ter capacidade em adotar. Afinal o artigo 5º da Constituição Federal de 1988, trata da igualdade de todos diante da lei, e reconhecer união homoafetiva seria lícito encarar os efeitos jurídicos seja no âmbito pessoal e patrimonial, até mesmo o direito de adoção.¹²⁶

¹²⁴ MADALENO, 2018, *op. cit.* p. 837.

¹²⁵ BARBOSA, Wigna de Begna, DANTAS, Monique Cristiane Diniz; NÓBREGA, Marcio Justino. A adoção por casais homoafetivos: o papel da justiça na promoção do melhor interesse da criança e do adolescente. **Academia Brasileira de Direito Civil**, v. 2. n. 1, 2018, edição especial. Disponível em: <https://abdc.emnuvens.com.br/abdc/article/view/14>. Acesso em: 12 jun 2020.

¹²⁶ SILVA, Ruany Caroline de Oliveira; SILVA, Victor Felipe Lins da; SOUZA, Francyneide Sobreira de. **Adoção em relações homoafetivas no contexto brasileiro: avanços e desafios**. 4º Simpósio Mineiro de assistentes sociais. 80 anos de serviço social. Tendências e desafios. 2015, p. 9. Disponível em: <https://cress-mg.org.br/hotsites/Upload/Pics/8a/8a4d2b1d-9b05-4d25-90f5-43b8d80586b3.pdf>. Acesso em: 05 maio. 2020.

Por outro lado, mesmo com a família tradicional ainda imperando sobre a sociedade, existem novos formatos de família, algumas com amparo da justiça como a união estável, contrapondo-se com aquela que só era válida se fosse constituída de pai e mãe, e como consequência, o direito de adotar. A adoção por casais homoafetivos surgiu não somente de mudar uma realidade caótica de crianças e adolescentes desamparadas, mas também proporcionar ao casal o desejo de constituir uma família baseada no afeto, amor.

Embora estando amparado legalmente, esse novo tipo de família, especialmente quanto aos casais homoafetivos, é muito discutível. Esse tipo de família vem aumentando com o passar dos anos. Em 2010, conforme dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) “mulheres são maioria das famílias homoafetivas somando 60 mil, o que corresponde a 53,8% dos lares homoafetivos no Brasil”. No entanto, a formação de casais de homens vem elevando principalmente em querer instituir uma família “e distribuir amor a crianças em situação de violência ou abandonadas por pais heterossexuais”.¹²⁷

Marília Sena e Ingrid Soares numa reportagem realizada pelo Correio Brasiliense constatou que os casamentos heterossexuais no Brasil estão diminuindo, sendo que as uniões homoafetivas vêm elevando. No ano de 2017 teve aumento de 10%, em relação a 2016. No ano de 2017 de acordo com dados fornecidos pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) “as uniões entre cônjuges do sexo feminino saltaram 15,1%, com a realização de 3.387 casamentos. Os casamentos entre parceiros masculinos cresceram 3,7%, com 2.500 novas uniões”.¹²⁸

Devido ao reconhecimento da união estável entre casais homoafetivos no ano de 2011 pelo Supremo Tribunal Federal, tendo com base no artigo 3º, inciso IV, da Constituição Federal¹²⁹, vem a proibir a discriminação, e com isso, não se pode permitir a discriminação especialmente no âmbito jurídico. No entanto, a realidade mostra um cenário bem diferente. Casais homoafetivos que buscam pela adoção, acabam enfrentando várias circunstâncias difíceis, tanto na esfera jurídica, como

¹²⁷ SÁ, Bárbara. **Adoção cresce 34% e homossexuais mostram que podem educar e amar**. p. 1. 2016. Disponível em: <https://www.rdnews.com.br/cidades/adocao-cresce-34-e-homossexuais-mostram-que-podem-educar-e-amar/75898>. Acesso em: 22 jan. 2020.

¹²⁸ SENA, Marília Sena; SOARES, Ingrid Soares. **Quantidade de casamentos gays cresce 10% nos últimos dois anos**. p. 1. 2018. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/brasil/2018/11/01/interna-brasil,716833/quantidade-de-casamentos-gays-cresce-10-nos-ultimos-dois-anos.shtml>. Acesso em: 04 ago 2020.

¹²⁹ Art. 3º CF/88: Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: [...] IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.

também ter que lidar com o preconceito social. De acordo com o entendimento tradicional da formação familiar, os casais homoafetivos não tem capacidade “a criar uma criança, configurando muitas vezes em um ato discriminatório e preconceituoso”.¹³⁰

Rolf Madaleno comenta que o parágrafo 2º do artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente¹³¹ conferia empecilhos à adoção por casais homoafetivos. Porém com o entendimento do Supremo Tribunal Federal na ADPF n. 132 e na ADI n. 4.277 cominou igualdade de direitos a união homoafetiva, desde que presentes as condições do artigo 1.723 do Código Civil.¹³²

Por outro lado, o referido estatuto em seu artigo 28¹³³ não traz uma definição exata quanto a formação da família substituta e nem menção à família natural, assim, não há impedimentos para um casal homoafetivo que tenha uma união sólida, pública e com o desejo de formar uma família, “ser reconhecido como uma família substituta apta a cuidar e dispensar todo o carinho e amor a uma criança”.¹³⁴

Importante mencionar a Lei de Adoção (Lei 12.010/09) trouxe uma breja possibilitando a realização da adoção por casais homoafetivos, ao assegurar no artigo 42º do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA que podem adotar os maiores de 18 anos, não considerando o estado civil, sendo referenciado no § 2º do mesmo artigo que os adotantes precisam estarem casados civilmente ou manter união estável, demonstrando uma família com estabilidade. Assim sendo, não há empecilhos adoção por casais homoafetivos, sendo que, existe regulamentação da união estável atualmente, levando em consideração que precisa ser averiguado o bem estar da criança, e não focar tão somente nos adotantes como “orientação sexual ou identidade de gênero, ou seja, neste caso a orientação sexual do casal é descartada e o que deve ser relevante é a estabilidade familiar para o convívio da criança”.¹³⁵

¹³⁰ SILVA; SILVA; SOUZA, 2015, *op. cit.*, p. 10.

¹³¹ ECA: ART. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil. [...] § 2º Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família.

¹³² MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 878.

¹³³ ECA: Art. 28. A colocação em família substituta far-se-á mediante guarda, tutela ou adoção, independentemente da situação jurídica da criança ou adolescente, nos termos desta Lei.

¹³⁴ PESSANHA, Ana Jéssica Carvalho; OLIVEIRA, Deymes Cachoeira de. A adoção por casais homoafetivos. p. 11. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 3, n.3, p. 174-187, 3º Trimestre de 2012. Disponível em: https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/322/arquivo_10.pdf. Acesso em: 12 maio. 2020.

¹³⁵ SILVA, SILVA; SOUZA, 2015, *op. cit.*, p.11.

Por outro lado, Madaleno Rolf cita autora Débora Vanessa Caús Brandão antes da decisão do Supremo Tribunal Federal mencionava que a adoção era pra ser atribuída a uma família substituta, como se fosse uma família natural, possuindo suas particularidades e afinidades nas funções parentais da família substituída, constituída de um relacionamento entre pai, mãe e filho, não admitindo a adoção por duas pessoas do mesmo sexo, sendo proibido por lei e ainda, os homossexuais não constituíam uma família; mesmo que quisessem demonstrar a sua realização afetiva, afinal, eles não tinham condição de imitar a relação parental.¹³⁶

Mesmo havendo mudanças nos comportamentos a que vem afetar o sistema jurídico, mencionar famílias homoafetivas no Brasil ainda significa quebrar padrões tradicionais e preconceitos. Ainda que existam lutas em prol da igualdade, nota-se enormes omissões legais que beneficiam o perpetuamento dos tabus, mas por outro lado, tem-se um processo adotivo moroso, burocrático e ineficaz, pois é preciso enfrentar as filas nos juizados da infância e adolescência.¹³⁷

No entanto, no Mato Grosso o Juiz auxiliar Luiz Octávio Saboia comenta que em 2013 foi proferida cerca de 215 sentenças de adoção, resultado um percentual de 34,3% maior que em 2014, quando 160 crianças foram adotadas. No ano de 2015 num total de 634 crianças e adolescente, 75 estão aptas para adoção, enquanto as outras permanecem com a chance de poderem retornarem a sua família natural ou serem alocadas em famílias substitutas. No Estado tem-se cerca de 700 pessoas que buscam por adotar uma criança/adolescente, sendo que não há qualquer tipo de discriminação tanto para casais heterossexuais ou homoafetivos no processo. O que se busca de acordo com o juiz é estar sempre pautado no direito e igualdade de todos que compreenda no vínculo social todas as classes de pessoas, não levando em consideração “suas preferências políticas, econômicas e sexuais”. Isso vem a demonstrar a preocupação com o afeto que o individuo irá proporcionar a criança.¹³⁸

Rolf Madaleno traz um comentário interessante sobre o assunto, pois o Estatuto da Criança e do Adolescente e o Código Civil não traz proibição expressa a respeito de adoção por casais homoafetivas. O artigo 29 do estatuto, vem indeferir ingresso da criança em família substituta quando existe incompatibilidade ou não proporcione um local familiar condizente para seu desenvolvimento e segurança.

¹³⁶ MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 879.

¹³⁷ BARBOSA, DANTAS, NÓBREGA, 2018, *op. cit.* p. 1.

¹³⁸ SÁ, 2016, *op. cit.* p. 1. 2016.

Entretanto o artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente outorga a adoção no momento em que oferecer legítimas vantagens em detrimento do adotando. Dessa forma, o motivo da sociedade não encarar a adoção por casais homoafetivos como uma realidade benéfica para o adotado, revela-se numa discriminação jurídica, amparada, no tabu social e a Constituição Federal em seu artigo 3º, inciso IV, veda qualquer tipo de discriminação e, e tendo uma sociedade é preconceituosa, é preciso ser contestado.¹³⁹

Diante disso, relevante trazer alguns exemplos de outros países a respeito de adoção por casais homoafetivos. Em Portugal mesmo com a Lei nº 9/2010 não surtiu efeitos positivos para adoção, pois a lei que possibilitava casamento do mesmo sexo, não se estende admissibilidade quanto á adoção. No Chile em 2015 também foi aprovada lei a respeito de uniões civis para homossexuais, entretanto o direito à adoção não está contido na referida lei.¹⁴⁰

Na Espanha, a lei nº 13/2005 que regulamenta a adoção por casais homoafetivos, veio a alterar o Código Civil, em relação ao direito de homossexuais celebrar matrimônio, adoção e ainda, inseminação artificial. No Canadá existe norma para o casamento homossexual. Em 2005, foi sancionada lei reconhecendo o casamento homossexual bem como o direito de adoção conjunta.¹⁴¹

No Brasil, o Provimento nº 52/2016, da Corregedoria Nacional de Justiça do CNJ, determina que:

Nas hipóteses de filhos de casais homoafetivos, o assento do nascimento deverá ser adequado para que constem os nomes dos ascendentes, sem haver qualquer distinção quanto à ascendência paterna ou materna, permitindo que tenha o filho, no caso do Provimento n.52/2016, oriundo seu nascimento de reprodução assistida, uma dupla maternidade ou paternidade, dependendo se trata de um casal de mulheres ou de homens, valendo, evidentemente, a mesma regra para a adoção por casais homoafetivos.¹⁴²

Roger Raupp Rios comenta que o assunto contra a possibilidade de adoção por casais homoafetivos alegando que existe perigo eminente da criança vir sofrer violência sexual, o perigo de ser influenciado quanto a orientação sexual pela do adotante e ainda, a falta de capacidade do casal adotante de serem bons genitores. Alegações de danos psicológicos podem estar erradas, pois estudo mostram que

¹³⁹ MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 879.

¹⁴⁰ *Ibidem.* p. 879.

¹⁴¹ CAMPOS, OLIVEIRA, RABELO, 2018, *op. cit.*, p. 2.

¹⁴² MADALENO, 2018, *op. cit.*, p. 879.

tanto casais homossexuais quanto heterossexuais não são diferentes em relação à forma de criar a prole, muito menos problemas quanto identidade de gênero, inclinação à homossexualidade e impedimentos no desenvolvimento psíquico e relacionamento social de crianças zeladas por casais homossexuais. Sendo que, o objetivo é proporcionar ao adotado afeto, oferecer o melhor desenvolvimento físico, psíquico e social. Impedir um casal homoafetivo de adotar é afrontar o direito e possibilidade de oferecer um ambiente familiar positivo, juridicamente amparado pela norma jurídica.¹⁴³

Mesmo que as uniões de pessoas do mesmo sexo atinjam o formato de entidade familiar, não podem existir impedimentos de adotarem, mesmo levando em consideração o princípio do melhor interesse da criança, pois não há que mencionar danos aos adotados, pois há garantias de seus direitos, no qual vem assegurar o direito à convivência familiar do menor, afinal, o direito à convivência familiar é considerado um dos direitos essenciais das crianças e adolescentes, sendo que, por meio deste, se desenvolvem socialmente e psicologicamente. Não existe nenhum tipo de diversidade ou dano em crianças que venham a ser adotadas por casais homossexuais, “os estudos psicossociais apontam que o que importa é qualidade do vínculo, a capacidade dos adotantes em formar um ambiente familiar adequado e o afeto dado à criança”.¹⁴⁴

No entanto, verifica que o Estado possui a obrigação de assegurar às crianças e adolescentes uma vida proba e condizente possibilitando um integral desenvolvimento, por outro lado, não tem a capacidade de garantir com efetividade como assegura a Constituição Federal que isso aconteça com as crianças e adolescentes sob sua guarda, ou seja, está afrontando em inseri-las em um ambiente apropriado bem como o direito à convivência familiar.

Clarice Pereira Rego comenta que no Brasil a adoção além de ser morosa, ainda possui um cenário triste, pois as crianças a serem adotadas geralmente até até quatro anos de idade, onde muitas vezes são transferido com regularidade, não

¹⁴³ RIOS, Roger Raupp. Adoção por casais homossexuais: admissibilidade. **Jornal Carta Forense**. São Paulo: junho de 2009. Matéria de capa. Disponível em: <<http://www.carteforense.com.br/Materia.aspx?id=4233>>. Acesso em: 03 jul 2020.

¹⁴⁴ REGO, Clarice Pereira. **A adoção por casais homoafetivos**. 2012, p. 18. Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2012/trabalhos_12012/claricepereirarego.pdf. Acesso em 21 jun 2020.

possuindo ligações afetivas, e com isso não tem como desenvolver de forma plena, ficando predisposto a marginalização. Consta-se visivelmente os benefícios que adoção pode ocasionar para o menor, sem considerar entre “escolher a opção que menos prejudicaria a criança ou adolescente, ou seja, escolher entre deixar a criança abandonada ou inseri-la em um lar homoafetiva”.¹⁴⁵

O fato de não existir distinções concretas de adoção seja por um casal homoafetivo ou heterossexual, é preciso atender sempre ao princípio do melhor interesse da criança, mas o que se constata como apregoa Maria Berenice Dias:

O instituto da adoção é um dos mais antigos de que se tem notícia. Afinal, sempre existiram filhos não desejados, cujos pais não querem ou não podem assumir. Também há crianças que são afastadas do convívio familiar. Conclusão: há legiões de crianças abandonadas, jogadas no lixo, maltratadas, violadas e violentadas, que escancaram essa realidade. A sorte é que milhões de pessoas desejam realizar o sonho de ter filhos.¹⁴⁶

Como visto no decorrer desse assunto, afastar o direito à adoção baseado na opção sexual do adotante sem transgredir o consagrado padrão do respeito à dignidade humana, proibindo a desigualdade e discriminação, é uma irreabilidade jurídica, está longe da verdade de todas as circunstâncias encontradas no cotidiano como por exemplo: filhos sendo registrados sem o genitor paterno, filhos sendo criados somente pela genitora, e nem por isso a criança a sociedade vem a discriminar ou ainda não vem a reconhecer uma efetiva entidade familiar conforme dispõe o artigo 2 226, § 4º da Constituição Federal de 1988.

4.2 Avanços do poder judiciário na adoção homoafetiva

A lacuna de norma não é razão para a Justiça não apreciar determinada demanda ou dela fazer a devida justiça. A falha do legislador não dá subsídios para abandonar uma ação ou ainda, não dar reconhecimento de uma possível existência de direitos. É necessário buscar por uma justiça mais realista, baseada no progresso indispensável na interpretação das normas para adaptar-se e modernizar o direito à realidade fática.

¹⁴⁵ REGO, 2012, *op. cit.* p. 20.

¹⁴⁶ DIAS, 2016, *op. cit.* p. 814.

A luta na **adoção nas relações homoafetivas** permeia por anos. Tem o caso de um casal Toni Reis e David Harrad entrou com ação com pedido de adoção na justiça desde 2005, no qual recorreram várias vezes, mas a principal razão dava pela entidade familiar que naquela época era somente considerado formado por homem e mulher. Mas foi em 2012 finalmente conseguiram adoção do primeiro filho, e no ano de 2014 obtiveram a guarda de mais um menino e uma menina. Tal decisão agraciando o casal foi da ministra Carmen Lúcia, relatora do caso, analisando que as uniões homoafetivas já são reconhecidas como entidade familiar, baseado no vínculo afetivo, assim, merecedores de tutela legal conforme julgamento da ADI 4277/ADPF 132 de 2011.¹⁴⁷

Além do caso de Toni Reis e David Harrad pode-se ainda mencionar o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, trazendo posicionamento desfavorável em relação ao outro casal homoafetivo que pleiteava o reconhecimento de adoção conjunta:

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE GUARDA. CONVERSÃO PARA ADOÇÃO. ARTS. 42, § 2º DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE E 1.723 DO CÓDIGO CIVIL. NÃO ATENDIMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO 1. Nos termos da norma inserta no § 2º, do artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente, para a adoção conjunta é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família. 2. É inviável o reconhecimento da união estável entre pessoas do mesmo sexo, pois esta só poderia ser constituída por pessoas de sexo diferente, a teor do disposto nos 226, § 3º, da Constituição Federal e o artigo 1.723 do Código Civil. 3. Recurso conhecido e desprovido. Decisão mantida. (20100020063282AGI, Relator JOÃO BATISTA TEIXEIRA, 3ª Turma Cível, julgado em 27/10/2010, DJ 23/11/2010 p. 178)¹⁴⁸

O assunto traz muitas discussões de opiniões quanto à adoção por homossexuais. Maria Helena Dias comenta que mesmo tendo algumas decisões desfavoráveis á adoção homoafetivas antes da decisão do Supremo Tribunal Federal em 2011 dando direitos e reconhecendo a união estável homoafetiva, alguns tribunais já haviam consentido a adoção a casais formados de pessoas do mesmo sexo.¹⁴⁹

¹⁴⁷ FATO JURÍDICO. **De acordo com entendimento do STF e STJ é possível a adoção nas relações homoafetivas.** 2019. Disponível em: <http://fatojuridico.com/de-acordo-com-entendimento-do-stf-e-stj-e-possivel-a-adocao-nas-relacoes-homoafetivas/>. Acesso em: 04 ago. 2020.

¹⁴⁸ GUEDES, Dogival Oliveira. A adoção nas relações homoafetivas: uma abordagem histórica e jurídica. **Revista Projeção, Direito e Sociedade**, edição normal, vol. 4, nº 1, p. 7, 2013. Disponível em: www.revista.faculadeprejucao.edu.br. Acesso em: 04 ago. 2020.

¹⁴⁹ DIAS, 2016, op. cit, p. 837.

APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO. CASAL FORMADO POR DUAS PESSOAS DE MESMO SEXO. POSSIBILIDADE. Reconhecida como entidade familiar, merecedora da proteção estatal, a união formada por pessoas do mesmo sexo, com características de duração, publicidade, continuidade e intenção de constituir família, decorrência inafastável é a possibilidade de que seus componentes possam adotar. Os estudos especializados não apontam qualquer inconveniente em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, mais importando a qualidade do vínculo e do afeto que permeia o meio familiar em que serão inseridas e que as liga aos seus cuidadores. É hora de abandonar de vez preconceitos e atitudes hipócritas desprovidas de base científica, adotando-se uma postura de firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente é assegurada aos direitos das crianças e dos adolescentes (art. 227 da Constituição Federal). Caso em que o laudo especializado comprova o saudável vínculo existente entre as crianças e as adotantes. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (APELAÇÃO CÍVEL SÉTIMA CÂMARA CÍVEL Nº 70013801592, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luis Felipe Brasil Santos, Julgado em 05/04/2006).¹⁵⁰

Ementa: DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. ADOÇÃO DE MENORES POR CASAL HOMOSSEXUAL. SITUAÇÃO JÁ CONSOLIDADA. ESTABILIDADE DA FAMÍLIA. PRESENÇA DE FORTES VÍNCULOS AFETIVOS ENTRE OS MENORES E A REQUERENTE. IMPRESCINDIBILIDADE DA PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DOS MENORES. RELATÓRIO DA ASSISTENTE SOCIAL FAVORÁVEL AO PEDIDO. REAIS VANTAGENS PARA OS ADOTANDOS. ARTIGOS 1º DA LEI 12.010/09 E 43 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. DEFERIMENTO DA MEDIDA. STJ - RECURSO ESPECIAL REsp 889852 RS 2006/0209137-4 (STJ) - Data de Publicação: 10/08/2010.¹⁵¹

Em se tratando à adoção homoafetiva, existem diversas decisões favoráveis, levando em consideração a idoneidade dos futuros adotantes, os benefícios para o adotando e, apoiando-se na doutrina apresentando onde evidenciam não haver problemas sobretudo no aspecto psicológico em qualquer processo de adoção. Relevante mencionar a cidade de Palhoça em Santa Catarina no qual a 3ª Vara Cível da Comarca concedeu a adoção de duas crianças, Camila de 11 anos e Gustavo de 8 anos a um casal homoafetivo feminino Márcia Margarida e Rosita Albuquerque. Foi o primeiro episódio na Comarca, no qual nas certidões das crianças, passou a ter somente 'filiação' não fazendo menção ao sexo masculino ou feminino, ao invés dos com campos "Pai" e "Mãe". Em relação ao caso apresentado, a Juíza Simone Boing Guimarães Zobot, da 3ª Vara Cível da Comarca de Palhoça, foi favorável ao processo

¹⁵⁰ BRASIL. Tribunal de Justiça Do Rio Grande do Sul, **Apelação Cível, nº70013801592**, Sétima Câmara Cível. Relator: Luis Felipe Brasil Santos, Julgado em 05/04/2006. Disponível em: www.mpsp.mp.br. Acesso em: 04 ago. 2020.

¹⁵¹ BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **RECURSO ESPECIAL REsp 889852 RS 2006/0209137-4**. Relatores Ministros da Quarta Turma do STJ: Honildo Amaral De Mello Castro, Aldor Passarinho Junior e João Otávio de Noronha. Data de Publicação: 10/08/2010. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16839762/recurso-especial-resp-889852-rs-2006-0209137-4>. Acesso em: 04 ago. 2020.

de adoção do casal em questão, alegando simbolizar progressos em proporcionar às famílias homoafetivas igualdade aos acontecimentos tradicionais, possibilitando que a criança não ficar desassistida.¹⁵²

A Juíza Simone Boing Guimarães em decisão fundamentou-se no princípio da dignidade alegando:

Ao invés de permanecer em abrigos, onde recebem estrutura mínima para seu desenvolvimento saudável do ponto de vista material, elas podem receber amor e carinho de seus pais adotivos, circunstância que influencia na formação do caráter e da personalidade da criança e certamente refletirá no adulto que se tornarão [...] Não apenas à dignidade das crianças, que têm o direito ao amparo psicológico, moral e afetivo de seus pais, mas também por que a união por amor configura o requisito necessário à caracterização da entidade familiar e não a diversidade de sexo, requisito discriminatório que simplesmente ignora a realidade atual da sociedade.¹⁵³

Como verificado, a jurisprudência brasileira aos pouco vem acolhendo a adoção por casais homoafetivos, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça, julgado pelo Ministro Luis Felipe Salomão, no ano de 2010, reconhecendo a legitimidade da adoção de crianças por um casal homoafetivo, dando preferência incondicional da criança e do adolescente o direito à convivência familiar, não considerando tão somente a linhagem genética.

Dessa forma, com as decisões do Supremo Tribunal de Justiça vem a prevalecer o aspecto afetivo e não apenas o lado biológico, mostrando ser uma falsidade a opor-se a adoção pelo casal homoafetivo, mesmo que “tenha vedação pela adoção por uma única pessoa homoafetiva, embora no cotidiano real acabe convivendo com os dois, mas destituído das garantias legais”.¹⁵⁴

Entretanto, mesmo com os empecilhos impostos, e com as declarações tanto de doutrina e jurisprudência favorecendo adoção por casais homoafetivos, levando em consideração o princípio dos melhores interesses da criança e do adolescente, reunindo a igualdade, devendo ser afastado qualquer tipo de discriminação a respeito da orientação sexual do adotante, foi necessário o Supremo Tribunal Federal consagrar a matéria em 2011.

¹⁵² VALE, Jornal Cruzeiro do. **Palhoça registra primeira adoção por casal homossexual**. 2011. Disponível em: <<http://www.cruzeirodovale.com.br/?palhoca-registra-primeira-adocao-por-casal-homossexual&ctd=11034>>. Acesso em: 12 ago. 2020.

¹⁵³ *Ibidem*.

¹⁵⁴ MADALENO, 2018, *op. cit.* p. 881.

Em 2012 a Terceira Turma do STJ, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, assegurou a equiparação das uniões homoafetivas às uniões estáveis heteroafetivas, garantida pelo STF, trazendo como consequência a possibilidades de adoção, e assim, validamente viável a adoção por casal homoafetivo.¹⁵⁵

CIVIL. Processual civil. Recurso especial. União homoafetiva. Pedido de adoção unilateral. Possibilidade. Análise sobre a existência de vantagens para a adotanda. I. Recurso especial calcado em pedido de adoção unilateral de menor, deduzido pela companheira da mãe biológica da adotanda, no qual se afirma que a criança é fruto de planejamento do casal, que já vivia em união estável, e acordaram na inseminação artificial heteróloga, por doador desconhecido, em C.C.V. II. Debate que tem raiz em pedido de adoção unilateral – que ocorre dentro de uma relação familiar qualquer, onde preexista um vínculo biológico, e o adotante queira se somar ao ascendente biológico nos cuidados com a criança –, mas que se aplica também à adoção conjunta – onde não existe nenhum vínculo biológico entre os adotantes e o adotado. III. A plena equiparação das uniões estáveis homoafetivas, às uniões estáveis heteroafetivas, afirmada pelo STF (ADI 4277/DF, Rel. Min. Ayres Brito), trouxe como corolário, a extensão automática àquelas, das prerrogativas já outorgadas aos companheiros dentro de uma união estável tradicional, o que torna o pedido de adoção por casal homoafetivo, legalmente viável. IV. Se determinada situação é possível ao extrato heterossexual da população brasileira, também o é à fração homossexual, assexual ou transexual, e todos os demais grupos representativos de minorias de qualquer natureza que são abraçados, em igualdade de condições, pelos mesmos direitos e se submetem, de igual forma, às restrições ou exigências da mesma lei, que deve, em homenagem ao princípio da igualdade, resguardar-se de quaisquer conteúdos discriminatórios. V. Apesar de evidente a possibilidade jurídica do pedido, o pedido de adoção ainda se submete à norma-princípio fixada no art. 43 do ECA, segundo a qual “a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando”. VI. Estudos feitos no âmbito da Psicologia afirmam que pesquisas “(...) têm demonstrado que os filhos de pais ou mães homossexuais não apresentam comprometimento e problemas em seu desenvolvimento psicossocial quando comparados com filhos de pais e mães heterossexuais. [...] VII. O avanço na percepção e alcance dos direitos da personalidade, em linha inclusiva, que equipara, em *status* jurídico, grupos minoritários como os de orientação homoafetiva – ou aqueles que têm disforia de gênero – aos heterossexuais, traz como corolário necessário a adequação de todo o ordenamento infraconstitucional para possibilitar, de um lado, o mais amplo sistema de proteção ao menor – aqui traduzido pela ampliação do leque de possibilidades à adoção – e, de outro, a extirpação dos últimos resquícios de preconceito jurídico – tirado da conclusão de que casais homoafetivos gozam dos mesmos direitos e deveres daqueles heteroafetivos. VII. A confluência de elementos técnicos e fáticos, tirados da i) óbvia cidadania integral dos adotantes; ii) da ausência de prejuízo comprovado para os adotados e; iii) da evidente necessidade de se aumentar, e não restringir, a base daqueles que desejam adotar, em virtude da existência de milhares de crianças que longe de quererem discutir a orientação sexual de seus pais, anseiam apenas por um lar, reafirmam o posicionamento adotado pelo Tribunal de origem, quanto à possibilidade jurídica e conveniência do deferimento do pleito de adoção unilateral. Recurso especial não provido” (STJ. Terceira Turma. REsp. n.

¹⁵⁵ MADALENO, 2018, *op. cit.* p. 881.

1.281.093 – SP, Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Julgado em 18.12.2012).¹⁵⁶

APELAÇÃO CÍVEL. DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR. ABANDONO DA CRIANÇA PELA MÃE BIOLÓGICA. ADOÇÃO POR CASAL DO MESMO SEXO QUE VIVE EM UNIÃO ESTÁVEL. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. REGISTRO DE NASCIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. I - A destituição do poder familiar é medida extrema, só devendo ser concretizada se comprovada a impossibilidade de permanência do menor com os pais. II - Sempre que se tratar de interesse relativo às crianças e adolescentes, o magistrado deve se ater ao interesse do menor, considerando, para tanto, primordialmente, o seu bem estar. III - O Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132, reconheceu a existência de entidade familiar quando duas pessoas do mesmo sexo se unem, para constituição de uma família. IV - A vedação à discriminação impede qualquer interpretação proibitiva de que o casal homoafetivo, que vive em união estável, adote uma criança. V - Demonstrado nos autos que a genitora, com histórico de conduta agressiva e envolvimento com prostituição, abandonou a menor entregando-a aos cuidados das requerentes, e que a convivência com o casal homoafetivo atende, de forma inequívoca, o melhor interesse da criança, a destituição do poder familiar é medida que se impõe, nos termos do artigo 1.638, II e III, do Código Civil. VI - O pedido de adoção deve ser deferido em nome de ambas as autoras, sob pena de prejuízos à menor de ordem material (direito de herança, alimentos, dentre outros). Acórdão processo nº 1.0470.08.047254-6/001, Des. Rel. Bitencourt Marcondes, 8ª Câmara Cível, TJMG, julgado em: 02/02/2012).¹⁵⁷

Por outro lado, mesmo a decisão Supremo Tribunal Federal reconhecendo a união homoafetiva como formação familiar, a ministra do STF Cármen Lúcia sustentou resolução permitindo casal gay a adotar uma criança, não considerado a idade do adotado. A demanda em questão chegou ao Supremo Tribunal Federal depois do Ministério Público do Paraná impugnar o pedido de adoção solicitado pelo casal no ano de 2006, pois queria restringir a adoção a uma criança com 12 anos ou mais. Entretanto, a ministra Cármen Lúcia negou seguimento ao Recurso Extraordinário, alegando estar em consonância com a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, mencionando o julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.277 e a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 132.¹⁵⁸

¹⁵⁶ MADALENO, 2018, *op. cit.* p. 881.

¹⁵⁷ VIEIRA, Daniela Monteiro. **Adoção por casal homoafetivo no direito brasileiro**. Trabalho de Conclusão de Curso à Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO), 2014. Disponível em: <http://www.unirio.br/ccjp/arquivos/tcc/2014-2-daniela-m-ribeiro-adocao-por-casal-homoafetivo-no-direito-brasileiro>. Acesso em: 04 ago. 2020.

¹⁵⁸ ROVER, Tadeu. **Carmen Lúcia Reconhece Adoção, Sem Restrição de Idade, Por Casal Gay**. 2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-mar-20/carmen-luciareconhece-adocao-restricao-idade-casal-gay>. Acesso em: 12 ago 2020.

APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO POR CASAL HOMOAFETIVO. SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO DE MÉRITO E NÃO DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. HABILITAÇÃO DEFERIDA. LIMITAÇÃO QUANTO AO SEXO E À IDADE DOS ADOTANDOS EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DOS ADOTANTES. INADMISSÍVEL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APELO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Se as uniões homoafetivas já são reconhecidas como entidade familiar, com origem em um vínculo afetivo, a merecer tutela legal, não há razão para limitar a adoção, criando obstáculos onde a lei não prevê. 2. Delimitar o sexo e a idade da criança a ser adotada por casal homoafetivo é transformar a sublime relação de filiação, sem vínculos biológicos, em ato de caridade provido de obrigações sociais e totalmente desprovido de amor e comprometimento” (doc.). Os embargos de declaração opostos foram rejeitados. 3. Razão jurídica não assiste ao recorrente. 4. No julgamento da ADIn 4.277 e da ADPF 132, rel. Min. Ayres Britto, por votação unânime, este STF deu interpretação conforme ao art. 1.723 do CC, “para dele excluir qualquer significado que impeça o reconhecimento da união contínua, pública e duradoura entre pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, entendida esta como sinônimo perfeito de família. Reconhecimento que é de ser feito segundo as mesmas regras e com as mesmas consequências da união estável heteroafetiva” (DJe 14.10.2011). 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. Recolheu-o com o sentido coloquial praticamente aberto que sempre portou como realidade do mundo do ser. [...] 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. O acórdão recorrido harmoniza-se com esse entendimento jurisprudencial. Nada há, pois, a prover quanto às alegações do recorrente. 5. Pelo exposto, nego seguimento a este recurso extraordinário (art. 557, caput, do CPC e art. 21, § 1.º, do RISTF). Brasília, 05 de março de 2015 – CARMEN LÚCIA, relatora.¹⁵⁹

Diante do exposto, julgadores estão percebendo que ligações afetivas e sólidas dos relacionamentos entre casais do mesmo sexo formam entidades familiares, outorgando tratamento sem discriminação, mas sempre buscando preservar integridade moral, psíquica e material das crianças e adolescente que buscam por uma família substituta.

¹⁵⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Apelação Civil n. 529976101**. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná – TJPR. RE 846.102 (722). Relatora: Min. Cármen Lúcia. Recorrente: Ministério Público do Estado do Paraná – Procurador: Procurador-Geral de Justiça do Estado do Paraná. http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RTrib_n.968.15.PDF. Acesso em: 05 ago 2020.

É importante os avanços jurisprudenciais em relação ao assunto, pois muitas conquistas legais essas pessoas obtiveram, mesmo com todas burocracias impostas seja pelo Direito Civil, Estatuto da Criança e do Adolescente que torna moroso o processo de adoção, ainda sim, há adoções efetivas por essa classe que luta a cada dia pelos seus direitos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O estudo trouxe um assunto interessante mais ao mesmo tempo polêmico, mesmo tendo pacificação no Supremo Tribunal Federal, bem como doutrinariamente: Adoção por Casais Homoafetivos. Para melhor entendimento do tema, foram abordados alguns outros importantes como família e seus princípios norteadores, união homoafetiva, adoção, e como ponto central: adoções por casais do mesmo sexo.

A adoção por casais homoafetivos teve que suportar grandes empecilhos para serem aceitos juntamente com seus direitos, não somente na esfera jurídica, mas também no âmbito social, pois a discriminação social ainda não vê com bons olhos crianças/adolescentes serem adotados por pessoas do mesmo sexo, sendo que mesmo com todos os progressos culturais ainda sim há certa resistência conservadores no que diz respeito entidade familiar.

Por outro lado, é preciso que as pessoas passem a entender que a definição de 'família' mudou. Por meio da constituição de novos formatos familiares, relevante citar que a Carta Magna também seguiu esse progresso, pois de acordo com o desenvolvimento do trabalho, foi possível constatar as mudanças em prol das novas famílias e uniões e assim atender as necessidades da sociedade.

As normas devem assegurar de maneira eficaz a conservação de determinados princípios basilares dentre eles a dignidade da pessoa humana, interesse da criança e adolescente. Sendo que conforme exposto entende-se que a adoção homoafetiva tem amparo jurisprudencial, não apenas pela formação familiar mas que também vem a preencher todos os requisitos determinados pela lei para ser válido, pois mesmo havendo inúmeros debates é necessário olhar a temática de outra forma, afinal todos são iguais diante da lei, não devendo ter preconceitos de qualquer natureza, no qual determina igualdade de deveres e direitos para heteroafetivos e homoafetivos.

As uniões homoafetivas é um fato, e dessa forma não pode ser negada, o legislador não poder ser omissivo na prática de grandes injustiças. É preciso ter ciência de que casais homoafetivos são pessoas normais, com direitos de constituir uma família, estando esta regulamentada em lei, do mesmo modo, é necessário de normas que venha assegurar e facilitar mais a adoção para esses casais, pois assim crianças e adolescente terão a oportunidade ter o sonho concretizado de ter uma família que os aceite, dê amor, proteção como realmente merece.

REFERÊNCIAS

ANTEPROJETO. **Estatuto da diversidade sexual**. 2011. Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/uploads/5.%20ESTATUTO%20DA%20DIVERSIDADE%20SEXUAL%20-%20texto.pdf>>. Acesso em: 10 jan. 2020.

BAPTISTA, Silvio Neves. **Manual de direito de família**. 3. ed. Recife: Bagaço, 2014.

BARBOSA, Wigna de Begna, DANTAS, Monique Cristiane Diniz; NÓBREGA, Marcio Justino. A adoção por casais homoafetivos: o papel da justiça na promoção do melhor interesse da criança e do adolescente. **Academia Brasileira de Direito Civil**, v. 2. n. 1, 2018, edição especial. Disponível em: <https://abdc.emnuvens.com.br/abdc/article/view/14>. Acesso em: 12 jun 2020.

BRASIL. **Lei n. 8069 13 de julho de 1990** - Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm. Acesso em: 23 abr. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 23 abr. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. **REsp nº 945.283 RN**. Quarta Turma. Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Norte. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Rio Grande do Norte, 15 de setembro de 2009. Disponível em: <<http://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6032903/recurso-especial-resp-945283-rn-2007-0079129-4/inteiro-teor-12161630>>. Acesso em: 02 maio 2020.

BRASIL. Tribunal de Justiça Do Rio Grande do Sul, **Apelação Cível, nº70013801592**, Sétima Câmara Cível. Relator: Luis Felipe Brasil Santos, Julgado em 05/04/2006. Disponível em: www.mpsp.mp.br. Acesso em: 04 ago. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça. **RECURSO ESPECIAL REsp 889852 RS 2006/0209137-4**. Relatores Ministros da Quarta Turma do STJ: Honildo Amaral De Mello Castro, Aldor Passarinho Junior e João Otávio de Noronha. Data de Publicação: 10/08/2010. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16839762/recurso-especial-resp-889852-rs-2006-0209137-4>. Acesso em: 04 ago. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Apelação Civil n. 529976101**. Tribunal de Justiça do Estado do Paraná – TJPR. RE 846.102 (722). Relatora: Min. Cármen Lúcia. Recorrente: Ministério Público do Estado do Paraná – Procurador: Procurador-Geral de Justiça do Estado do Paraná. http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_bibliotec

a/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RTrib_n.968.15.PDF. Acesso em: 05 ago 2020

BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. **Agravo de Instrumento 0062736-59.2017.8.19.0000**. Décima Sexta Câmara Cível. Des. Marco Aurélio Bezerra de Melo. Julgamento 17/04/2018. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/documents/10136/31851/uniao-homoafetiva.pdf?v02>>. Acesso em: 25 maio. 2020.

BRASIL. **Lei n. 4.655 de 02 de junho de 1965. Dispõe sobre a legitimidade adotiva**. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4655-2-junho-1965-377680-publicacaooriginal-45829-pl.html>. Acesso em: 21 jul 2020.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 05 maio de 2020.

BRASIL, Poder Judiciário Tribunal de Justiça do Estado do Pará. **Agravo de Instrumento Nº 0006388- 93.2016.8.14.0000**. 2ª Turma de Direito Público. Relatora Desem. Luzia Nadja Guimarães Nascimento. Belém, 25 de março de 2019. Disponível em: <http://www.tjpa.jus.br//CMSPortal/VisualizarArquivo?idArquivo=824080>. Acesso em: 25 maio. 2020.

CAETANO, Jaciara Moraes da COSTA. O tratamento da paternidade socioafetiva pelo Poder Judiciário brasileiro. **Revista Jus Navigandi**. 2017. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/60974/o-tratamento-da-paternidade-socioafetiva-pelo-poder-judiciario-brasileiro/3>. Acesso em: 12 fev. 2020.

CAMPOS; Daniela Mara Silva; OLIVEIRA, Ana Aparecida de; RABELO, Raquel Santana. **Adoção homoafetiva e os desafios da nova concepção familiar**. 2018. Disponível em: <http://www.ibdfam.org.br/artigos/1279/Ado%C3%A7%C3%A3o+Homoafetiva+e+os+Desafios+da+Nova+Concep%C3%A7%C3%A3o+Familiar+>. Acesso em: 22 jan. 2020.

CARVALHO, Solange Araújo Paiva de. **União estável homoafetiva**. Monografia Especialização em Direito de Família, Registros Públicos e Sucessões. Universidade Estadual do Ceará, Escola Superior do Ministério Público. Fortaleza, 2011. Disponível em: <http://www.mpce.mp.br/wp-content/uploads/ESMP/monografias/dir.familia/uniao.estavel.homoafetiva.pdf>. Acesso em: 12 maio. 2020.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS DAS CRIANÇAS – UNICEF.

Disponível em: Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/c_a/lex41.htm>. Acesso em: 23 abr. 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 11 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito de família**. [livro eletrônico]. 4. Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

ENGELS, Friedrich. **A origem da família: da propriedade privada e do estado**. São Paulo: Escala, 2005.

FATO JURÍDICO. **De acordo com entendimento do STF e STJ é possível a adoção nas relações homoafetivas**. 2019. Disponível em: <http://fatojuridico.com/de-acordo-com-entendimento-do-stf-e-stj-e-possivel-a-adocao-nas-relacoes-homoafetivas/>. Acesso em: 04 ago. 2020.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

GUEDES, Dogival Oliveira. A adoção nas relações homoafetivas: uma abordagem histórica e jurídica. **Revista Projeção, Direito e Sociedade**, edição normal, vol. 4, nº 1, p. 7, 2013. Disponível em: www.revista.faculdadeprejocao.edu.br. Acesso em: 04 ago. 2020.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 6. ed. São Paulo : Saraiva, 2015.

MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 8. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MARQUES, Natália Schettine, et al. **A evolução do conceito de família brasileira**. II Seminário Científico da FACIG – 17 e 18 de Novembro de 2016 | Jornada de Iniciação Científica da FACIG – 17 e 18 de Novembro de 2016, p. 3. Disponível em: <http://pensaracademico.facig.edu.br/index.php/semiariocientifico/article/view/85/70>. Acesso em: 05 maio. 2020.

MENDES, Andréa Martins. Adoção frustrada: a responsabilidade civil em face da devolução da criança ou adolescente. **Revista da ESMAM**, São Luís, v.12, n.14, jul./dez. 2018, p. 24. Disponível em: <https://revistaesmam.tjma.jus.br/index.php/esmam/article/view/6>. Acesso em 21 jul. 2020.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Artigo 1º. Disponível em: http://www.onu-brasil.org.br/documentos_direitoshumanos.php. Acesso em: 13 abr. 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Uma principiologia para o direito de família**. p.1. 2015. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/congressos/anais/40.pdf. Acesso em: 12 fev. 2020.

PESSANHA, Ana Jéssica Carvalho; OLIVEIRA, Deymes Cachoeira de. A adoção por casais homoafetivos. **Revista Eletrônica de Iniciação Científica**. Itajaí, Centro de Ciências Sociais e Jurídicas da UNIVALI. v. 3, n.3, p. 174-187, 3º Trimestre de 2012. Disponível em: https://www.univali.br/graduacao/direito-itajai/publicacoes/revista-de-iniciacao-cientifica-ricc/edicoes/Lists/Artigos/Attachments/322/arquivo_10.pdf. Acesso em: 12 maio. 2020.

RECANELLO, Laiana Delakis. Acolhimento institucional x adoção tardia: o 'tempo' como fator de exclusão social. In: MEZZAROBBA, Orides, FEITOSA, Raymundo Juliano Rego; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. **Direito de Família**. Coleção Conpedi/Unicuritiba. V. 7. 1. ed. Curitiba: Clássica Editora, 2014.

REGO, Clarice Pereira. **A adoção por casais homoafetivos**. 2012, p. 18. Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Disponível em: https://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2012/trabalhos_12012/claricepereirarego.pdf. Acesso em 21 jun 2020.

RIOS, Roger Raupp. Adoção por casais homossexuais: admissibilidade. **Jornal Carta Forense**. São Paulo: junho de 2009. Matéria de capa. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/Materia.aspx?id=4233>>. Acesso em: 03 jul 2020.

RODRIGUES, Silvio. **Direito civil 5: responsabilidade civil**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

ROVER, Tadeu. **Carmen Lúcia reconhece adoção, sem restrição de idade, por casal gay**. 2015. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2015-mar-20/carmen-luciareconhece-adocao-restricao-idade-casal-gay>>. Acesso em: 12 ago 2020

SÁ, Bárbara. **Adoção cresce 34% e homossexuais mostram que podem educar e amar**. 2016. Disponível em: <https://www.rdnnews.com.br/cidades/adocao-cresce-34-e-homossexuais-mostram-que-podem-educar-e-amar/75898>. Acesso em: 22 jan. 2020.

SANTIAGO, Mariana Ribeiro, SILVA, Marcos Alves da; GARDIN, Valéria Silva Galdino. **Direito de família**. Coleção Conpedi/Unicuritiba, v. 7. 1. ed. Curitiba: Clássica Editora, 2014.

SENA, Marília Sena; SOARES, Ingrid Soares. **Quantidade de casamentos gays cresce 10% nos últimos dois anos**. 2018. Disponível em: <https://www.correiobraziliense.com.br/app/noticia/brasil/2018/11/01/interna-brasil,716833/quantidade-de-casamentos-gays-cresce-10-nos-ultimos-dois-anos.shtml>. Acesso em: 04 ago 2020.

SILVA, Ruany Caroline de Oliveira; SILVA, Victor Felipe Lins da; SOUZA, Francyneide Sobreira de. **Adoção em relações homoafetivas no contexto brasileiro: avanços e desafios.** 4º Simpósio Mineiro de assistentes sociais. 80 anos de serviço social. Tendências e desafios. 2015. Disponível em: <https://cress-mg.org.br/hotsites/Upload/Pics/8a/8a4d2b1d-9b05-4d25-90f5-43b8d80586b3.pdf>. Acesso em: 05 maio. 2020.

TARTUCE, Flávio. **O princípio da afetividade no direito de família.** 2014. Disponível em: <<http://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>>. Acesso em: 23 abr. 2020.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil.** 5. ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil:** Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2011.

TORRES Claudia Vechi; SILVA, Maria dos Remédios Fontes. Solidariedade familiar: princípio constitucional que orienta a atual compreensão das relações familiares no direito civil. XXIV Encontro Nacional do CONPEDI – UFS. 2013. In: Ilton Garcia Da; DIAS, Clara Angélica Gonçalves; FIUZA, César Augusto de Castro (Coord.) **Direito civil constitucional** [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UFS. Florianópolis: CONPEDI, 2015. Disponível em: <https://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/84k8hu2h/v2f51dc353u4sJgo.pdf>. Acesso em: 23 abr. 2020.

VALE, Jornal Cruzeiro do. **Palhoça registra primeira adoção por casal homossexual.** 2011. Disponível em: <<http://www.cruzeirodovale.com.br/?palhoca-registraprimeira-adocao-por-casal-homossexual&ctd=11034>>. Acesso em: 12 ago. 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil:** direito de família. V. 6. São Paulo: Atlas, 2013.

VIEIRA, Daniela Monteiro. **Adoção por casal homoafetivo no direito brasileiro.** Trabalho de Conclusão de Curso à Escola de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO), 2014. Disponível em: <http://www.unirio.br/ccjp/arquivos/tcc/2014-2-daniela-m-ribeiro-adocao-por-casal-homoafetivo-no-direito-brasileiro>. Acesso em: 04 ago. 2020.

YAGODNIK, Esther Benayon; MARQUES, Giselle Picorelli Yacoub. Princípios norteadores da reconfiguração das relações familiares na efetivação do acesso à justiça. In: MEZZARROBA, Orides, FEITOSA, Raymundo Juliano Rego; SILVEIRA, Vladimir Oliveira da. **Direito de família.** Coleção Conpedi/Unicuitiba. V. 7. 1. ed. Curitiba: Clássica Editora, 2014.