

ATUALIDADES JURÍDICAS NA ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS¹

Érica Cristina Mazon

Faculdade Marechal Rondon/ Uninove - NPI Nucleo de Pesquisa
Interdisciplinar
erica_mazon@hotmail.com

INTRODUÇÃO

Sabe-se que o Direito nasce dos fatos sociais, das relações travadas entre os seres humanos. O Direito está onde os homens estão, onde existe sociedade. Enfim, com lei ou sem lei, os fatos acabam por se impor perante o Direito, e ele tem que se adaptar a isso. No Direito de Família brasileiro pode-se exemplificar tal afirmativa com a edição de leis que vieram a regulamentar o divórcio e a união estável. Porém, ainda existe certa ignorância do Direito em relação a alguns fatos sociais, como é o caso das uniões homoafetivas. Este artigo vai um pouco mais além, quer remeter à possibilidade destes parceiros em adotar crianças, mesmo porque, alguns Tribunais brasileiros já vêm reconhecendo alguns efeitos patrimoniais a estas uniões.

Dois pontos legais devem ser destacados quando o assunto é adoção, o primeiro deles é princípio do “melhor interesse da criança”, indicado no artigo 3.º da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (ONU, 1989). Dessa forma, fica assegurado que o bem-estar da criança deve vir primeiro do que qualquer interesse dos pais e o segundo ponto é a regulamentação do artigo 227 da Constituição através da Lei nº8.069/90, o famoso Estatuto da Criança e do Adolescente, que materializou o direito da criança e do adolescente de terem asseguradas as convivências familiares e comunitárias.

Objetivo deste trabalho foi o de realizar uma revisão atualizada na área jurídica sobre a adoção por casais homoafetivos.

DESENVOLVIMENTO

Segundo Araújo (2008), a evolução social ocorrido nas ultimas décadas implicou alterações na concepção tradicional de família. Pode-se verificar que o objetivo principal do casamento não é mais procriar, mas unir duas pessoas pelo afeto, podemos perceber o surgimento de novas formas de núcleos familiares. A adoção como explanado, é o ato jurídico por qual é permanentemente assumida como filho por outra, mesmo não sendo por um

¹ .MAZON, Erica Cristina. Atualidades jurídicas na adoção por casais homoafetivos. **Rev. Npi/Fmr.** out. 2011. Disponível em <<http://www.fmr.edu.br/npi.html>>

casal que não seja os pais biológicos, do adotado, estabelecendo um vínculo fictício de filiação. A lei prevê adoção por uma só pessoa ou por um homem e por uma mulher que sejam casados ou que vivam em união estável, não havendo, portanto, previsão expressa de adoção por casais homossexuais o que por si só, não constitui obstáculo ao direito de formar família.

No Brasil não há dados oficiais em relação a quantidade de crianças e adolescentes aptos à adoção. Uma pesquisa realizada pelo (IPE) Instituto de Pesquisa Econômica, apontou a existência de cerca de oitenta mil crianças e adolescentes vivendo em abrigos mantidos pelo governo federal, por volta de duas mil e quatrocentas crianças poderiam ser adotadas. Apesar de o número de pessoas dispostas a adotar ser maior que o número de crianças, a maioria nunca encontrará um lar pois geralmente as pessoas escolhem crianças branquinhas, sem doenças e menores de dois anos de idade. Diante desta constatação a Associação de Magistrados lançou uma campanha em prol da adoção, com o objetivo de agilizar o processo de adoção e dar uma família a crianças maiores de idade.

Dentro dos princípios constitucionais e da legislação pertinente, defendemos a possibilidade de adoção por casais homoafetivos. No Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente não encontramos vedação expressa no sentido de não permitir a adoção por casais homoafetivos. Apesar da legislação ser omissa quanto a adoção por casais de sexos iguais, os órgãos do Poder Judiciário não podem desconsiderar que essas relações existem na realidade social e que desejam constituir uma família e o meio é a adoção.

Defende-se o deferimento da adoção quando se apresenta reais benefícios para o adotado, independentemente da opção sexual dos adotantes pois não pode se constituir um requisito da adoção por ser atentatório ao princípio da igualdade, da não-discriminação e da dignidade da pessoa humana.

A adoção é o instituto jurídico que proporciona a aqueles que estão desamparados a inserção de uma família que é a base da sociedade.

Segundo Costa (2003), a regularização da parceria civil ainda trilhará passos tortuosos como trilhou a união estável, a lei do divórcio, etc. que tiveram muita dificuldade de serem aceitos pela sociedade que a maioria é conservadora e preconceituosa mas aos poucos essas questões alcançam seus objetivos e hoje ninguém mais fica horrorizado ao ver uma mulher divorciada. A evolução da família está se impondo na sociedade e mais cedo ou mais tarde vão ter que aceitar o que já existe em toda esquina mas que precisa de proteção jurídica para assegurar a dignidade da pessoa humana.

O ECA não traz de forma expressa a adoção por casais homoafetivos mas também não a vedam. Existem duas correntes uma trata da alteração do art. 226, § 3º da CF/88 que dá ao par homoafetivo o status de entidade familiar. Já a outra entende que o artigo constitucional mencionado fere o princípio da igualdade, da isonomia e principalmente da dignidade da pessoa humana (art.

3º, e seus incisos; art.5º, I e art. 7º, XXX, todos da CF/88) que são fundamentos do estado democrático de direito.

Existem várias justificativas para a não permissão da adoção por casais homoafetivos e uma delas é que a criança pode sofrer discriminação na escola e os demais ambientes que frequentará. O importante é que ela seja preparada desde cedo para saber enfrentá-las e, quando estiver sofrendo determinadas discriminações.

Não é possível se confundir questões jurídicas com questões religiosas ou morais. A homossexualidade não é doença e não se pega, ninguém escolhe ser homossexual. Enquanto a Constituição não for alterada é de suma importância do juiz diante de um caso concreto, antes de encarar os autos como um simples pedaço de papel tomando uma decisão antecipada, repleta de pré-julgamento, tenha a humildade de descer do seu preconceito que impedem de proferir uma sentença justa a alguém que representa todos os requisitos exigidos pelo ECA. Quem sabe não seriam capazes de fornecer um ambiente familiar adequado a uma criança. Talvez essa seria a única esperança na vida de uma criança. Se para o juiz for inadmissível a adoção, devido a seus valores, porque não iniciar com uma guarda, que é reversível. Após um período com acompanhamento do Juizado da Infância e da Juventude, se ficar provado que o ambiente familiar está sendo saudável, aí sim, o juiz concederia a adoção que ampliaria em muito os direitos da criança. Bom, o importante é que a discriminação, o preconceito, os valores pessoais do julgador não impeçam que a tutela jurisdicional seja prestada com justiça, e que seja julgado caso a caso, sem generalização de classes, sem pré-julgamento.

Segundo de Oliveira (2001), a união homoafetiva não é aceita pela maioria da população brasileira mas que pode ser sim considerada uma entidade familiar mesmo ela sendo uma modalidade familiar diferente dos padrões que foram formados há muitos anos pelas sociedades. A união estável não se dá a casamento nem a concubinato e defendem a fundação de dois novos institutos que se dá a união estável homoafetiva que são pra as pessoas que não firmam contrato mas vivem em uma única relação e a união homoafetiva é aquela onde existe um contrato e os problemas desse contrato não é discutido nas varas civis como hoje, mas sim nas varas de família.

Segundo Pedroso (2010), nos tempos atuais, a sociedade tem que levar em consideração a sua evolução no direito. Pode-se observar que no tempo passado o instituto da adoção tinha o objetivo de assegurar a duração da família, a mudança de classe social, a transmissão de patrimônio. No Brasil a finalidade da adoção era proporcionar a filiação a quem não a tivesse de seu próprio sangue, já nos dias atuais tem como finalidade oferecer um ambiente favorável onde a criança possa se desenvolver e que por algum motivo ficou privada de sua família biológica sendo então direcionada a uma família onde se sinta acolhida.

Ao estudar a família brasileira notou-se que no passado era reconhecida somente pelos vínculos consangüíneos, atualmente também são considerados os laços de afinidade e convivência.

Após a Constituição Federal de 1988 se formaram outros grupos familiares marginalizados pelo direito e pela sociedade. Mesmo depois de tantas conquistas constitucionais, com uma parcela da população que tem orientação sexual diferente da estabelecida como padrão ainda é vítima do preconceito. A nossa legislação é omissa mas não é vedado a adoção por casais homoafetivos. Se a adoção for realizada de acordo com os critérios do (ECA) Estatuto da Criança e do Adolescente a opção sexual não pode ser requisito impeditivo. Por essas razões conclui-se que é juridicamente possível adoções por casais homoafetivos. Essas adoções de vem ser regulamentadas mas não como forma de resolver o problema de abandono no país mas como maneira de concretização dos direitos constitucionais que de um lado assegura-se a criança ao direito da convivência familiar e do outro confere aos adotantes o direito da paternidade responsável. Entretanto por ser matéria controversa para que seja positivado é necessário um estudo sobre esse tema deixando de lado as posturas pessoais e convicções de ordem moral com a participação de diversos setores da sociedade.

Segundo Prazeres e Fernandes (2011), hoje pode-se observar as dificuldades que as passaram e passam as pessoas do mesmo sexo e a dificuldade maior ainda é de conseguirem ser consideradas como entidades familiares e a possibilidade de adoção que ainda tímida mas crescente no Brasil.

Dentre os obstáculos que os homossexuais enfrentam no dizer de Maria Berenice Dias “ É o preconceito e a discriminação que violenta a entidade e a dignidade desta minoria”. O preconceito que a igreja, a sociedade e o Poder Judiciário fortalecem, mas que felizmente no Rio Grande do Sul uma visão progressista contribuiu para o avanço havendo pela primeira vez o reconhecimento da união por pessoas do mesmo sexo.

A adoção por casais homoafetivos ainda caminha pela medíocre visão preconceituosa da sociedade que não nega absolutamente o direito aos homossexuais de unirem-se e adotarem filhos, mas os torna invisíveis e doentes negando-lhes respeito e direitos fundamentais de viverem do seu jeito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Conforme observado neste trabalho não existe obstrução legal quanto a adoção por casais homoafetivos, porem, deve-se ter em conta também a questão social e psicológica do adotado. Existem, basicamente, duas maneiras de se olhar esse evento social: do ponto de vista das crianças e do ponto de vista dos casais homoafetivos. Se do lado dos casais homoafetivos não existem muitas duvidas sobre a viabilidade dessa adoção, o mesmo não pode ser dito com relação as crianças a longo prazo.

Agora é a hora de todos refletirem sobre esse preconceito e excitar a capacidade de aceitação do que é considerado diferente para a sociedade e quem sabe possibilitando no futuro a mudança da legislação vigente e a legitimação por casais homoafetivos.

Após esse estudo concluiu-se que o primordial de tudo isso é o bem estar e o desenvolvimento saudável da criança.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ARAÚJO, Paulo Jeyson Gomes. Adoção por casais homoafetivos. **Lfg**, 2008. Disponível em: <http://www.lfg.com.br>. Acesso em: 16 set. 2011.

COSTA, Tereza Maria Machado Lagrota. Adoção por pares homoafetivos: uma abordagem jurídica e psicológica. Viannajr, 2003. Disponível em: http://www.viannajr.edu.br/revista/dir/doc/art_10005.pdf. Acesso em: 16 set. 2011.

DE OLIVEIRA, Caroline Ramos. Adoções por casais homoafetivos. **Rev. Livraria do Advogado**, 2001. Disponível em: <http://www.advogado.adv.br>. Acesso em: 24 jun. 2011.

PEDROSO, Sílvia Coutinho. **A possibilidade jurídica da adoção por pares homoafetivos**. Jus Navigandi, Teresina, ano 15, n. 2605, 19 ago. 2010. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/17224>. Acesso em: 16 set. 2011.

PRAZERES, Olga Maria. FERNANDES, Luis Felix Bogea. **Adoção por homossexuais no direito brasileiro**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, 93, 01/10/2011 [Internet]. Disponível em http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10500. Acesso em 07/10/2011