

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E ECONÔMICAS
FACULDADE NACIONAL DE DIREITO

SUBVERSÃO DA LÓGICA HETERONORMATIVA NA CONCEPÇÃO FAMILIAR:

A adoção de crianças e adolescentes por casais LGBT+

BRUNO DA SILVA FREITAS

RIO DE JANEIRO

2024.1

BRUNO DA SILVA FREITAS

SUBVERSÃO DA LÓGICA HETERONORMATIVA NA CONCEPÇÃO FAMILIAR:
A adoção de crianças e adolescentes por casais LGBT+

Monografia de final de curso apresentada como requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, sob a orientação da professora Fabiana Rodrigues Barletta.

RIO DE JANEIRO
2024.1

Freitas, Bruno da Silva
F866s Subversão da lógica heteronormativa na concepção familiar: a adoção de crianças e adolescentes por casais LGBT+ / Bruno da Silva Freitas. -- Rio de Janeiro, 2024.
55 f.

Orientadora: Fabiana Rodrigues Barletta .
Trabalho de conclusão de curso (graduação) -
Universidade Federal do Rio de Janeiro, Faculdade
Nacional de Direito, Bacharel em Direito, 2024.

1. Heteronormatividade . 2. Núcleo familiar . 3.
Adoção . 4. LGBT+. 5. Preconceito . I. Rodrigues
Barletta , Fabiana , orient. II. Título.

FOLHA DE APROVAÇÃO

BRUNO DA SILVA FREITAS

SUBVERSÃO DA LÓGICA HETERONORMATIVA NA CONCEPÇÃO FAMILIAR:
A adoção de crianças e adolescentes por casais LGBT+

Monografia de final de curso apresentada como requisito para obtenção do grau de bacharel em Direito pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, sob a orientação da Professora Fabiana Rodrigues Barletta.

Data da Aprovação: ____/____/____.

Banca Examinadora:

Orientadora:

Membro da Banca:

Membro da Banca:

À minha mãe, Eriene, que
bravamente lutou: por
mim, a vida inteira; contra
o câncer, enquanto foi
possível.

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar, jamais poderia deixar de lembrar Daquele que planejou cuidadosamente toda a minha história. O Deus bondoso que eu acredito - e que acredita em mim - sempre esteve presente.

Agradeço à minha mãe, Eriene, por ter sido a pessoa mais doce que eu já conheci e pelo privilégio de dividir dezesseis anos da minha vida ao seu lado. A sua fé, o seu amor incondicional e a sua alegria contagiante me acompanharão todos os dias da minha vida.

Sou grato aos pais que me escolheram, Euciene e Edson, sem os quais eu jamais poderia alcançar voos tão altos. Ainda que este trabalho inteiro fosse dedicado a vocês, não seria suficiente para representar a gratidão que sinto por terem mudado completamente a trajetória da minha vida.

Estendo meus agradecimentos ao meu avô Francisco, vítima da COVID-19 e do negacionismo científico, que sonhava em me ver graduado em Direito numa Universidade Federal e que me incentivava antes mesmo que eu soubesse o que viria a cursar. Sou grato, ainda, à minha avó Cristina, pela alegria e pelo cuidado que tem comigo. Aos meus avós maternos, Maria de Lourdes e Serafim, obrigado por sempre lembrarem de mim com carinho.

Dedico também aos meus irmãos, Guilherme, Erison, Felipe, Mateus, Júnior e Ester. Obrigado por se transformarem numa imensa rede de apoio que, talvez, vocês nem imaginem que sejam. Desejo de coração que sempre tenham orgulho de mim como eu tenho de vocês.

Considero indispensável agradecer também às professoras que atravessaram minha jornada de formação escolar, as quais me impulsionaram fortemente para chegar até aqui. Cito, portanto, Denise Alves de Alencar, Maria José Coutinho Barros e Fabiana Souza Valadão de Castro Macena, professoras de Língua Portuguesa que acompanharam meu crescimento em diferentes fases até à Universidade e que foram absolutamente essenciais no despertar de uma consciência crítica e da possibilidade de transformação social através da leitura e da escrita. Estendo, ainda, minha gratidão às professoras Nancy Rosselli Birolli Sacre e Nadia Regina Stefanini, pelo exemplo de amor ao que fazem e por impactarem positivamente a minha jornada.

Sou extremamente grato pelo período de estágio no Núcleo de Audiências de Apresentação da Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, que marcou não só a minha graduação, como também a minha vida e a minha percepção diante das mais complexas realidades sociais. Durante a maior parte desse percurso, fui orientado e supervisionado pela defensora pública Paula Formoso Portilho Arraes, a quem devo muito respeito e admiração

por me ensinar que o Direito está para além dos meros textos legais, e que é preciso humanizar o seu acesso aos mais necessitados. Agradeço, ainda, à defensora pública Clara Prazeres, que mesmo num curto intervalo de tempo me marcou profundamente pelo seu amor à profissão e o seu cuidado e empatia com os assistidos.

Não poderia deixar de agradecer aos meus amigos da vida, os quais serei incapaz de citar nominalmente, mas que mesmo distantes permanecem comigo e torcem pelo meu sucesso. Às amigadas que construí ao longo da graduação, aos colegas de classe, aos amigos da Atlética, do Centro Acadêmico e do Vôlei da Nacional, que tornaram a FND um lugar mais aconchegante, serei eternamente grato. Agradeço, ainda, ao corpo de professores e funcionários da FND e à minha orientadora Prof^a Fabiana Rodrigues Barletta.

Devo lembrar, em especial, de minhas amigas Maria Augusta Soeiro Blasquez Olmedo e Tainara Almeida da Silva, que estão comigo desde a matrícula, sem as quais o caminho até aqui seria impercorível. Obrigado por vibrarem comigo as pequenas conquistas e por me abrigarem em suas casas nos momentos mais difíceis.

Aos meus amigos do pré-vestibular em Goiânia, Bárbara Moreira, Rodrigo Rodrigues, Vinícius Barbieri e Victor Garcia, obrigado por, em 2019, vibrarem com a minha aprovação e me apoiarem a cursar esta graduação que hoje finalizo. Vocês me ensinaram o valor da amizade.

À minha amiga de longuíssima data Janielle Dias de Souza Lima, obrigado por participar de todos os bons e maus momentos até aqui, e por torcer pelo meu sucesso como se seu fosse.

Ao meu namorado e companheiro diário, Allan Vítor, obrigado por traduzir o amor em ações e tornar essa jornada infinitamente mais leve.

Sou grato, por fim, a mim. Fico feliz por encontrar em mim tanta dedicação e empenho para entregar o meu melhor naquilo que eu acredito. Tenho muito orgulho de dizer que estou construindo uma trajetória ainda mais linda do que a que sonhei, e eu sei que ela está só começando.

"São preconceituosos os escrúpulos existentes. Por isso, urge revolver princípios, rever valores e abrir espaços para novas discussões. É chegada a hora de acabar com a injustificável resistência a que indivíduos ou casais homossexuais acalentem o sonho de ter filhos."

Maria Berenice Dias

RESUMO

FREITAS, Bruno da Silva. **SUBVERSÃO DA LÓGICA HETERONORMATIVA NA CONCEPÇÃO FAMILIAR: A ADOÇÃO DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES POR CASAIS LGBT+**. Monografia (Graduação em Direito) - Faculdade Nacional de Direito, Universidade Federal do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2024.

O presente trabalho pretende compreender a intersecção entre as formas de conceber e materializar as entidades familiares, norteando o debate pela ótica do instituto da adoção de crianças e adolescentes. Além disso, objetiva-se compreender de que forma a legislação acompanha (ou não) as alterações reais das relações interpessoais, além de elencar e entender os percalços que interferem na efetivação material do direito de casais LGBT+ de constituírem núcleos parentais mediante a adoção. Para tanto, será necessário estudar o arcabouço teórico-legal que reconhece as novas concepções de família e rege o instituto da adoção, abarcando a relação entre princípios constitucionais e os entendimentos jurisprudenciais, bem como as discussões doutrinárias que apontam os dilemas entre a legislação propriamente dita e as práticas sociais, revelando de que forma o direito se impõe ou se ausenta diante da realidade. Nesse ínterim, esta pesquisa será realizada mediante análise de casos concretos e julgados dos tribunais, a fim de uma compreensão ampla do processo judicial enfrentado para uma efetiva adoção, bem como para entender os entraves sociais e jurídicos frente à materialização fática dos direitos e garantias fundamentais das comunidades não heteronormativas.

Palavras-chave: Heteronormatividade. Núcleo familiar. Adoção. Afeto. LGBT+. Preconceito.

ABSTRACT

FREITAS, Bruno da Silva. **SUBVERSION OF HETERO-NORMATIVE LOGIC IN FAMILY CONCEPTION: THE ADOPTION OF CHILDREN AND ADOLESCENTS BY LGBT+ COUPLES.** Monograph (Bachelor's Degree in Law) - National Law School, Federal University of Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2024.

The present work aims to understand the intersection between the ways of conceiving and materializing family entities, guiding the debate from the perspective of the institute of adoption of children and adolescents. Additionally, it aims to understand how legislation keeps up (or not) with the actual changes in interpersonal relationships, as well as to identify and understand the obstacles that interfere with the material realization of the rights of LGBT+ couples to form parental units through adoption. To achieve this, it will be necessary to study the theoretical and legal framework that recognizes new conceptions of family and governs the institute of adoption, encompassing the relationship between constitutional principles and judicial interpretations, as well as the doctrinal discussions that point out the dilemmas between the legislation itself and social practices, revealing how law asserts itself or is absent in the face of reality. In this regard, this research will be conducted through analysis of specific cases and court rulings, in order to gain a comprehensive understanding of the judicial process involved in effective adoption, as well as to understand the social and legal barriers to the material realization of the rights and fundamental guarantees of non-heteronormative communities.

Keywords: Heteronormativity. Family unit. Adoption. Affection. LGBT+. Prejudice.

LISTA DE QUADROS

Quadro 1 - Paralelo da adoção entre os Códigos Civis de 1916 e 2002.....	31
--	----

LISTA DE TABELAS

Tabela 1 - Pesquisa sobre as crenças negativas a respeito da adoção homoparental.....	41
---	----

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	13
2. CAPÍTULO 1: A LÓGICA HETERONORMATIVA NA CONCEPÇÃO FAMILIAR	15
2.1 O conceito de heteronormatividade	15
2.1.1 A heteronormatividade como instrumento de exclusão	17
2.2 Núcleo familiar para o direito brasileiro	19
2.2.1 O casamento	21
2.2.2 A união estável.....	23
2.2.3 A família monoparental.....	25
2.2.4 A família homoafetiva.....	25
3. CAPÍTULO 2: O PANORAMA DA ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO	29
3.1 Evolução histórico-legislativa do instituto da adoção.....	29
3.2 Dimensão conceitual e as modalidades previstas no direito brasileiro.....	33
3.2.1 Adoção unilateral e bilateral.....	34
3.2.2 Adoção legal e ilegal.....	35
3.2.3 Adoção póstuma internacional e de maiores.....	36
3.2.4 Adoção homoparental.....	38
4. CAPÍTULO 3: DIREITO HOMOAFETIVO E O PODER DE CONSTITUIR FAMÍLIA	40
4.1 Obstáculos à adoção homoparental.....	40
4.1.1 Melhor interesse de quem?.....	42
4.2 Subvertendo a lógica: o poder do afeto e a função social da família.....	45
4.3 Ultrapassando os obstáculos: consolidação jurisprudencial pela primazia do afeto.....	47
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	52
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	53

1. INTRODUÇÃO

A princípio, deve-se considerar que o Direito Civil é uma das searas mais amplas do universo jurídico e o Direito das Famílias, enquanto parte da matéria civilista, é um dos ramos mais presentes no cotidiano, uma vez que o indivíduo, ao nascer, mesmo sem a mínima compreensão, já é inserido em relações jurídicas relacionadas à matéria familiar, sendo atravessado por elas no decorrer de toda a sua vida. Dessa maneira, dada essa relevância prática e a sua manifestação cotidiana, o presente trabalho dispõe-se em discutir questões cruciais e determinantes numa sociedade tão diversa como a brasileira, em que o Direito das Famílias apresenta muitos atravessamentos e provoca, ainda, discussões absolutamente dicotômicas, marcadas por disputas e extremismos.

Nesse contexto, o presente trabalho inicia, no Capítulo 1, discutindo o conceito de heteronormatividade e busca compreender de que maneira essa ideologia sistêmica controla os corpos e os comportamentos sociais, de modo a restringir permissão ao socialmente aceito e aceitável em detrimento do que é considerado, por essa ótica, errado, profano e abominável. Diante disso, o presente trabalho expõe o modo como a heteronormatividade conduz a construção social a respeito do que é e do que deve ser considerado família, à luz de uma perspectiva sexista, binária, heterossexual e excludente, de maneira a desprezar, desconsiderar e invalidar outros modos de constituição de núcleos familiares.

Adiante, faz-se uma breve discussão, ainda no primeiro capítulo, sobre como o direito brasileiro entende o conceito de entidade familiar e como a doutrina compreende as nuances das múltiplas formas de construção de um seio parental, balizando sempre com o subsídio normativo e suas respectivas atualizações. Nesse sentido, discorreu-se sobre o casamento, a união estável, a família monoparental e a família homoafetiva, elucidando os conceitos, os formatos e as exigências legais para suas existências enquanto tais. Para além de apenas apresentar os diferentes conceitos e as características de cada forma de constituir família, esse tópico é fundamental para se compreender de que forma o direito, mais precisamente a legislação, precisou (e precisa) se atualizar para acompanhar as práticas e convenções sociais que se alteram drasticamente ao longo das décadas, ainda mais numa era tão dominada pela tecnologia e pelos avanços científicos como a atual.

Prosseguindo, agora no Capítulo 2, o presente trabalho debruçou-se intensamente no estudo do instituto da adoção, descrevendo - por diferentes perspectivas doutrinárias - os requisitos legais para sua concretização, bem como detalhou as modalidades existentes, o subsídio legislativo e a atividade jurisprudencial envolvida. Para tanto, foi lançado mão de

estudos doutrinários de autores consagrados na seara civilista como Maria Berenice Dias, Flávio Tartuce, Caio Mário Pereira, Maria Helena Diniz, entre outros. Ademais, fez-se menção, também no segundo capítulo, à evolução do instituto da adoção pela ótica das alterações normativas, sobretudo dos diplomas infraconstitucionais, comparando-os entre si para tornar claras as substanciais modificações com o decorrer do tempo. Evidentemente que o enfoque foi dado à modalidade de adoção por casais LGBT+, enfatizando os percalços enfrentados por essas comunidades frente à lógica heteronormativa de concepção familiar, que insiste em deslegitimar outras formas distintas daquilo que é socialmente imposto.

No que se refere a essa modalidade específica de adoção, destacou-se, no Capítulo 3, para além dos obstáculos enfrentados por casais homoafetivos, por exemplo, no que se refere à aceitação e naturalização social de seios parentais diversos, também a dificuldade de encontrar respeitados os direitos de quem pretende adotar, mas não se encaixa no padrão socialmente aceitável. Nesse sentido, o que se vê muitas vezes, na prática, são as justificativas de zelo, cuidado e proteção com a infância e a adolescência que se transformam em verdadeiras cortinas de fumaça para mascarar o preconceito, a discriminação e a intolerância com a diversidade.

Nessa perspectiva, o presente trabalho também se ocupa em trazer, nesse último capítulo, como o judiciário brasileiro tem dirimido esses conflitos envolvendo a adoção homoparental e como vem se consolidando a jurisprudência dos tribunais superiores frente às novas concepções envolvendo núcleos familiares. Esse tópico busca elucidar, mediante exemplos de casos concretos, como vem evoluindo a tutela jurisdicional na seara do Direito das Famílias, como também a persistência de certos estigmas que atravessam gerações e ainda permanecem maculando as comunidades não heteronormativas.

Deu-se destaque, ainda, a algumas pesquisas empíricas envolvendo a temática para comprovar essa relação estigmatizada que ainda existe entre as comunidades não heteronormativas e o instituto da adoção, com o fito de fornecer bases reais para as discussões trazidas ao longo do trabalho.

Urge destacar, por fim, que o tema é extremamente relevante dada a sua atualidade e a urgência em transformar essa mentalidade retrógrada e inflexível frente ao que é diverso, de modo a permitir que se discuta com fundamento teórico e embasamento legal as nuances a respeito das novas configurações familiares e da possibilidade de afirmação dos direitos LGBT+ mediante o poder de adotar e constituir seios parentais diversos, os quais não deixam de ser saudáveis, pelo contrário, são plenamente capazes de oferecer condições para um desenvolvimento humano para crianças e adolescentes.

2. CAPÍTULO 1: A LÓGICA HETERONORMATIVA NA CONCEPÇÃO FAMILIAR

2.1 O conceito de heteronormatividade

De início, para construir um itinerário cognitivo a respeito da lógica heteronormativa e entender de que maneira essa forma de pensar o social e a sociedade constrói barreiras concretas à manifestação das subjetividades plurais dos indivíduos, tem-se que, parafraseando a definição dada pelo Dicionário de Língua Portuguesa¹, a heteronormatividade pode ser entendida como a ideologia de que apenas os relacionamentos heterossexuais são compreendidos como normais ou corretos, de modo que o homem e a mulher desempenham naturalmente papéis diferentes numa determinada sociedade.

Essa definição, regada de literalidade, expõe a clara pretensão social ao determinar a divisão de papéis baseada em gênero, o que revela um verdadeiro sexismo, que limita a assimilação e a naturalização da diversidade. Dessa maneira, verifica-se que a compreensão linguística do conceito de heteronormatividade reafirma o compromisso da sociedade com a manutenção de um determinado padrão social para a manifestação dos núcleos familiares, excluindo desta apreciação quaisquer outras formas entendidas como desviantes do escopo já determinado.

Nessa perspectiva, fica evidente que a heteronormatividade entende a heterossexualidade como a única orientação sexual válida, reforçando, dessa maneira, as ideias e expectativas sociais de que as relações não heterossexuais e, portanto, desviantes desse padrão cegamente imposto são anormais, extrapolantes, perigosas, profanas, inválidas e inadmissíveis. Vê-se, então, que o escopo heteronormativo se estrutura numa ideologia inata que determina o que é naturalmente esperado e aceitável, em contraponto ao que é absolutamente abominável: a diversidade. Essa clara antítese se verifica não somente num âmbito restrito, mas se estende às mais variadas esferas sociais, atravessando a política, a educação, as mídias sociais, as instituições religiosas, a cultura popular e, lamentavelmente também, a seara jurídica.

Nesse ínterim, dado que a heteronormatividade apresenta-se indiscretamente nas mais variadas estruturas sociais, o seu domínio torna-se imperceptível e as ações e reações movidas em razão dessa ideologia são tidas como involuntárias, impensadas, inatas, ao passo que os indivíduos e as comunidades que divergem dessa moldura socialmente aceita são

¹ Dicionário Online de Português. Heteronormatividade. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/heteronormatividade/>> Último acesso em: 02 de fev. de 2024.

automaticamente tidos como inadequados e, portanto, não pertencentes àquela determinada estrutura social, o que os leva a um patamar de indignidade e de exclusão do próprio seio social.

Ademais, cabe ainda pontuar que a heteronormatividade, na concepção do psicanalista Pedro Ambra, alimenta-se do chamado mito viril². Esse mito da virilidade abrange a concepção ilusória de que os homens devem, dada a sua natureza, assumir um comportamento “masculinizado” (aspas são necessárias, haja vista que a masculinidade e/ou a feminilidade são meras construções sociais), de modo a sufocar internamente as angústias, os medos, tornando invisíveis as próprias fraquezas, a fim de demonstrar, externamente, força, poder, domínio e, por óbvio, virilidade. Essa concepção abstrata que se internaliza inconscientemente acomete a sociedade e adoce os corpos em geral, uma vez que estimula os homens (tidos como viris) a se comportarem agressiva e violentamente, ao passo que lhes retira a condição de humanidade e os impede de manifestar as próprias essências (AMBRA, 2021).

Isso prova, portanto, que a ideologia heteronormativa, apesar de propor uma lógica de domínio e imposição de uma moldura social que afeta muitas comunidades e muitos indivíduos dissonantes deste padrão moral, afeta profunda e negativamente também aqueles que se propõem a oprimir, visto que a lógica da heteronormatividade não admite a manifestação das próprias personalidades, acorrentando, de lados opostos - porém concomitantemente - oprimidos e opressores.

Nessa perspectiva, fica evidente quão tóxica é a masculinidade enraizada na lógica heteronormativa e, tendo isso em vista, vale destacar a reflexão proposta por Alessandra Matos dos Santos³ e Ingrid Porto de Figueiredo⁴ a respeito da heteronormatividade e suas imbricações:

A heteronormatividade é uma estrutura que oprime os corpos, toma posse da subjetividade, das linguagens e narrativas que não correspondem à sua estrutura. O entendimento sobre a heteronormatividade tem um papel importante na desconstrução de gênero, além disso do próprio entendimento como indivíduo. Será que vestimos o que queremos, será que nos relacionamos com pessoas que queremos, será que somos quem nós queremos? A subjetividade está entrelaçada aos mecanismos de opressão patriarcal, obrigando os corpos a exercer funções e isso traz um fator de sofrimento psíquico. Entendendo isso podemos construir uma outra narrativa, uma resistência, uma linguagem de representatividade. (DOS SANTOS; DE FIGUEIREDO, 2021, p. 12).

² Conceito explorado por AMBRA (2021).

³ Psicóloga graduada pelas Faculdades Metropolitanas Unidas - FMU.

⁴ Docente do curso de psicologia das Faculdades Metropolitanas Unidas – FMU.

2.1.1 A heteronormatividade como instrumento de exclusão

Tratando-se mais especificamente da realidade social brasileira, verifica-se que a heteronormatividade contamina todas as suas esferas, de modo que a exclusão dos indivíduos e dos grupos vistos como disruptivos ocorre de maneira intensa e integralizada, retirando-lhes o direito de ser e de pertencer coletivamente. Sendo assim, faz-se necessário pontuar, a título de compreensão do panorama em que são inseridas as comunidades LGBTQ+, de que forma os segmentos sociais, estruturados na heteronormatividade, cooperam para a manutenção desse excludente status quo.

Como já dito, a ideologia heteronormativa pode ser observada em muitas esferas sociais. Nesse prisma, verifica-se na educação, por exemplo, que, desde o primário, há um estímulo à visualização do seio familiar composto unicamente por um homem, uma mulher e seus filhos, de modo a educar os cidadãos, antes mesmo da compreensão da própria identidade, que a família - para ser considerada família - deve ser estruturada de tal rígida maneira, impedindo, portanto, a naturalização de composições familiares diversas.

Ademais, cabe pontuar o papel fundamental das instituições religiosas para a perpetuação de um âmbito social nada inclusivo. A matriz cristã prevalecente no Brasil, desde o seu achamento, contribuiu poderosamente para a precarização dos corpos entendidos como desviantes, anulando suas identidades e retirando-lhes o direito basilar de ser, o que confronta não somente os interesses da democracia e os princípios fundamentais que estruturam o próprio Estado Democrático de Direito, como também elementos cruciais de profissão da própria fé, culminando num verdadeiro paradoxo, cuja discussão mais densa exigiria a produção de outra pesquisa.

Nesse contexto específico, cabe destacar que, diante do repúdio social decorrente da rejeição com base em convicções religiosas, as uniões entre indivíduos não heterossexuais têm sido alvo de uma ampla gama de estigmatizações pejorativas e discriminatórias ao longo do curso da história. A instituição eclesiástica utilizou o matrimônio como um meio de disseminar a fé cristã, enfatizando a noção de procriação e aumento da descendência. A infertilidade das uniões homossexuais, por sua vez, era um forte argumento utilizado para a permanência da marginalização da estrutura familiar (ainda não visualizada dessa maneira) formada por esses casais. No entanto, de acordo com as diretrizes estabelecidas pelo Conselho Federal de Medicina⁵, este argumento é cada vez mais enfraquecido, uma vez que

⁵ CFM - Resolução 2.168/2017.

os indivíduos homossexuais agora têm a capacidade de conceber filhos por meio da utilização de técnicas de reprodução assistida (DIAS, 2021).

Além disso, tendo em vista o domínio absoluto das tecnologias e das mídias sociais no contexto de pós-modernidade, é evidente que essa esfera de controle social também é responsável pela estagnação de determinados estigmas às comunidades LGBTQ+, seja pela representação estereotipada e limitada de personagens ou mesmo pela falta de representatividade, de modo que a heterossexualidade permanece no imaginário social como única forma tolerável de manifestação subjetiva no que tange à orientação sexual e à composição de núcleo familiar.

Deve-se ressaltar, ainda, o sistema normativo-legislativo do Brasil, em especial suas lacunas ou mesmo ausências, sobretudo, no que se refere às pautas das comunidades LGBTQ+, o que impede a regulamentação efetiva dos direitos essenciais desses indivíduos, bem como coopera para a manutenção das práticas discriminatórias, as quais invalidam outras formas de ser e de existir diferentes do convencional, que se potencializa pela ineficácia de políticas públicas comprometidas com as questões sexuais e de gênero.

Ainda no que se refere à seara jurídico-normativa, infere-se que o legislador, preferindo não se indispor e, portanto, não desagradar seu poderoso eleitorado, prioriza a não aprovação de dispositivos normativos que confirmem a efetivação dos direitos e garantias às camadas marginalizadas alvo de discriminação. Não há outra justificativa, senão puro preconceito e estigmatização social, para as uniões desviantes da dita normalidade serem absolutamente desprestigiadas do sistema jurídico. Dito isso, ressalta-se o que pontua Maria Berenice Dias (2021, p.41), "A falta de previsão legislativa não pode servir de justificativa para a Justiça negar a prestação jurisdicional ou deixar de reconhecer a existência de direito merecedor da chancela jurídica." Esse raciocínio, por sua vez, caminha na contramão do atual sistema jurídico nacional, o qual se utiliza do pretexto de seguir a lei à risca para não contemplar demandas das comunidades não heteronormativas, quando, na verdade, esta justificativa é mera cortina de fumaça que pretende esconder o que verdadeiramente permeiam e impulsionam as suas decisões: o preconceito e a aversão à diversidade.

Nesse viés, pode-se depreender que quando o legislador falha em reconhecer uma situação específica (de comunidades específicas), isso geralmente se relaciona à negligência intencional movida por discriminação, o que revela uma tentativa inútil de ignorar relações e contextos que exigem justa proteção. O juiz, enquanto face visível do judiciário, deve suprir o silêncio do legislador, criando a lei para o caso em questão. Essa atividade legislativa do juiz é determinada pela lei e não deve ser considerada ativismo judicial sempre que o juiz decide

sem base legal. Portanto, as lacunas devem ser preenchidas pelo juiz, que não pode negar proteção ou deixar de garantir direitos, alegando falta de lei; pelo contrário, ele deve - nos casos em que se deparar com uma lei insuficiente - agir como legislador, dentro de certos limites, fazendo avaliações e tomadas de decisão à luz dos ditames constitucionais. Outrossim, o juiz deve recorrer aos princípios constitucionais, os quais ocupam o topo do sistema jurídico, haja vista que em um Estado Democrático de Direito, em que a legalidade material é valorizada (e deve ser), os princípios assumem condição de critério normativo para balizar a validade de todas as normas jurídicas, tornando inconstitucionais aquelas que os ferirem (DIAS, 2021, p. 41 e 42).

Tendo isso em vista, a partir da percepção de que a heteronormatividade está entranhada nas mais variadas cúpulas sociais, vê-se que ela se transforma numa ferramenta poderosa de exclusão e estigmatização dos corpos intitulados desviantes, impedindo, dessa maneira, a naturalização de uma sociedade diversa e plural, o que revela, portanto, um verdadeiro fracasso do ponto de vista do desenvolvimento humano e da luta histórica por efetivação das garantias sociais.

2.2 Núcleo familiar para o direito brasileiro

De início, tem-se que a compreensão do núcleo familiar para a doutrina jurídica brasileira perpassa pela noção de um conceito central que está relacionado à organização e proteção das relações familiares. Nesse viés, muito embora não haja uma definição legal específica para o referido termo no ordenamento jurídico brasileiro, sabe-se que o núcleo familiar é amplamente compreendido como o grupo de pessoas que coabitam conjuntamente, compartilhando laços afetivos e desempenhando funções de cuidado e sustento recíproco.

Adiante, é necessário destacar que o núcleo familiar, nos limites do escopo jurídico brasileiro, é protegido e valorizado como um elemento fundamental para o desenvolvimento e bem-estar dos seus membros. A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, em seu artigo 226⁶, reconhece a família como a base da sociedade e atribui a ela especial proteção do aparelho estatal.

Segundo descreve Gonçalves:

A família é uma realidade sociológica e constitui a base do Estado, o núcleo fundamental em que repousa toda a organização social. Em qualquer aspecto em

⁶ BRASIL, 1988.

que é considerada, aparece a família como uma instituição necessária e sagrada, que vai merecer a mais ampla proteção do Estado. A Constituição Federal e o Código Civil a ela se reportam e estabelecem a sua estrutura, sem no entanto defini-la, uma vez que não há identidade de conceitos tanto no direito como na sociologia. Dentro do próprio direito a sua natureza e a sua extensão variam, conforme o ramo. (GONÇALVES, 2019, p. 17)

Vale ressaltar que, no Código Civil de 1916, só se considerava família aquela que fosse estabelecida a partir do casamento, sendo, inclusive, intitulada de “família legítima”, de modo que os filhos concebidos fora das relações matrimoniais, por exemplo, eram considerados ilegítimos, não tendo a sua filiação assegurada pela lei. Evidentemente que, ao longo do século XX, muitas transformações sociais ocorreram e as alterações legislativas foram inevitáveis, o que acabou por transmutar as feições do direito brasileiro, sobretudo, o direito de família. Nesse sentido, esse redimensionamento acabou por afastar o pressuposto necessário do casamento para a configuração familiar (GONÇALVES, 2019).

Em suma, o núcleo familiar, no direito brasileiro, é compreendido como um grupo de pessoas que vivem em conjunto, compartilham laços afetivos e desempenham funções de cuidado e sustento mútuo. Ele é reconhecido como um elemento fundamental para o desenvolvimento e bem-estar dos seus membros, sendo protegido e valorizado pelo ordenamento jurídico brasileiro.

Nesse contexto, dada a relevância temática e com o fito de enriquecer o debate acerca da noção de família, é absolutamente imperioso ressaltar o trabalho de Maria Berenice Dias, desembargadora aposentada do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, fundadora do Instituto Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM)⁷ e autora de variadas obras sobre a matéria.

É sabido que a referida jurista debruça-se fortemente no estudo e atualização doutrinária no que se refere à seara de família, marcando suas obras com uma preocupação aguerrida quanto à proteção integral e abrangente dos núcleos familiares⁸ (adota-se a menção pluralizada do termo em referência ao que a própria autora orienta), de modo que a intitulação “Direito das Famílias”, segundo recomenda Dias, seja protagonista nas discussões, demonstrando - ainda que na literatura - uma preocupação para que não só o debate jurídico, mas também o direito se atenha às mais diversas noções plurais de família, independentemente de sua configuração, de maneira a prestigiar as subjetividades múltiplas dos indivíduos e dos grupos afetivos. Nesse sentido, a autora vem destacar que: “a expressão

⁷ Uma associação civil sem fins lucrativos fundada em 25 de outubro de 1997, na cidade de Belo Horizonte, estado de Minas Gerais.

⁸ Segundo orienta Dias (2021).

Direito das Famílias é a que melhor atende à necessidade de enlaçar, no seu âmbito de proteção, as famílias, todas elas, sem discriminação, tenham a formação que tiver.” (DIAS, 2021).

A autora detalha ainda que:

“A família é tanto uma estrutura pública como uma relação privada, pois identifica o indivíduo como integrante do vínculo familiar e também como partícipe do contexto social. O Direito das Famílias, por dizer respeito a todos os cidadãos, revela-se como o recorte da vida privada que mais se presta às expectativas e mais está sujeito a críticas de toda sorte.” (DIAS, 2021, p. 44)

Tendo isso em vista, parte da doutrina jurídica brasileira considera que o núcleo familiar pode ser formado por diferentes configurações, dado que a interpretação à luz da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 permite estender proteção especial não apenas à família instituída pelo casamento, mas, por lógica, também à união estável, à família monoparental⁹ e, mais recentemente - em razão do ativismo judiciário -, à família homoafetiva (DIAS, 2021, p.207).

2.2.1 O casamento

Previsto nos arts. 1.511 a 1.590 do Código Civil de 2002, é possível elencar aqui várias definições trazidas por doutrinadores a respeito de suas visões sobre o instituto do casamento. Nesse sentido, na concepção da jurista, advogada e professora brasileira Maria Helena Diniz¹⁰ (2021, p.37), “O casamento é o vínculo jurídico entre o homem e a mulher que visa o auxílio mútuo material e espiritual, de modo que haja uma integração fisiopsíquica e a constituição de uma família.”

Guilherme Calmon Nogueira da Gama¹¹, por sua vez, acredita que o casamento é:

"união formal entre um homem e uma mulher desimpedidos, como vínculo formador e mantenedor de família, constituída mediante negócio jurídico solene e complexo, em conformidade com a ordem jurídica, estabelecendo comunhão plena de vida, além de efeitos pessoais e patrimoniais entre os cônjuges, com reflexos em outras pessoas” (GAMA, 2003, apud TARTUCE, 2024 p. 2863).

⁹ Assim chamada a convivência de um dos genitores com sua prole, conforme dispõe o art. 226, §4º, CRFB/88.

¹⁰ Atualmente ocupa a cadeira de professora titular de Direito Civil na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, onde obteve o seu mestrado e doutorado.

¹¹ Doutor em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ).

Ademais, na visão de Paulo Lôbo¹² (2011, p. 99), "O casamento é um ato jurídico negocial, solene, público e complexo, mediante o qual um homem e uma mulher constituem família por livre manifestação de vontade e pelo reconhecimento do Estado."

Percebe-se, aqui, um fator extremamente limitante na história da doutrina brasileira, ao passo que o casamento só era visto como realidade possível em se tratando da união de pessoas de gêneros opostos, não abarcando, dessa forma, as relações experimentadas por pessoas do mesmo gênero, excluindo-as da apreciação jurídica, de modo a invisibilizar suas vivências e não lhes conferir a proteção legal necessária. Felizmente a menção dada à necessidade de "sexos" distintos, como ocorria nas doutrinas - em especial - as supramencionadas, foi superada, sendo esta colocação retirada do conceito de casamento, tendo em vista, sobretudo, o reconhecimento das uniões homoafetivas. Cita-se, nesse contexto, as recentes alterações nas obras do professor Paulo Lôbo, em que a união entre homem e mulher é substituída pela palavra casal, o que confere maior abrangência às uniões afetivas (TARTUCE, 2024).

Nesse contexto de adequações e atualizações, o professor Tartuce (2024, p. 2863) também se importa em destacar as questões de gênero e discorre que, em seu entendimento, "O casamento pode ser conceituado como a união de duas pessoas, reconhecida e regulamentada pelo Estado, formada com o objetivo de constituição de uma família e baseada em um vínculo de afeto." Dessa maneira, cabe o destaque para a abrangência do casamento aos nubentes do mesmo gênero.

Prosseguindo, para compreender as nuances do casamento, é absolutamente essencial destacar o embate existente no que tange à sua natureza jurídica, o que também desperta um conflito ferrenho na doutrina. Destaca-se, nessa seara, que a natureza jurídica do casamento pode ser avaliada à luz de duas teorias sólidas, consideradas as principais: a teoria institucionalista e a teoria contratualista. A primeira, sustentada pelos doutrinadores Maria Helena Diniz e Rubens Limongi França, entende o casamento enquanto instituição, de modo que recai sob esta uma imensa carga religiosa e moral. Noutra perspectiva, a segunda teoria enxerga o casamento como um contrato de natureza especial e com regras de formação particulares; esta visão é defendida por Silvio Rodrigues e adotada pelo Código Civil Português (TARTUCE, 2024, p. 2864).

Deve-se ressaltar que, para Flávio Tartuce (2024), há ainda uma terceira teoria a respeito da natureza jurídica do casamento, qual seja a teoria mista ou eclética, seguida por

¹² Doutor em Direito Civil, pela Universidade de São Paulo. Mestre em Direito Privado pela Universidade Federal de Pernambuco.

doutrinadores como Guilherme Calmon, a qual compreende o casamento como uma instituição quanto ao conteúdo e como um contrato especial quanto à sua formação (TARTUCE, 2024).

Nesse ínterim, a dualidade doutrinária apresentada torna-se um forte exemplo de como, em se tratando de matéria de família, os entendimentos e as visões doutrinárias são dissonantes e possibilitam a construção de itinerários jurídicos completamente diversos.

2.2.2 A união estável

A união estável é uma instituição familiar reconhecida pelo ordenamento jurídico brasileiro, que se caracteriza pela convivência duradoura, pública e contínua entre duas pessoas, com o propósito de estabelecer uma comunhão de vida. Nessa perspectiva, deve-se pontuar que foi graças ao texto normativo da Carta Magna de 1988 que a união estável alcançou patamar de entidade familiar, isso porque em seu artigo 226, §3º, o legislador discorre: “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” (BRASIL, 1988).

Evidentemente que houve um certo estranhamento dada a informalidade da união estável frente ao casamento, gerando, inclusive, a falsa percepção de que a união fosse menos importante ou menos digna de proteção e confiabilidade jurídica. Nesse contexto, Flávio Tartuce expõe claramente que:

“Todavia, a afirmação de que a união estável não é igual ao casamento ficou enfraquecida, a partir do ano de 2017. Isso porque o Supremo Tribunal Federal decidiu, por maioria, que deve haver uma equiparação sucessória entre o casamento e a união estável, reconhecendo-se a inconstitucionalidade do art. 1.790 do Código Civil (STF, Recurso Extraordinário 878.694/MG, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, publicado no seu Informativo nº 864). Nos termos do voto do relator, não é legítimo desequiparar, para fins sucessórios, os cônjuges e os companheiros, isto é, a família formada pelo casamento e a formada por união estável. Tal hierarquização entre entidades familiares é incompatível com a Constituição”. A tese firmada foi a seguinte: “No sistema constitucional vigente, é inconstitucional a distinção de regimes sucessórios entre cônjuges e companheiros, devendo ser aplicado, em ambos os casos, o regime estabelecido no art. 1.829 do CC./2002”. (TARTUCE, 2024, p. 3.149)

Conforme a doutrina, a união estável é regulada principalmente pelo artigo 1.723 do Código Civil brasileiro, o qual estabelece os requisitos para sua configuração. Para que seja reconhecida como união estável, é necessário que sejam preenchidos os critérios da

continuidade, da convivência pública e do objetivo de constituir família. Nesse ínterim, a relação deve ser estável e perdurar ao decorrer do tempo, sem prazo mínimo; além disso, deve ser conhecida e reconhecida socialmente de modo público, bem como os envolvidos na união devem compartilhar aspectos da vida comum com o objetivo de constituir família. Nesses termos, reforça-se que esses critérios não são absolutos, tampouco resumem rigidamente a união estável, conforme dispõe o professor Caio Mário da Silva Pereira:

Para Rodrigo da Cunha Pereira, o elemento caracterizador da união estável deve ser buscado em volta da noção de “núcleo familiar”, que, por sua vez, e de acordo com a Constituição da República, gravita em torno da durabilidade, estabilidade, convivência sob o mesmo teto, prole, relação de dependência econômica. A inexistência de qualquer destes requisitos, no entanto, não pode conduzir à conclusão pela inexistência de união estável, bastando que tenha se formado relação afetiva e amorosa em forma de família. (PEREIRA, 2017, p.683)

Ademais, para além do exposto, no entendimento do civilista Paulo Lôbo, muito embora o art. 226 da Carta Magna reconheça um número mais pluralizado de núcleos e configurações familiares, cabe ressaltar que estes não representam um rol taxativo ou exauriente, pelo contrário, são considerados meramente exemplificativos, apesar de serem os mais comuns, por isso mesmo merecendo referência expressa. Eles são, por sua vez, tipos implícitos, incluídos no âmbito de abrangência do conceito amplo e indeterminado de família indicado no caput. Nas palavras de Lôbo (2002, p. 45): “Todo conceito indeterminado depende de concretização dos tipos, na experiência de vida, conduzindo à tipicidade aberta, dotada de ductilidade e adaptabilidade”¹³.

Adiante, deve-se levar em consideração ainda, no âmbito das inovações trazidas pela CRFB/88 no Direito de Família, a plenitude da igualdade jurídica dos cônjuges; a superação da desigualdade dos filhos; o reconhecimento dos filhos concebidos mediante relação extramatrimonial; a reforma do chamado pátrio poder, devidamente atualizado para poder familiar; a colocação em família substituta seja por adoção, tutela ou guarda (PEREIRA, 2017).

Por fim, é fundamental pontuar que o CC/02, no Direito das Famílias, consolidou os princípios constitucionais introduzidos a partir 1988, reconhecendo outros direitos cujas bases se fixam em nossa realidade social. Assim sendo, é perfeitamente reconhecido o vínculo de afinidade entre os conviventes (CC, art. 1.595) e mantido o poder familiar a ambos os pais (CC, art. 1.631), sendo que a dissolução da união não altera as relações entre pais e

¹³ LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Unidades familiares desconstitucionalizadas: para além dos numerus clausus**, in Revista brasileira de Direito de Família, nº 12, Porto Alegre, Síntese, p. 45, 2002.

filhos (CC, art. 1.632). Aos companheiros são assegurados alimentos (CC, art. 1.694) e o direito de instituir bem de família (CC, art. 1.711), assim como é admitido que um seja curador do outro, conforme art. 1.775 também do Código Civil (DIAS, 2021, p. 589).

2.2.3 A família monoparental

Dá-se à comunidade formada por qualquer dos pais com seus descendentes o título de família monoparental, conforme o artigo 226, parágrafo 4º, da CRFB/88. Essa configuração familiar é bastante comum na estrutura brasileira de um modo geral e, portanto, é igualmente reconhecida e protegida pelo sistema jurídico nacional.

Faz-se necessário reconhecer, prioritariamente, a permanência do filho com a mãe se o filho não for reconhecido pelo pai (art. 1.633), o que está em perfeita consonância com o conceito atual de família monoparental do art. 226, parágrafo 4º, da Constituição Federal. Se porventura a mãe for incapaz ou desconhecida, dar-se-á tutor à criança ou ao adolescente, até o momento em que este atinja a maioridade ou seja apto à emancipação por meio de sentença judicial (PEREIRA, 2017, pág. 518).

2.2.4 A família homoafetiva

É importante ressaltar que a união estável pode ser estabelecida tanto por casais heterossexuais como por casais homossexuais, sem qualquer distinção de gênero. Nesse prisma, é fundamental colocar em evidência a histórica decisão do Supremo Tribunal Federal, do dia 5 de maio de 2011, que reconheceu por unanimidade a união homoafetiva como entidade familiar, o que representou uma grande revolução no sistema jurídico nacional (julgamento da ADPF 132/RJ e ADI 4.277/DF). A decisão compara a união homoafetiva à união estável, para todos os fins jurídicos, inclusive para a conversão em casamento, tendo efeito vinculante e erga omnes.

Nessa perspectiva, dada a relevância histórica do ponto de vista das garantias constitucionais, faz-se indubitavelmente essencial destacar trechos do voto do senhor ministro Ayres Britto, relator da referida decisão:

20. Não havendo outra questão preliminar remanescente, passo ao voto que me cabe proferir quanto ao mérito da causa. E, desde logo, verbalizo que merecem guarida os pedidos formulados pelos requerentes de ambas as ações. Pedido de “interpretação conforme à Constituição” do dispositivo legal impugnado (art. 1.723 do Código

Civil), porquanto nela mesma, Constituição, é que se encontram as decisivas respostas para o tratamento jurídico a ser conferido às uniões homoafetivas que se caracterizem por sua durabilidade, conhecimento do público (não-clandestinidade, portanto) e continuidade, além do propósito ou verdadeiro anseio de constituição de uma família. [...]

39. Se é assim, e tratando-se de direitos clausulados como pêtrees (inciso IV do §4º do artigo constitucional de nº 60), cabe perguntar se a Constituição Federal sonega aos parceiros homoafetivos, em estado de prolongada ou estabilizada união, o mesmo regime jurídico-protetivo que dela se desprende para favorecer os casais heteroafetivos em situação de voluntário enlace igualmente caracterizado pela estabilidade. Que, no fundo, é o móvel da propositura das duas ações constitucionais sub judice. [...]

40. Bem, para responder a essa decisiva pergunta, impossível deixar de começar pela análise do capítulo constitucional que tem como seu englobado conteúdo, justamente, as figuras jurídicas da família, do casamento civil, da união estável, do planejamento familiar e da adoção. É o capítulo de no VII, integrativo do título constitucional versante sobre a “Ordem Social” (Título VIII). Capítulo nitidamente protetivo dos cinco mencionados institutos, porém com ênfase para a família, de logo aquinhoada com a cláusula expressa da especial proteção do Estado, verbis: “A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” (caput do art. 226). [...]

41. De toda essa estrutura de linguagem prescritiva (“textos normativos”, diria Friedrich Müller), salta à evidência que a parte mais importante é a própria cabeça do art. 226, alusiva à instituição da família, pois somente ela – insista-se na observação – é que foi contemplada com a referida cláusula da especial proteção estatal. Mas família em seu coloquial ou proverbial significado de núcleo doméstico, pouco importando se formal ou informalmente constituída, ou se integrada por casais heterossexuais ou por pessoas assumidamente homoafetivas. [...]

47. Assim interpretando por forma não-reducionista o conceito de família, penso que este STF fará o que lhe compete: manter a Constituição na posse do seu fundamental atributo da coerência, pois o conceito contrário implicaria forçar o nosso Magno Texto a incorrer, ele mesmo, em discurso indisfarçavelmente preconceituoso ou homofóbico. Quando o certo – data vênica de opinião divergente – é extrair do sistema de comandos da Constituição os encadeados juízos que precedentemente verbalizamos, agora arrematados com a proposição de que a isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma autonomizada família. (ADPF 132. Relator: Ayres Britto, Tribunal Pleno, DJ: 05/05/2011)

Aproveitando o ensejo, destaca-se também a colocação riquíssima do senhor ministro Celso de Mello, segundo o qual:

Torna-se de vital importância reconhecer, Senhor Presidente, que o Supremo Tribunal Federal - que é o guardião da Constituição, por expressa delegação do poder constituinte - não pode renunciar ao exercício desse encargo, pois, se a Suprema Corte falhar no desempenho da gravíssima atribuição que lhe foi outorgada, a integridade do sistema político, o amparo das liberdades públicas (com a conseqüente proteção dos direitos das minorias), a estabilidade do ordenamento normativo do Estado, a segurança das relações jurídicas e a legitimidade das instituições da República restarão profundamente comprometidas. Concluo o meu voto, Senhor Presidente. E, ao fazê-lo, julgo procedente a presente ação constitucional, para, com efeito vinculante, declarar a obrigatoriedade do reconhecimento, como entidade familiar, da união entre pessoas do mesmo sexo, desde que atendidos os mesmos requisitos exigidos para a constituição da união estável entre homem e mulher, além de também reconhecer, com idêntica eficácia vinculante, que os mesmos direitos e deveres dos companheiros nas uniões estáveis estendem-se aos companheiros na união entre pessoas do mesmo sexo. (ADPF 132. Relator: Ayres Britto, Tribunal Pleno, DJ: 05/05/2011)

Dessa maneira, ficava evidente o exercício inegociável do Supremo Tribunal Federal em atuar na seara legislativa, a fim de inibir abusos e conter a discriminação social, em razão de qualquer natureza, o que se coaduna perfeitamente com o progresso da perspectiva dos direitos humanos assinalado na Carta Magna de 1988. Assim sendo, essa referida decisão representou um marco na luta por reconhecimento das subjetividades dos indivíduos, reconhecendo a pluralidade de uniões, abraçando a diversidade e confrontando o sistema heteronormativo.

Viu-se, portanto, ao longo deste capítulo, o detalhamento a respeito da heteronormatividade e como essa construção ideológica atravessa as mais diversas searas da sociedade; além disso, foi apresentada a visão jurídica nacional no que se refere aos núcleos familiares e as suas formas assim compreendidas no direito brasileiro, com destaque final, por óbvio, à família homoafetiva e à histórica decisão do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu juridicamente essa união. Adiante, no capítulo seguinte, será introduzido o instituto da adoção e os seus desdobramentos.

3. CAPÍTULO 2: O PANORAMA DA ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

3.1 Evolução histórico-legislativa do instituto da adoção

A adoção, dentre os inúmeros institutos do Direito Civil, é um dos mais remotos que se tem noção, haja vista que ao longo da história nunca foi surpresa o abandono parental e o afastamento de crianças e adolescentes do convívio familiar em razão de abusos, maus-tratos e múltiplas modalidades de violências; por outro lado, ao passo que o número de possíveis adotandos crescia, percebeu-se também o anseio de muitos indivíduos e núcleos familiares interessados em adotar por variadas motivações. Logo, a partir dessa necessidade dual das crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade e dos adultos que almejam ter filhos, coube ao sistema jurídico e às instituições governamentais estruturarem a melhor maneira possível para que as lacunas, nesse contexto, pudessem ser minimizadas (DIAS, 2021).

Na perspectiva do Código Civil de 1916, o referido instituto era materializado de maneira muito restrita e inflexível, de forma que era exigido do adotante, por exemplo, a idade mínima de trinta anos, bem como só poderiam adotar quem ainda não tivesse filhos e o vínculo de parentesco era estabelecido unicamente entre o adotante e o adotado (DIAS, 2021, p. 328). O Código Civil de 1916 previa ainda que, em caso do adotante estar casado, só poderia efetivar um processo adotivo depois de decorridos cinco anos da relação matrimonial (PEREIRA, 2017, p. 475).

Com o advento da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, houve uma mudança substancial no entendimento sobre a adoção e seus desdobramentos. Nessa toada, cabe destacar que o caráter contratualista entre adotante e adotado apresentado no CC/1916 foi superado, visto que a Carta Magna tratou de consolidar que o legislador ordinário deve ditar as regras sob as quais o aparelho estatal dará assistência aos processos de adoção, conforme dispõe claramente o art. 227, parágrafo 5º, da CRFB/88: “a adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros” (BRASIL, 1988). Ademais, é possível depreender, a partir da leitura do parágrafo seguinte, a noção de isonomia entre os filhos havidos da relação matrimonial e os advindos da adoção, de modo a coibir quaisquer condutas discriminatórias em razão desta natureza. Outrossim, deve-se considerar, enquanto princípio estruturante, o compromisso assumido pelo legislador constituinte de garantir à criança e ao adolescente absoluta prioridade no que se refere ao amparo, à proteção e à dignidade (PEREIRA, 2017, p. 477).

Dois anos após a (necessária) inovação democrática trazida pelo Texto Maior, foi sancionada a Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990, nominalmente intitulada de Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), que trouxe novas alterações no que tange ao instituto da adoção. Nesse ínterim, pode-se salientar a centralidade da doutrina da proteção integral à criança, de modo que o bem-estar do infante e do adolescente deve ser critério indispensável em todas as etapas do processo de adoção. Acrescenta-se, ainda, a noção de excepcionalidade da adoção, a fim de que esta seja aplicada apenas nos casos em que as demais alternativas de proteção à criança se apresentarem insuficientes, para que, dessa maneira, a adoção possa performar como instrumento jurídico adequado e seguro.

Prosseguindo, o ECA também adotou a proibição de adoção por motivos discriminatórios, ou seja, as características pessoais dos adotandos, tais como raça, cor, sexo, origem, religião, não devem afetar a isonomia de oportunidades; o mesmo vale para adoção tardia e para indivíduos com problemas de saúde. Ressalta-se, ainda, que o referido Estatuto estabelece critérios mais rigorosos quando o assunto é adoção internacional e seus desdobramentos, a fim de que se resguarde plenamente a segurança do infante ou adolescente.

Ademais, faz-se importante destacar as alterações trazidas pela Lei nº 12.010 de 2009, conhecida popularmente como Lei Nacional de Adoção, a qual promoveu atualizações significativas no ECA e, inclusive, revogou alguns artigos do Código Civil de 2002, objetivando, sobretudo, a criação de incentivos para que crianças e adolescentes retornem ao convívio familiar ou encontrem um lar adotivo, de modo a evitar, por exemplo, que permaneçam, ininterruptamente, em programas direcionados ao acolhimento institucional (PEREIRA, 2017, p. 481).

Nesse contexto, vale ressaltar que Galdino - a respeito da Lei nº 12.010/09 - afirma que:

A Lei 12.010/09 não facilita, mas sim torna mais segura a adoção, pois a adoção não pode ser resolvida com uma lei, pois o problema é cultural. Infelizmente, a maioria dos brasileiros sempre quer adotar crianças recém-nascidas e claras, saudáveis, sem qualquer tipo de necessidade especial, sendo que o maior problema é com as crianças superiores a 7 anos de idade, que geralmente eram adotadas por estrangeiros. A referida Lei veio trazer à adoção no Brasil uma nova concepção, introduzindo a este campo do Direito, novas perspectivas e trazendo às crianças e adolescentes que vivem em abrigos uma esperança de possuírem efetivamente uma família (GALDINO, 2010).

Paralelamente, para que seja possível compreender de modo mais latente a evolução do referido instituto à luz dos Códigos Civis de 1916 e 2002, deve-se verificar

atenciosamente o seguinte quadro comparativo, o qual traça os respectivos dispositivos normativos de ambos os diplomas legais:

Quadro 1 - Paralelo da adoção entre os Códigos Civis de 1916 e 2002

LEI 3.071/16 (CC/1916)	LEI 10.046/02 (CC/2002)
Capítulo V - Da Adoção	Capítulo IV - Da Adoção
Art. 368. Só os maiores de trinta anos podem adotar.	Art. 1.618. Só a pessoa maior de dezoito anos pode adotar.
Parágrafo único. Ninguém pode adotar, sendo casado, senão decorridos cinco anos após o casamento.	Parágrafo único. A adoção por ambos os cônjuges ou companheiros poderá ser formalizada, desde que um deles tenha completado dezoito anos de idade, comprovada a estabilidade da família.
Art. 369. O adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho que o adotado.	Art. 1.619. O adotante há de ser pelo menos dezesseis anos mais velho que o adotado.
Art. 371. Enquanto não der contas de sua administração, e saldar o seu alcance, não pode o tutor, ou curador, adotar o pupilo, ou o curatelado.	Art. 1.620. Enquanto não der contas de sua administração e não saldar o débito, não poderá o tutor ou o curador adotar o pupilo ou o curatelado.
Art. 372. Não se pode adotar sem o consentimento do adotado ou de seu representante legal se for incapaz ou nascituro.	Art. 1.621. A adoção depende de consentimento dos pais ou dos representantes legais, de quem se deseja adotar, e da concordância deste, se contar mais de doze anos. § 1º O consentimento será dispensado em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar. § 2º O consentimento previsto no caput é revogável até a publicação da sentença constitutiva da adoção.
Art. 370. Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher.	Art. 1.622. Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher, ou se viverem em união estável. Parágrafo único. Os divorciados e os judicialmente separados poderão adotar conjuntamente, contanto que acordem sobre a guarda e o regime de visitas, e desde que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância da sociedade conjugal.
Art. 373. O adotado, quando menor, ou interdito, poderá desligar-se da adoção no ano imediato ao em que cessar a interdição, ou a menoridade.	Art. 1.623. A adoção obedecerá a processo judicial, observados os requisitos estabelecidos neste Código. Parágrafo único. A adoção de maiores de dezoito anos dependerá, igualmente, da assistência efetiva do Poder Público e de sentença constitutiva.
Art. 374. Também se dissolve o vínculo da adoção: I – quando as suas partes convierem; II – nos casos em que é admitida a deserção.	Art. 1.624. Não há necessidade do consentimento do representante legal do menor, se provado que se trata de infante exposto, ou de menor cujos pais sejam desconhecidos, estejam desaparecidos, ou tenham sido destituídos do poder familiar, sem nomeação de tutor; ou de órfão não reclamado por qualquer parente, por mais de um ano.

Art. 375. A adoção far-se-á por escritura pública, em que se não admite condição nem termo.	Art. 1.625. Somente será admitida a adoção que constituir efetivo benefício para o adotando.
Art. 376. O parentesco resultante da adoção limita-se ao adotante e ao adotado, salvo quanto aos impedimentos matrimoniais, a cujo respeito se observará o disposto no artigo 183, nos III e V.	Art. 1.626. A adoção atribui a situação de filho ao adotado, desligando-o de qualquer vínculo com os pais e parentes consanguíneos, salvo quanto aos impedimentos para o casamento. Parágrafo único. Se um dos cônjuges ou companheiros adota o filho do outro, mantêm-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge ou companheiro do adotante e os respectivos parentes.
Art. 377. Quando o adotante tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação de adoção não envolve a de sucessão hereditária.	Art. 1.627. A decisão confere ao adotado o sobrenome do adotante, podendo determinar a modificação de seu prenome, se menor, a pedido do adotante ou do adotado.
Art. 378. Os direitos e deveres que resultam do parentesco natural não se extinguem pela adoção, exceto o pátrio poder, que será transferido do pai natural para o adotivo.	Art. 1.628. Os efeitos da adoção começam a partir do trânsito em julgado da sentença, exceto se o adotante vier a falecer no curso do procedimento, caso em que terá força retroativa à data do óbito. As relações de parentesco se estabelecem não só entre o adotante e o adotado, como também entre aquele e os descendentes deste e entre o adotado e todos os parentes do adotante.
	Art. 1.629. A adoção por estrangeiro obedecerá aos casos e condições que forem estabelecidos em lei.

Fonte: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas (2003).

Diante disso, a partir dessa elucidação expositiva, fica evidente a preocupação do legislador em 2002 de detalhar o instituto da adoção e avançar em muitos aspectos, principalmente com relação aos aspectos morais e patrimoniais, tendo em vista as próprias transformações sociais ocorridas ao longo das décadas. Dessa maneira, o Código Civil de 2002 dispõe de um rol maior de dispositivos tratando a respeito do instituto da adoção e suas muitas imbricações jurídicas e sociais.

Nessa perspectiva, é absolutamente perceptível que a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 teve papel fundamental de influência no Novo Código Civil (que atualmente nem se considera tão novo assim), em razão do poder determinante da Carta Magna de influenciar os demais diplomas normativos, tendo em vista a sua centralidade no sistema jurídico brasileiro, bem como a força normativa de seus princípios, os quais tornam-se verdadeiros norteadores das legislações infraconstitucionais.

Pode-se destacar, nesse ínterim, os princípios da legalidade, da igualdade, da isonomia, do não retrocesso social e, sobretudo, da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III,

da CRFB/88) como verdadeiros capitaneadores da nova ótica quanto ao instituto da adoção e demais desdobramentos no direito das famílias.

3.2 Dimensão conceitual e as modalidades previstas no direito brasileiro

A adoção, de maneira geral, é elucidada em diversas doutrinas que estudam o ordenamento jurídico nacional. Nesse sentido, faz-se justo analisar, a partir da perspectiva de alguns autores, a dimensão conceitual desse instituto à luz dos textos jurídico-normativos vigentes. Tem-se, nessa toada, a visão da jurista Maria Helena Diniz:

A adoção é o ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos legais, previstos na Lei 8.069/00, arts. 39 a 52-D, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha (DINIZ, 2010, p. 522).

Para além desta noção, Caio Mário (2017, p. 475) entende que: “A adoção é, pois, o ato jurídico pelo qual uma pessoa recebe outra como filho, independentemente de existir entre elas qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim.” Ademais, pontua-se que na concepção doutrinária trazida pela jurista brasileira Maria Berenice Dias (2021, p. 328 e p. 329): “A adoção é um ato jurídico em sentido estrito, cuja eficácia está condicionada à chancela judicial. Cria um vínculo fictício de paternidade-maternidade-filiação entre pessoas estranhas, análogo ao que resulta da filiação biológica.”

Já na interpretação trazida por Lôbo, tem-se que:

A adoção é ato jurídico em sentido estrito, de natureza complexa, pois depende de decisão judicial para produzir seus efeitos. Não é negócio jurídico unilateral. Por dizer respeito ao estado de filiação, que é indisponível, não pode ser revogada. O ato é personalíssimo, não se admitindo que possa ser exercido por procuração (LÔBO, 2011, p. 273).

Nesse contexto, entende-se - a partir da lógica da não consanguinidade - que o ato e o efeito de adotar ostentam méritos predominantemente afetivos, a partir da construção de laços subjetivos. Nesse viés, vê-se que a adoção, portanto, não se trata (e nem deve) de uma paternidade de segundo escalão, pelo contrário, deve ser vista como a paternidade estruturada no exercício da plena liberdade de escolha, de modo que a filiação, apesar de não advinda diretamente da natureza, se constrói a partir de uma escolha, sendo fortificada pela

convivência, o que leva a um verdadeiro entrelaçamento afetivo, pouco importando a sua origem (DIAS, 2021).

No que se refere às modalidades de adoção previstas e admitidas pelo ordenamento jurídico brasileiro, pode-se elencar, a título de compreensão, a adoção unilateral, a bilateral, a legal, a ilegal; há também outras modalidades, como a adoção de maiores, a internacional e a homoparental.

3.2.1 Adoção unilateral e bilateral

Em linhas gerais, esta modalidade de adoção se apresenta quando o cônjuge ou companheiro adota a prole do outro. Na perspectiva doutrinária de Dias, há três possibilidades para a ocorrência da adoção unilateral¹⁴: a) quando o filho foi reconhecido unicamente por um dos pais, a ele cabe autorizar a adoção pelo seu parceiro; b) reconhecido por ambos os genitores, é admitida a adoção ao novo cônjuge ou companheiro do guardião, exaurindo o poder familiar do genitor biológico; c) com a morte do genitor biológico, pode o órfão ser adotado pelo cônjuge ou parceiro do sobrevivente (DIAS, 2021).

Entretanto, quanto à última possibilidade supramencionada, Maria Berenice Dias revela que há uma ferrenha contradição na doutrina, a qual merece devido destaque, conforme dispõe a autora:

Quanto à última hipótese, há divergência em sede doutrinária. A morte do genitor leva à extinção do poder familiar (CC 1.635, I). Na falta de um dos pais, o poder familiar é exercido exclusivamente pelo outro (CC 1.631). No entanto, há quem sustente que o genitor sobrevivente não tem o direito de dispor da identidade e do nome do filho. Não tem legitimidade para autorizar a adoção, o que implica extinguir o poder familiar do genitor falecido. Sob esse fundamento, a tendência é não admitir a adoção unilateral em face da impossibilidade de o genitor, em virtude da morte, se manifestar. Porém, com isso simplesmente alija-se o direito à nova identidade familiar. Em nome da preservação dos laços de parentesco com a família biológica, olvida-se que se está vivendo em plena era da doutrina da proteção integral, e que o interesse de crianças e adolescentes é prioridade absoluta. Como é indispensável a concordância do adotando, ao menos depois da idade de 12 anos, manifestando-se ele favoravelmente à adoção, não há por que negá-la (DIAS, 2021, p. 354).

Superada essa discussão doutrinária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) também discorre quanto à adoção unilateral no sentido de que:

¹⁴ Também intitulada semiplena.

“a adoção unilateral, ou adoção por cônjuge, é espécie do gênero adoção, que se distingue das demais, principalmente pela ausência de ruptura total entre o adotado e os pais biológicos, porquanto um deles permanece exercendo o Poder Familiar sobre o menor, que será, após a adoção, compartilhado com o cônjuge adotante. Nesse tipo de adoção, que ocorre quando um dos ascendentes biológicos faleceu, foi destituído do Poder Familiar, ou é desconhecido, não há consulta ao grupo familiar estendido do ascendente ausente, cabendo tão só ao cônjuge supérstite decidir sobre a conveniência, ou não, da adoção do filho pelo seu novo cônjuge/companheiro” (STJ, REsp 1.545.959/SC, 3.ª Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, Rel. p Acórdão Min. Nancy Andrighi, j. 06.06.2017, DJe 1.º 08.2017).

A adoção bilateral¹⁵, por sua vez, exige obrigatoriamente que os adotantes sejam casados ou mantenham união estável, devendo comprovar, ainda, a estabilidade da família. Essa modalidade é regulamentada pelo artigo 42, §2º, do Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁶:

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 (BRASIL, 1990)

3.2.2 Adoção legal e ilegal

A adoção legal, como o próprio nome já insinua, é a que ocorre seguindo os ditames legais do referido instituto à luz das legislações vigentes, bem como respeitando os trâmites processuais e administrativos de habilitação ao processo de adoção juntamente à Vara de Infância e Juventude. Ademais, conforme a respectiva doutrina de Flávio Tartuce, faz-se essencial ressaltar que esta modalidade de adoção é absolutamente apta e suficientemente capaz de romper os vínculos civis estabelecidos entre o filho e os seus pais biológicos (TARTUCE, 2024).

Por outro lado, a adoção ilegal, mais comumente conhecida como “adoção à brasileira”, apesar de extremamente comum na realidade social deste país, é uma modalidade informal de adoção e, portanto, não se coaduna formalmente com os ditames jurídico-legais, isso não significa, noutra medida, que o seu conteúdo deva ser inteiramente desprezado. Nesse prisma, apesar de contrária à lei, a adoção à brasileira adquire prestígio social ao passo que ressalta a generosidade, a solidariedade e humanidade de muitas famílias que expandem amorosa e afetuosamente seus lares para acolher novos indivíduos, como se de fato os tivessem gerado.

¹⁵ Também intitulada conjunta.

¹⁶ Lei nº 8.069, de 13 de Julho de 1990.

Deve-se destacar que a adoção à brasileira, ainda que não revestida da formalidade legal, atende ao ditame constitucional devidamente elencado no art. 227 da Carta Magna de 1988, qual seja, a garantia, pela família, sociedade e pelo Estado, do direito da criança e do adolescente à convivência familiar com absoluta prioridade, devendo, portanto, as nuances dos casos concretos ser analisadas sob a égide do referido princípio constitucional (LÔBO, 2011).

A partir dessa lógica, é possível compreender que o conteúdo das relações jurídicas e a realidade fática experimentada nessas interações superpõem-se às meticulosidades técnico-jurídicas, atribuindo maior importância ao estado de bem-estar da criança e do adolescente envolvidos em tais circunstâncias concretas. Quanto a isso, Paulo Lôbo vem destacar que:

A convivência familiar duradoura transforma a “adoção à brasileira” em posse de estado de filho, que é espécie do gênero estado de filiação, que independe do fato originário da falsidade ou não da declaração. Bastam para a posse do estado de filho o nome, o tratamento e a reputação, que são consolidados na convivência familiar duradoura. Assim, a posse de estado de filho convalida a declaração e o respectivo registro de nascimento, que não mais pode ser cancelado, podendo valer-se o filho de ação declaratória dessa relação jurídica, inclusive incidental, para obstar ação que vise à invalidação ou desconstituição do registro (LÔBO, 2011, p. 251).

Fica nítido, portanto, a relevância jurídica dada, acima de tudo, à qualidade da relação socioafetiva instaurada, no caso concreto avaliado, de maneira que deve-se prestigiá-la, ainda que não tenham sido atendidos peculiarmente todos os procedimentos legais para aquela adoção.

3.2.3 Adoção póstuma, internacional e de maiores

Conforme dispõe o artigo 42, parágrafo 6º, do ECA: “A adoção poderá ser deferida ao adotante que, após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso do procedimento, antes de prolatada a sentença”¹⁷, a adoção póstuma possui seu deferimento - após o falecimento do adotante, por óbvio - atrelada à prévia propositura, ou seja, anterior ao óbito. Essa necessidade, por sua vez, não é absoluta, pelo contrário, é flexibilizada pela jurisprudência nacional, de modo que não há obrigatoriedade de início prévio do processo, devendo restar comprovada a inequívoca manifestação de vontade de adotar ainda em vida por parte do adotante. Logo, sendo deferida a adoção, insere-se o nome do adotante no

¹⁷ BRASIL, 1990.

registro de nascimento e exclui-se o nome do genitor. A sentença de adoção possui eficácia constitutiva e seus efeitos começam a fluir a partir do trânsito em julgado da sentença (ex nunc), não produzindo efeito retroativo, nos termos do art. 47, parágrafo 7º, da Lei nº 8.069/90: “A adoção produz seus efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença constitutiva, exceto na hipótese prevista no § 6º do art. 42 desta Lei, caso em que terá força retroativa à data do óbito”¹⁸. Todavia, a lei abre exceção na hipótese do falecimento do adotante, no curso do processo, de maneira que o efeito da sentença retroage à data do falecimento do adotante (DIAS, 2021).

Para fins ilustrativos, tem-se o Recurso Especial interposto pela União, cujo provimento foi negado pela 3ª Turma do STJ, o qual pretendia a anulação da adoção realizada por uma mulher conjuntamente com seu irmão já falecido. A decisão da referida Turma ratificou a ideia de que as hipóteses de adoção conjunta estabelecidas no art. 42 do ECA não são as únicas suficientemente capazes de proporcionar a inserção de crianças e adolescentes em determinado núcleo familiar estabilizado. A relatora da decisão insistiu em pontuar que o conceito de núcleo familiar não pode se limitar às fórmulas clássicas, pelo contrário, deve ser ampliado para abarcar uma noção mais plena (PEREIRA, 2017).

No que se refere à adoção internacional, o professor Caio Mário dá a seguinte definição:

Na forma do art. 51 do ECA com a nova redação da Lei no 12.010/2009, considera-se adoção internacional aquela na qual a pessoa ou casal postulante é residente ou domiciliado fora do Brasil, conforme previsto no art. 2º da Convenção de Haia, de 29 de maio de 1993, promulgada no Brasil pelo Decreto nº 3.087, de 21 de junho de 1999 (PEREIRA, 2017, p. 501).

Tem-se, a princípio, que a adoção internacional foi regulamentada pela Lei no 12.010/2009, a qual revogou o art. 1.629 do Código Civil. Diante disso, considera-se adoção internacional aquela na qual a pessoa ou casal postulante é residente ou domiciliado em território exterior, na forma do art. 51 do ECA. A Lei Nacional de Adoção incluiu substanciais modificações nos arts. 50 a 52 do Estatuto no que concerne à adoção por brasileiros e estrangeiros residentes no exterior. É sabido que a adoção internacional provoca muitas polêmicas, as quais produzem discursos absolutamente dicotomizados. De um lado, tem-se aqueles que se manifestam de maneira contrária, utilizando-se da justificativa de que se deve estimular os brasileiros que desejam adotar possam fazê-lo, e crianças e adolescentes carentes de acolhimento encontrem, no país de origem, ambiente familiar estruturado. Essa

¹⁸ BRASIL, 1990.

ideia funda-se, sobretudo, em razão dos riscos de adoções irregulares e tráfico de crianças, defendendo, além disso, a tese de que a adoção internacional simboliza a violação de direitos da personalidade atrelados à identidade da criança, a exemplo de nacionalidade, nome e relações familiares. Já noutra perspectiva, enxergando a questão sob um outro prisma, há aqueles que pregam que não se deve opor obstáculo, devendo-se favorecer a perfilhação, tendo em vista a noção de que estrangeiros desejosos de adotar podem perfeitamente proporcionar acolhimento, cuidado, assistência, amparo e proteção a crianças e adolescentes necessitados (PEREIRA, 2017).

Quanto à adoção de maiores de dezoito anos, deve-se destacar que também há dissonância doutrinária entre alguns autores, ao passo que, para alguns, o instituto da adoção se relaciona estritamente com o exercício do poder familiar, de modo que não haveria justificativa para sustentar a adoção de maiores e que, nesses casos, a adoção se reveste de motivações duvidosas, sobretudo, econômicas. Contrariamente, numa visão mais ampliada do debate, compreendendo a adoção enquanto instituto sublime de manifestação das subjetividades, há autores que defendem, protegem e estimulam a adoção de maiores (DIAS, 2021).

De todo modo, fato é que a referida modalidade de adoção sempre existiu. Ocorre que, anteriormente, ainda no Código Civil de 1916, essa medida poderia ser efetivada por meio de escritura pública, de modo a dispensar a via judicial. Entretanto, a partir da nova redação dada pelo art. 4º da Lei nº 12.010/2009, o artigo 1.619 do Código Civil de 2002 estabeleceu expressamente que a adoção de maiores de dezoito anos dependerá, necessariamente, de assistência efetiva do Poder Público e de sentença constitutiva, aplicando, no que couber, as regras do Estatuto da Criança e do Adolescente (PEREIRA, 2017).

3.2.4 Adoção homoparental

Por último, tem-se a adoção realizada por pessoas do mesmo gênero, a adoção homoparental. Apesar das muitas discussões e análises subjetivas, não há que se contestar a realidade jurídica e material desta maneira de constituir família, haja vista que não há impedimento constitucional e, portanto, impedir cônjuges ou companheiros do mesmo gênero de adotar significaria criar um obstáculo a um direito que o próprio texto constitucional não limita. Esse entendimento vai ao encontro do que destaca Lôbo:

Não há impedimento constitucional para que duas pessoas do mesmo sexo, que vivam em relação afetiva, possam adotar a mesma criança. Não pode o art. 1.622 do Código Civil limitar a adoção conjunta aos cônjuges ou aos companheiros, porque é restrição que a Constituição não faz. Emerge dos §§ 5º e 6º do art. 227 da Constituição a abertura para a adoção, sem discriminação, como meio de integração familiar das crianças e adolescentes órfãos ou abandonados em abrigos (LÔBO, 2011, P. 91).

Dessa maneira, faz-se necessário compreender o panorama em que se insere essa problemática, analisando, à luz de decisões judiciais em casos concretos, quais problemas enfrentam os casais não heteronormativos na constituições de suas famílias através da adoção e por quê a adoção nesses moldes ainda é tão estigmatizada, mesmo com os avanços legislativos no decorrer das décadas. Essa análise de casos reais, conjuntamente às percepções doutrinárias sobre o assunto, proporcionará uma compreensão mais horizontalizada da problemática.

4. CAPÍTULO 3: DIREITO HOMOAFETIVO E O PODER DE CONSTITUIR FAMÍLIA

4.1 Obstáculos à adoção homoparental

Após analisar as múltiplas modalidades de constituir família através do instituto da adoção, é necessário focalizar no que ainda fomenta discussões quando a pauta é o direito homoafetivo de constituir família. Fica evidente que a grande questão não é puramente jurídico-normativa, tendo em vista que - apesar da não menção específica nos textos legais a respeito da adoção homoparental - as legislações nacionais não se ocupam em limitar o exercício pleno de uma garantia constitucional que igualmente se aplica às uniões entre pessoas do mesmo gênero.

No que diz respeito aos empecilhos relacionados à adoção e à formação de núcleos familiares entre casais do mesmo gênero, destaca-se o julgamento da Apelação Cível nº 14.332/98 pela 9ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. Neste caso, o Ministério Público manifestou preocupação com a possibilidade de haver uma influência, ainda que involuntária, por parte do adotante sobre o menor no que se refere ao seu comportamento afetivo. Tal pronunciamento, explicitamente preconceituoso, evidencia uma presunção intrínseca de caráter negativo em relação à homossexualidade, configurando um tratamento discriminatório e vedado pela Constituição Federal, a qual estabelece, em seu art. 5º, a iguadade entre todos perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Ademais, é plenamente perceptível uma pressuposição homofóbica, exposta pelo Ministério Público, frente a uma hipotética obrigação estatal no que concerne à proteção do comportamento sexual-afetivo do menor, haja vista que o dever do Estado de resguardar a criança e o adolescente não abarca a imposição de um comportamento afetivo heterossexual como único e saudável, tampouco como padrão esperado. Portanto, além de não estar previsto na legislação de adoção nem no Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o suposto dever mencionado pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro configura-se como eminentemente inconstitucional, além de homofóbico e heteronormativo (ANDRADE; GONÇALVES; LELIS, 2017).

Essa manifestação institucional, por exemplo, é um verdadeiro símbolo da visão social ainda arcaica quando se imagina a construção de um seio familiar distante do padrão heteronormativo. Dessa maneira, o preconceito e o estigma social nominalmente disfarçados de medo, preocupação e cautela insistem erroneamente em colocar as comunidades

desviantes num lugar de exclusão, marginalização e indignidade, o que fere diretamente a isonomia constitucional.

Ademais, nessa mesma toada, pode-se acrescentar, a título de exemplificação, uma pesquisa realizada pelo Programa de Pós-Graduação em Psicologia Social da Universidade Federal de Sergipe (UFS), em que foram entrevistados cento e trinta e dois universitários, sendo sessenta e sete do curso de Serviço Social e sessenta e cinco do curso de Direito, com média de idade de vinte e cinco anos. A referida pesquisa consistia em realizar um questionário a respeito de crenças sobre a homossexualidade, bem como a respeito da adoção de crianças e adolescentes por casais homoafetivos, a fim de compreender qual a porcentagem de crenças positivas e negativas a respeito das uniões entre pessoas do mesmo gênero, bem como sobre a formação de núcleos familiares homoparentais (CERQUEIRA; SANTANA, 2015).

Tabela 1 - Pesquisa sobre as crenças negativas a respeito da adoção homoparental

	Direito		Serviço Social		Total	
	<i>n</i>	%	<i>n</i>	%	<i>n</i>	%
As crianças adotadas por homossexuais serão desajustadas.	7	10,7%	0	0%	7	5,3%
Uma criança adotada por um casal homossexual aprenderá essa imagem de família e se tornará homossexual no futuro.	21	32,3%	3	4,5%	24	18,3%
Um casal homossexual não ensinará para uma criança os valores morais que a sociedade exige.	0	0%	0	0%	0	0%
O problema de uma criança adotada por homossexuais é que outras crianças a humilharão.	42	64,6%	27	55,2%	79	59,9%
Os filhos aprendem observando os pais e uma criança educada por homossexuais irá desenvolver comportamentos diferentes das criadas por heterossexuais.	18	28,1%	8	11,9%	26	19,9%
Uma criança adotada por homossexuais aprenderá que a homossexualidade é algo natural e terá comportamentos homo desde pequena.	26	40,0%	11	16,4%	37	28,1%
Uma criança adotada por gays ou lésbicas poderá ser abusada sexualmente por eles.	9	13,8%	3	4,5%	12	9,1%

Fonte: CERQUEIRA; SANTANA (2015)

É claro que o referido estudo padece do ponto de vista estatístico e encontra limitações para análises mais robustas e aprofundadas. No entanto, ele torna evidente a persistência de crenças negativas infundadas a respeito das uniões não heteronormativas, bem como quanto à consolidação de seios familiares, por meio da adoção, nos moldes não

tradicionais. Verifica-se, nesse sentido, que o imagético social - retratado pela pesquisa - está maculado pelo preconceito, o qual conduz o indivíduo a acreditar, por exemplo, que a criação homoafetiva construirá adultos disfuncionais, ou mesmo influenciará no desenvolvimento identitário-sexual da criança, e o pior, que o adotado, em razão da adoção homoparental, estará suscetível a abusos sexuais.

Nesse ínterim, os já mencionados autores da referida pesquisa reforçam fortemente que:

Este estudo demonstrou que a questão da adoção homoparental ainda está distante da realidade de profissionais em formação em áreas tão próximas à temática. Os dados empíricos deste estudo possuem limitações do ponto de vista estatístico que impedem análises mais robustas, no entanto, exemplificam uma realidade e disparam uma série de discussões que podem ser úteis no repensar a formação para novas realidades. Permanece explícita a hegemonia do arranjo heterossexista na representação de família e crenças sobre desenvolvimento humano (CERQUEIRA; SANTANA, 2015, p. 12)

Esses estigmas, capitaneados pela lógica heteronormativa, reforçam a dinâmica social excludente, que impede a naturalização da composição familiar diversa, de modo que a sociedade permanece incapaz de visualizar - com a mesma aptidão - um lar estruturado por pessoas do mesmo gênero que consiga ofertar condições salutaras para o desenvolvimento de um novo cidadão. Esse arquétipo heterossexista e normativo, portanto, influi diretamente para a construção de obstáculos imagéticos, os quais - na prática -, inibem a aceitação da pluralidade. Soma-se a isso, como já mencionado anteriormente, toda a estrutura social, econômica e religiosa da sociedade brasileira, que ergue verdadeira muralha frente à luta das comunidades LGBT+.

4.1.1 Melhor interesse de quem?

Diante de todos os obstáculos tratados quando o assunto é adoção de crianças e adolescentes por casais LGBT+, vale a pena refletir a respeito do quê ou de quem exatamente se pretende proteger as crianças e os adolescentes. É claro que a adoção, enquanto instituto sublime do direito civil e que afeta direta e profundamente a vida dos envolvidos, deve ser levada com o maior grau de seriedade e compromisso social; entretanto, esse intuito protetivo inafastável não pode (e não deve) impedir a viabilização ou tornar demasiadamente difícil o encontro das necessidades duais de quem quer adotar e de quem necessita de um lar,

conturbando a situação desnecessariamente, pois essa postura perpassa erroneamente a moldura a que se propõe o instituto.

Nessa seara, tratando-se mais especificamente da perspectiva guardiã do instituto da adoção, é absolutamente fundamental primar pela garantia dos direitos essenciais dos menores, dada a sua vulnerabilidade, estipulados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), o qual prevê, em seu artigo 3º e parágrafo único, o princípio basilar da proteção integral:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Parágrafo único. Os direitos enunciados nesta Lei aplicam-se a todas as crianças e adolescentes, sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem (BRASIL, 1990).

Em sequência, no art. 4º e parágrafo único, o mesmo texto legal vem destacar o princípio da absoluta prioridade:

Art. 4º 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.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude (BRASIL, 1990).

Esses princípios combinados resultam no melhor interesse da criança e do adolescente, cuja pretensão é - além de alcançar os menores em sua totalidade e plenitude - ofertar a eles a melhor condição possível para que os seus interesses sejam sempre protagonistas das relações a que sejam submetidos. O melhor interesse da criança, portanto, direciona (e deve direcionar) o processo de adoção no sistema jurídico brasileiro, o que acaba por barrar, justificadamente, o andamento de vários processos quando se verifica que o respectivo interesse do menor não está ocupando o espaço central que deveria.

Ocorre que, quando se trata da adoção de crianças e adolescentes por casais LGBT+, o melhor interesse da criança acaba sendo utilizado como escudo para mascarar o preconceito

e a visão discriminatória em relação às formas plurais de composição familiar. Nesse prisma, Roger Raupp Rios (2009) em sua obra “Adoção por casais homossexuais: admissibilidade” afirma que se resume unicamente a uma manifestação arcaica e discriminatória o discurso de proteger crianças e adolescentes de possíveis mazelas oriundas do crescimento em um lar encabeçado por casais homoparentais, em detrimento do melhor interesse da criança que, outra vez mais, resta subprestigiado no decorrer do processo de adoção, justificado pelo que dispõe a tessitura jurídica. Outrossim, o referido autor faz saltar os olhos à noção de que o intuito central e finalístico do instituto da adoção é justamente fornecer à criança e ao adolescente as melhores oportunidades de crescimento pessoal e humano, de maneira que - o fato do casal adotante ser homossexual sobrepor o objetivo central da adoção a ponto de rejeitar essa possibilidade - é coibir injustificadamente o próprio ato de adotar e de se doar para o outro em ato de amor, cuidado e carinho (LOBO, 2019).

Dessa maneira, resta indagar: Ao melhor interesse de quem se destina a recusa do processo de adoção de crianças e adolescentes em situação de vulnerabilidade por uma família LGBT+ plenamente estruturada e capaz de ofertá-los condições salutaras de vida e de desenvolvimento humano?

Esse questionamento, portanto, serve de reflexão, por exemplo, para a colocação trazida pelo MPRJ em sede do julgamento da Apelação Cível nº 14.332/98 pela 9ª Câmara Cível do TJ/RJ, bem como para o resultado da pesquisa feita pelo PPG em Psicologia Social na UFS, ambos já mencionados anteriormente. Ambas essas circunstâncias mostram como os corpos LGBT+ são julgados mesmo sem a menor comprovação científica das hipóteses levantadas, o que leva a uma naturalização ininterrupta de tais estigmas preconceituosos, impedindo, dessa maneira, que o processo de adoção e a concepção de lares plurais sejam plenamente assimilados.

Tendo em vista ser essa uma mentalidade ainda muito presente quando se fala em adoção homoparental e, pretendendo combatê-la, é preciso lançar mão de conhecimentos interdisciplinares devidamente comprovados. Logo, urge-se destacar estudos respaldados pela psicologia e pela psicanálise.

É importante ressaltar, na perspectiva da psicóloga e psicanalista Maria Antonieta Pisano Motta¹⁹, que o exercício da parentalidade, de modo geral, não exerce qualquer influência na orientação sexual dos filhos adotados. É válido salientar, ainda, que estudos recentes conduzidos por especialistas em psicologia e psicanálise têm apresentado evidências

¹⁹ Mestre em Psicologia Clínica pela PUC-SP.

de que a paternidade homossexual não compromete o desenvolvimento psicossocial da criança, tampouco influi na sua orientação sexual. Essas pesquisas, por sua vez, afirmam que a futura orientação sexual da criança é influenciada por diversos fatores ligados à relação de paternidade e filiação. Contudo, é preocupante constatar a inquietação da sociedade em relação ao desenvolvimento da personalidade das crianças criadas em famílias não heteronormativas, o que pode influenciar nas decisões judiciais envolvendo casais do mesmo gênero, revelando a persistência do preconceito ainda existente em relação a esses indivíduos. (MOTTA, 2010).

Ainda nesse íterim, a supramencionada psicóloga e psicanalista reforça que:

Não são conhecidos, por exemplo, fatores psicológicos vinculando o exercício da parentalidade à orientação sexual da pessoa. Ao contrário, estudos realizados nas culturas anglo-saxã e latino-europeia apontam que indivíduos ou casais homossexuais estão aptos a exercer tanto a paternidade quanto a maternidade. [...] Cada caso tem a sua particularidade, porém, perversão e perversidade, inadequação e patologia não são prerrogativas das pessoas com orientação homossexual, podendo ser encontradas nos indivíduos heterossexuais que carreguem em si inadequações atitudinais e comportamentais, capazes de se refletir na criação dos filhos, quando não se voltam contra eles. (MOTTA, 2010, p. 29-30).

Dessa forma, não há que se falar em ameaça ao melhor interesse do infante ou em percalços ao desenvolvimento saudável de crianças e adolescentes adotadas por casais não heteronormativos, pelo contrário, a verdadeira ameaça ao melhor interesse do adotando está em permitir a adoção destes menores por casais preconceituosos e que estimulam o ódio e a violência contra os corpos e as famílias que não se adequam (e não devem se adequar) ao padrão socialmente imposto, que impede a manifestação plural das subjetividades genuínas dos indivíduos.

4.2 Subvertendo a lógica: o poder do afeto e a função social da família

Apesar da não aparição explícita e literal do conceito de afeto em se tratando dos direitos das famílias no corpo legal do texto constitucional, deve-se apontar o afeto, atualmente, como grande elo das configurações familiares, haja vista que ele decorre, direta e imediatamente dos princípios da dignidade da pessoa humana e da solidariedade. Dessa maneira, mesmo diante de ferrenhas contradições doutrinárias, não há como questionar que o afeto e, por conseguinte, a afetividade assumem o status de princípio jurídico norteador dos direitos das famílias, de modo a permitir, por exemplo, a parentalidade socioafetiva, a qual

instaura determinado núcleo familiar mediante o vínculo do afeto, e não necessariamente o biológico (TARTUCE, 2024, p. 2840).

Noutras palavras, porém com a mesma semântica, o professor Caio Mário discorre que:

Os vínculos de afetividade projetam-se no campo jurídico como a essência das relações familiares. O afeto constitui a diferença específica que define a entidade familiar. É o sentimento entre duas ou mais pessoas que se afeiçoam pelo convívio diuturno, em virtude de uma origem comum ou em razão de um destino comum que conjuga suas vidas tão intimamente, que as torna cônjuges quanto aos meios e aos fins de sua afeição até mesmo gerando efeitos patrimoniais, seja de patrimônio moral, seja de patrimônio econômico [...] Neste contexto de mudanças, as famílias reconstituídas nascem de um novo relacionamento (casamento ou outra união), onde um dos cônjuges ou companheiro (ou ambos) compõe a família com filhos de relações anteriores. Nesta convivência familiar todos trazem experiências anteriores e se veem diante do desafio de criar novos espaços de afetividade. Esta renovada relação de parentesco por afinidade assume, muitas vezes, as funções e cuidados próprios da família biológica, sobretudo em razão da morte ou da separação conjugal. Os genitores afins, quase sempre participam do processo de socialização, do sustento material e educação. Neste núcleo familiar, o diálogo, o afeto e a solidariedade podem ajudar nos conflitos que se apresentam diversificados em cada configuração familiar. (PEREIRA, 2017, p. 57).

Nesse ínterim, fica nítido que, embora muitos discordem, o afeto e a afetividade são instrumentos poderosos para instituições de seios familiares, os quais geram efeitos concretos, inclusive, para o Direito Privado. Isso se deve também em razão do julgamento, em sede do controle concentrado de constitucionalidade, perante o STF, do RE nº 898.060/SC de 2016, no qual ficou reconhecida a afetividade enquanto princípio do sistema civil-constitucional brasileiro, bem como se firmou a tese de que a parentalidade socioafetiva é forma de parentesco civil, tornando-se elemento gerador de obrigações. Nesse viés, pode-se citar, a título de exemplo, uma situação extremamente corriqueira na realidade social deste país, que é o aperfeiçoamento da afetividade do cônjuge com o filho de seu parceiro atual, situação normalmente descrita como "adoção à brasileira", a qual se manifesta exclusivamente pela não consanguinidade e, ainda assim, é suficientemente capaz de estabelecer laços familiares juridicamente válidos (TARTUCE, 2024).

O professor Flávio Tartuce (2024) trata ainda, em seu manual, do princípio da função social da família, o qual deve levar o direito, sobretudo, o direito das famílias a acompanhar as (necessárias) transformações sociais ao longo do tempo, com o fito de fundamentar, por exemplo, a já mencionada paternidade socioafetiva, bem como as uniões entre pessoas do mesmo gênero, além das nuances regionais e sociais de cada localidade, de modo que - em

caso do não reconhecimento da função social da família - seria o mesmo que, nas palavras de Tartuce (2024, p. 2846): "não reconhecer função social à própria sociedade".

À vista disso, é indispensável reafirmar a importância dos princípios do afeto e da função social da família, os quais humanizam os direitos das famílias e reforçam o compromisso constitucional com o não retrocesso social e a expansão dos direitos e garantias previstos no Texto Maior. Nessa perspectiva, os referidos princípios assumem papel fundamental na subversão da lógica heteronormativa na concepção familiar, ao passo que expandem as possibilidades de afirmação do que é família, afastando aquela arcaica noção do seio familiar composto unicamente por pessoas do gênero oposto, a qual impedia a manifestação plena das subjetividades dos indivíduos e limitava as possibilidades de configurações familiares. Ademais, tais princípios também revelam as virtudes da diversidade para um desenvolvimento social de maneira salutar, reconhecendo e respeitando as diferenças, de modo a validar as múltiplas concepções e configurações dos seios familiares, permitindo, dessa maneira, que a humanidade, a dignidade e a diversidade assumam o protagonismo das relações sociais. Assim, somente a partir dessa compreensão que se faz possível a construção de uma sociedade materialmente pluralizada e comprometida com a diversidade.

4.3 Ultrapassando os obstáculos: consolidação jurisprudencial pela primazia do afeto

Para além da superação de estigmas com base em conhecimentos científicos da psicologia e da psicanálise, faz-se preciso reforçar também, nesse contexto, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça demonstra a consolidação dos avanços nesse debate. No exemplo do julgado a seguir, tem-se o caso de uma mulher, que vive em união com outra mulher, que requer a possibilidade de adoção de crianças já adotadas por sua companheira. A decisão deixou claro o compromisso democrático com progresso na perspectiva dos direitos e garantias sociais. Dada essa relevância, vale destacar a ementa do julgado em face do Recurso Especial nº 889852 - RS cujo relator foi o ministro Luis Felipe Salomão:

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. 1. A questão diz respeito à possibilidade de adoção de crianças por parte de requerente que vive em união homoafetiva com companheira que antes já adotara os mesmos filhos, circunstância a particularizar o caso em julgamento. 2. Em um mundo pós-moderno de velocidade instantânea da informação, sem fronteiras ou barreiras, sobretudo as culturais e as relativas aos costumes, onde a sociedade transforma-se velozmente, a interpretação da lei deve levar em conta, sempre que possível, os postulados maiores do direito universal. 3. O artigo 1º da Lei 12.010/09 prevê a "garantia do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes". Por sua vez, o artigo 43 do ECA estabelece que "a adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos". 4. Mister observar a imprescindibilidade da prevalência dos interesses dos menores sobre quaisquer outros, até porque está em jogo o próprio direito de filiação, do qual decorrem as mais diversas consequências que refletem por toda a vida de qualquer indivíduo. 5. A matéria relativa à possibilidade de adoção de menores por casais homossexuais vincula-se obrigatoriamente à necessidade de verificar qual é a melhor solução a ser dada para a proteção dos direitos das crianças, pois são questões indissociáveis entre si. 6. Os diversos e respeitadíssimos estudos especializados sobre o tema, fundados em fortes bases científicas (realizados na Universidade de Virgínia, na Universidade de Valência, na Academia Americana de Pediatria), "não indicam 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 a seus cuidadores". 7. Existência de consistente relatório social elaborado por assistente social favorável ao pedido da requerente, ante a constatação da estabilidade da família. Acórdão que se posiciona a favor do pedido, bem como parecer do Ministério Público Federal pelo acolhimento da tese autoral. 8. É incontroverso que existem fortes vínculos afetivos entre a recorrida e os menores – sendo a afetividade o aspecto preponderante a ser sopesado numa situação como a que ora se coloca em julgamento. 9. Se os estudos científicos não sinalizam qualquer prejuízo de qualquer natureza para as crianças, se elas vêm sendo criadas com amor e se cabe ao Estado, ao mesmo tempo, assegurar seus direitos, o deferimento da adoção é medida que se impõe. 10. O Judiciário não pode fechar os olhos para a realidade fenomênica. Vale dizer, no plano da "realidade", são ambas, a requerente e sua companheira, responsáveis pela criação e educação dos dois infantes, de modo que a elas, solidariamente, compete a responsabilidade. 11. Não se pode olvidar que se trata de situação fática consolidada, pois as crianças já chamam as duas mulheres de mães e são cuidadas por ambas como filhos. Existe dupla maternidade desde o nascimento das crianças, e não houve qualquer prejuízo em suas criações. 12. Com o deferimento da adoção, fica preservado o direito de convívio dos filhos com a requerente no caso de separação ou falecimento de sua companheira. Asseguram-se os direitos relativos a alimentos e sucessão, viabilizando-se, ainda, a inclusão dos adotandos em convênios de saúde da requerente e no ensino básico e superior, por ela ser professora universitária. 13. A adoção, antes de mais nada, representa um ato de amor, desprendimento. Quando efetivada com o objetivo de atender aos interesses do menor, é um gesto de humanidade. Hipótese em que ainda se foi além, pretendendo-se a adoção de dois menores, irmãos biológicos, quando, segundo dados do Conselho Nacional de Justiça, que criou, em 29 de abril de 2008, o Cadastro Nacional de Adoção, 86% das pessoas que desejavam adotar limitavam sua intenção a apenas uma criança. 14. Por qualquer ângulo que se analise a questão, seja em relação à situação fática consolidada, seja no tocante à expressa previsão legal de primazia à proteção integral das crianças, chega-se à conclusão de que, no caso dos autos, há mais do que reais vantagens para os adotandos, conforme preceitua o artigo 43 do ECA. Na verdade, ocorrerá verdadeiro prejuízo aos menores caso não deferida a medida. 15. Recurso especial improvido. (STJ - REsp: 889852 RS 2006/0209137-4, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 27/04/2010, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/08/2010).

Pode-se citar também, a título de mais um exemplo, o julgamento do Superior Tribunal de Justiça no caso do Habeas Corpus nº 404.545 - CE (2017/0146674-8) do relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 22 de agosto de 2017. No caso em questão, tem-se a situação de um recém-nascido de 17 (dezessete) dias de vida que foi abandonado dentro de uma caixa de papelão na porta da casa de uma família. O menor foi acolhido por um casal homoafetivo que vivia em união estável há 12 anos, os quais buscaram - de imediato - todas as vias legais adequadas para regularizar a situação daquela criança, tendo nutrido, no decorrer desse tempo, afeto pelo bebê. Ainda assim, as instâncias originárias decidiram pelo acolhimento institucional do menor. O casal, por sua vez, impetrou HC com vistas a reformar a decisão e ver tutelado o direito de permanecer com a guarda do menor.

Tendo em vista a riqueza de detalhes e a contribuição imensa para discussão neste trabalho, destaca-se trecho relevante do voto do ministro relator que, felizmente, acolheu a ação constitucional impetrada:

Em primeiro lugar, válido registrar que a potencial possibilidade de ocorrência de dano grave e irreparável aos direitos da criança, ora paciente, que foi recolhida em abrigo, medida teratológica no caso concreto, impõe afastar de plano o óbice formal da Súmula nº 691/STF.

A determinação de retirada da criança do lar em que se encontrava fundamentou-se unicamente na burla do cadastro de adotantes.

Não se afere do contexto posto nos autos nenhuma denúncia acerca de suposta ameaça ou perigo para o menor.

Ao contrário da maioria das situações em que se pode intuir alguma forma de negociação da criança pelos pais biológicos e possíveis adotantes, na hipótese em apreço, o que se percebe, ao menos em juízo perfunctório, próprio das liminares, é que, de fato, o acaso literalmente bateu à porta dos impetrantes, que desde o início, ao se depararem com a situação concreta, buscaram as vias legais adequadas para regularizar a situação perante a Polícia Civil e o Poder Judiciário (ação de adoção conjugada com guarda provisória - e-STJ fls. 39-44).

Extrai-se da decisão do Desembargador Durval Aires Filho (e-STJ fls. 352-353), que merece ser restabelecida, que afastar o abrigo, no caso concreto, "traduz o melhor interesse da criança, que tem direito a um lar, devendo o paciente permanecer com os impetrantes até o julgamento final deste habeas corpus ou da ação de adoção o que vier primeiro" (e-STJ fl. 365).

E tais afirmações estão corroboradas pelo Relatório da Equipe de Adoção do Juizado da Infância e da Juventude anexado aos autos (fls. 147/150), elaborado pela Psicóloga Maria Camelo Oliveira (CRP 11/1875), a qual relatou: "(...) em visita à residência dos impetrantes, encontrou um lar bem estruturado, com boa aparência, bem dividido e decorado (inclusive com fotos das famílias de ambos), composto por sala, cozinha americana, dois quartos, um com suíte, do casal, e o outro quarto todo mobiliado com berço, guarda-roupa, armário e enfeites, onde o 'P.' ficava" (e-STJ fl. 358 - grifou-se).

O relacionamento do casal é estável, estão juntos há 12 (doze anos), ambos estão empregados e explicitam o desejo genuíno na adoção de P., o qual acolheram amorosamente desde tenra idade.

As instâncias originárias determinaram o abrigo do menor – hoje chamado de acolhimento institucional ou familiar –, medida tomada sempre que os direitos reconhecidos na lei protetiva da criança e do adolescente são ameaçados ou violados, nos termos definidos nos seguintes incisos do art. 98 do ECA: "I - por

ação ou omissão da sociedade ou do Estado; II - por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável ; III - em razão de sua conduta."

A hipótese dos autos, excepcionalíssima, justifica o conhecimento e deferimento da ordem, porquanto inválida a determinação de abrigo da criança que, como se percebe, não se inclui em nenhuma das condutas acima mencionadas.

No caso, estão presentes, concomitantemente, os requisitos autorizadores do provimento de urgência, aptos a afastar o entendimento constante da Súmula nº 691 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que não cabe habeas corpus contra decisão que denega a liminar em outro habeas corpus , sob pena de indevida supressão de instância.

O requisito do *fumus boni iuris* extrai-se do fato de que a permanência em orfanato acarreta, de plano, verdadeiro atentado à liberdade de ir e vir da criança, bem como risco de trauma psicológico desnecessário.

Inicialmente, afere-se dos autos que o menor foi recebido em ambiente familiar amoroso e acolhedor, quando então recém-nascido, não havendo riscos físicos ou psíquicos ao menor neste período, quando se solidificaram laços afetivos, até mesmo porque é cediço que desde muito pequenas as crianças já reconhecem as pessoas com as quais convivem diariamente.

Os impetrantes informam que "sempre adotaram os meios legais para resolver sua situação, expondo à justiça a clareza dos fatos demonstrando sua boa fé e respeito pela justiça" (fl. 3 e-STJ). Por sua vez, o *periculum in mora* decorre da impossibilidade de se estabelecer qualquer prazo para que a medida que determinou a entrega do menor ao abrigo seja apreciada, definitivamente, pelo Judiciário.

Registre-se que ao afeto vem se atribuindo valor jurídico, e a dimensão socioafetiva da família ganha espaço na doutrina e na jurisprudência em detrimento das relações de consanguinidade.

Ademais, a Terceira Turma desta Corte fixou o entendimento de que, na ausência de perigo de violência física ou psicológica contra a criança, a sua busca e apreensão com acolhimento institucional, no curso de qualquer ação em que se discuta a custódia física da infante, representa evidente afronta ao melhor interesse do menor (STJ - HC: 404.545 CE 2017/0146674-8, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 22/08/2017, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/08/2017).

Verifica-se, a partir dos dois casos concretos mencionados, a pacificação do entendimento do Tribunal Superior frente à noção de acolhimento de crianças e adolescentes por casais homoafetivos, sobrepondo-se a qualquer idealização social, moral ou religiosa, levando verdadeiramente em conta (como deve ser) a maturidade daquele determinado lar para receber um infante ou adolescente, primando - acima de tudo - pelo melhor interesse deste, num lar devidamente estruturado e em plenas condições para seu desenvolvimento salutar.

Esse entendimento, portanto, vai ao encontro do que destaca Lúcia de Paula Freitas²⁰ (2001, p. 154) sobre o fato de que a adoção "se funda na construção e aprofundamento dos vínculos afetivos entre o pai e o filho, entendendo-se que a real legitimação dessa relação se dá não pelo biológico, nem pelo jurídico: dá-se pelo amor vivido e construído por pais e filhos".

²⁰ Advogada graduada pela UFMG.

Pode-se adicionar também, nessa mesma perspectiva, a visão defendida por Guilherme Calmon Nogueira da Gama, em que, segundo ele:

No direito brasileiro, com base no melhor interesse da criança, tem-se considerado a prevalência do critério socioafetivo para fins de assegurar a primazia da tutela à pessoa dos filhos, no resguardo de seus direitos fundamentais, notadamente o direito à convivência familiar (2003, p. 483)

Nesse sentido, se o afeto é, de fato, o elemento identificador das entidades familiares, esse mesmo elemento serve (e deve servir) de parâmetro para a definição dos vínculos parentais. A jurisprudência nacional passou a atentar no melhor interesse da criança e a investigar quem a criança considera pai e, ao mesmo tempo, quem a ama como filha, o que fez surgir uma nova figura jurídica, intitulada a filiação socioafetiva, que acabou, naturalmente, superpondo-se à lógica biológica. Com o surgimento dos métodos reprodutivos de fecundação assistida e os avanços no que tange à manipulação genética, tornou-se ainda mais concreto o sonho de ter filhos. Assim, todos, independente da capacidade reprodutiva, vivendo sozinhos ou sendo casados, manterem união estável hétero ou homossexual, viram assegurado o direito de constituírem seus próprios núcleos familiares. Esse leque amplo de possibilidades impõe que se reconheça que crianças e adolescentes vivem em lares de pessoas do mesmo sexo, de maneira que a pretensão de retirar esse direito de casais não heteronormativos e, por conseguinte dos adotandos de usufruírem vivências num lar estruturado e equilibrado, é postura absolutamente discriminatória com caráter nitidamente punitivo (DIAS, 2004).

Logo, não há espaço para achismos e opiniões pessoais que contrariem o que está plenamente provado. Não há que se tolerar o intolerável, nem esconder o que já é marcadamente exposto. A discussão relativa à adoção de crianças e adolescentes por casais LGBT+ expõe a clara luta entre a heteronormatividade e suas imbricações frente a diversidade e suas múltiplas possibilidades, o que atravessa a vivência de muitos indivíduos e casais por todo o mundo. Fato é que o tempo já avançou o suficiente e a sociedade já perpassou por incontáveis transformações ao longo dos anos para que este debate ainda seja dado por dicotômico. Urge-se a pacificação social pelo entendimento de que casais homoafetivos possuem plenas condições de educar, amar e ensinar e que as suas orientações sexuais em nada alteram a sua capacidade de conexão humana.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

À vista do exposto, fica evidente que, ao longo das décadas, a sociedade passa por muitas transformações, sob várias perspectivas, e essas mudanças implicam, necessariamente, na necessidade de um acompanhamento jurídico-normativo que consiga regular as práticas e convenções sociais, de modo que as relações sejam resguardadas de proteção e tutela jurídica. Esse respaldo confere proteção não só entre as partes envolvidas, mas confere segurança ao próprio ordenamento jurídico.

Dessa maneira, em se tratando da adoção de crianças e adolescentes por casais LGBT+, apesar da não menção específica nos textos normativos dessa modalidade real de constituição familiar, vê-se que já faz parte da realidade social brasileira e, portanto, carece de subsídio jurídico. Fato é que a jurisprudência, felizmente, avançou nesse sentido e trata como consolidada a união civil entre pessoas do mesmo gênero, bem como a possibilidade de adoção por casais homoafetivos, o que acaba por suprimir a lacuna legislativa específica nesta matéria, como demonstrado ao longo do trabalho.

Noutra perspectiva, infelizmente, mesmo com alguns avanços do ponto de vista jurídico, há que se ressaltar ainda verdadeiros retrocessos do ponto de vista social e humano, em que o preconceito e a discriminação em razão da orientação sexual ganham cada vez mais espaço. Nesse sentido, mais especificamente em relação à afirmação social de identidade das famílias em seu mais amplo grau de pluralidade, a sociedade brasileira ainda impõe barreiras de aceitação, tornando a naturalização dessa diversidade ainda mais dificultada.

Todo esse contexto nada mais é do que puro reflexo da heteronormatividade e sua poderosa influência num seio social machista e patriarcal como o brasileiro, em que o correto, o permitido, o puro, o sagrado e o ideal encontram-se unicamente no padrão imposto. Essa visão limitada e arbitrária impede a compreensão ampla das vivências subjetivas dos sujeitos e inibe a manifestação genuína de suas identidades, o que implica, por óbvio, na dificuldade de reconhecer núcleos familiares diversos, os quais baseiam-se não por laços consanguíneos, mas, acima de tudo, afetuosos.

Nesse ínterim, restou demonstrado neste trabalho que não deve haver óbice ao acolhimento familiar de crianças e adolescentes por casais homoparentais, os quais são plenamente capazes de garantir proteção, segurança, afeto, atenção e muito amor aos adotandos, assegurando-lhes o seu melhor interesse, conforme previsto na legislação. Assim sendo, o afeto (e tão somente o afeto) é capaz de sobrepor a lógica heteronormativa e conferir às famílias (todas elas) o devido reconhecimento de validade e de existência.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AMBRA, Pedro Eduardo Silva. **O que é um homem?: psicanálise e história da masculinidade no ocidente**. Zagodoni, 2021.

ANDRADE, Laís Britto Aragão; GONÇALVES, Douglas Oliveira Diniz; LELIS, Acácia Gardênia Santos. **A conquista do direito à adoção por casais homoafetivos**. Ciências Humanas e Sociais. Aracaju. v. 4. n.2. 2017.

BRASIL. **Código Civil**. Lei nº 3.071 de 1º de janeiro de 1916. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil.

_____. **Código Civil quadro comparativo 1916/2002**. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2003.

_____. **Constituição Federal**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado, 1988.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente**, Lei nº 8.069/90. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069Compilado.htm> Acesso em: 14 de mar. de 2024.

_____. **Lei de Adoção**, Lei nº 12.010/09. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm> Acesso em: 14 de mar. de 2024.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial nº 889.852**. Remetente: 4ª Turma – Recorrente: Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul – Recorrido: L.M.B.G. – Relator: Min. Luis Felipe Salomão. Disponível em: Acesso em: 11 mar. 2024.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **HC nº 404.545**. Remetente: 3ª Turma – Impetrado: Tribunal de Justiça do Estado do Ceará – Impetrante: A.D.S.S. e outros – Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Disponível em: Acesso em: 13 mar. 2024.

_____. STF. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4277 e Ação de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132**. Relator: Ayres Britto, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011.

CERQUEIRA, Elder Santos; SANTANA, Geovanna. **Adoção Homoparental e Preconceito: Crenças de Estudantes de Direito e Serviço Social - Temas em Psicologia**. vol. 23, núm. 4, diciembre, 2015, pp. 873-885.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Programa de adoção**. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/adocao/>>. Acesso em: 07 de abr. de 2024.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Editora JusPodivm, 2021.

DIAS, Maria Berenice. **Filiação homoafetiva. Afeto, Ética, Família e o novo**, 2004.

DICIONÁRIO ONLINE DE PORTUGUÊS. **Heteronormatividade**. Disponível em: <<https://www.dicio.com.br/heteronormatividade/>>. Acesso em: 21 de fev. de 2024.

DOS SANTOS, Alessandra Matos; DE FIGUEIREDO, Ingrid Porto. **Heteronormatividade e a Posse na Subjetividade**. Atas de Ciências da Saúde (ISSN 2448-3753), v. 9, n. 1, 2021.

FREITAS, Lúcia Maria de Paula. **Adoção – Quem em nós quer um filho?** In Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre, Síntese, IBDFAM, v. 10, p. 154, 2001.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. **A Nova Filiação: o Biodireito e as relação parentais**. Rio de Janeiro, Renovar, 2003.

GALDINO, Dário. **Nova Descoberta. Recortes dos Territórios e Territorialidade em um Bairro da Cidade do Recife. 2010**. Disponível em: <<https://monografias.brasilecola.uol.com.br/direito/as-perspectivas-da-adocao-no-brasil-e-a-problematica-da-adocao-tardia.htm>>. Acesso em 22 de março de 2024.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro v. 6–Direito de família**. Saraiva Educação SA, 2019.

G1. Casais homoafetivos ajudam a dobrar o número de adoções no Brasil nos últimos 4 anos. Disponível em:

<<https://g1.globo.com/jornal-nacional/noticia/2023/06/29/casais-homoafetivos-ajudam-a-dobrar-o-numero-de-adocoes-no-brasil-nos-ultimos-4-anos.ghtml>>. Acesso em: 07 de abr. de 2024.

JUSBRASIL. **Adoção no Brasil após alterações na Lei 12.010/09, modificando a Lei 8.069/90**. Disponível em:

<<https://www.jusbrasil.com.br/artigos/adocao-no-brasil-apos-alteracoes-na-lei-12010-09-modificando-a-lei-8069-90/863675311>>. Acesso em: 13 de mar. de 2024.

LEXML. **Homoparentalidade e superação de preconceitos**. Disponível em:

<<https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:redes.virtual.bibliotecas:artigo.revista:2010:1000889838>>. Acesso em: 20 de maio de 2024.

LOBO, Clarice Quinhões. **Adoção no Brasil e os direitos fundamentais da criança e do adolescente**. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal Fluminense, Faculdade de Direito, Niterói, 2019.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito civil: Famílias**. 4ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Unidades familiares desconstitucionalizadas: para além dos numerus clausus**, in Revista brasileira de Direito de Família, nº 12, Porto Alegre, Síntese, p. 45, 2002.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO. **Principais modificações no Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA**. Disponível em:

<http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2006/30-anos-do-ECA_principais-modificacoes.pdf>. Acesso em: 14 de mar. de 2024.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **Homoparentalidade e superação de preconceitos.** Revista Jurídica Consulex, n. 123, p. 29-30, 01 de julho de 2010.

RIOS, Roger Raupp. **A homossexualidade no direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil – Vol. V / Atual.** Tânia da Silva Pereira. – 25. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TARTUCE, Flávio; SIMÃO, José Fernando. **Direito Civil-Direito de Família-Vol. 5.** São Paulo, 2019.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil : volume único.** - 14. ed., rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Método, 2024.

UFF - Universidade Federal Fluminense. **Adoção no Brasil e os direitos fundamentais da criança e do adolescente.** Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal Fluminense, Faculdade de Direito, Niterói, 2019. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/handle/1/15765/TCC%20II%20-%20ficha%20catalogr%C3%A1fica%20e%20ata.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 17 de maio de 2024.