

PONTÍFICA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO DE FAMÍLIA E SUCESSÕES

POSSIBILIDADE JURÍDICA DA ADOÇÃO POR CASAS HOMOAFETIVOS,
SOB UM OLHAR DA PSICANÁLISE

Victoria Carmín Musachi

São Paulo

2021

Victoria Carmín Musachi

**POSSIBILIDADE JURÍDICA DA ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS,
SOB UM OLHAR DA PSICANÁLISE**

Monografia apresentada à banca examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do grau de pós-Graduada no curso de Especialização de Direito de Família e Sucessões, sob orientação da Professora Juliana Francisca Lettière.

São Paulo

2021

RESUMO

O presente trabalho analisa a evolução das famílias no decorrer dos anos, buscando demonstrar que a homossexualidade é algo que existe desde os tempos mais primórdios e, como elemento intrínseco ao ser humano, merece reconhecimento e respeito sociojurídico.

Baseando a família nos princípios de afeto e cuidado, surge a possibilidade de formações familiares diversas, às quais devem todas, sem distinção, ser-lhes garantidas proteção jurídica e inserção na sociedade.

A partir do reconhecimento da homossexualidade e de seus direitos daí decorrentes, surge a direito ao livre planejamento familiar que proporciona a interpretação de possibilidade constitucional à permissão da homoparentalidade.

Com um enfoque na Psicanálise, nota-se que a constituição familiar pouco importa para o desenvolvimento do menor adotado, bastando que proporcionem à criança ou ao adolescente a garantia de todos os seus direitos, mas, principalmente, que lhes transmitam amor e afeto, que são os elementos fundamentais para o desenvolvimento psíquico e social do ser humano.

Palavras-chave: Família. Homossexualidade. Homoparentalidade. Psicanálise.

ABSTRACT

This study analyzes the evolution of families over the years, aiming to demonstrate that homosexuality is something that exists from the very early times and as intrinsic to the human being, deserving recognition and socio-legal respect.

Basing on the principles of family, affection and care, arises the possibility of various family formations, which all, without distinction, must have granted the legal protection and integration into society.

From the recognition of homosexuality and the rights arising therefrom, there is the right to free family planning that provides the interpretation of constitutional possibility to permission homoparenthood.

With a focus on Psychoanalysis, we could note that the family constitution matters little to the development of minor adopted by simply providing the child or adolescent to guarantee all their rights, but mainly to report to them love and affection, which they are the key to the mental and social development of human beings.

Keywords: Family. Homosexuality. Homoparenthood. Psychoanalysis.

SUMÁRIO

1	FAMÍLIA E AFETIVIDADE	7
1.1	PANORAMA HISTÓRICO	7
1.2	A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO	9
1.3	A FAMÍLIA PARA A PSICANÁLISE E SUA RELAÇÃO COM O ORDENAMENTO JURÍDICO	14
1.3.1	Igualdade e pluralidade de entidades familiares	17
1.3.2	Direito ao livre planejamento familiar	19
2	DIREITO À SEXUALIDADE E ÀS RELAÇÕES HOMOAFETIVAS	20
2.1	DIREITOS FUNDAMENTAIS: A SEXUALIDADE COMO DIREITO EXISTENCIAL	23
2.2	TRIPÉ: SEXO, CASAMENTO E REPRODUÇÃO	26
2.3	HOMOAFETIVIDADE: CONSTRUÇÃO DE UM PARADIGMA?.....	28
3	HOMOPARENTALIDADE E A POSSIBILIDADE DE DUPLA ADOÇÃO	31
3.1	UMA QUESTÃO DE AMOR: O AFETO COMO PRIMAZIA DOS VÍNCULOS..	33
3.2	CONCEITOS E REQUISITOS DE ADOÇÃO JUNTO AO ECA	35
3.2.1	Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.....	39
3.3	ADOÇÃO HOMOPARENTAL E SEUS ASPECTOS PSICOLÓGICOS	42
3.3.1	Adoção homoparental na prática jurídica: batalhas e vitórias	44
	CONCLUSÃO	48
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	50

INTRODUÇÃO

A família tem passado por transformações importantes nos últimos anos, dando origem a novas constituições familiares, tais como as famílias monoparentais, anaparentais, multiparentais, poliafetivas e, ainda, as famílias homoparentais, tema central do presente trabalho.

Este trabalho pretende tratar de um assunto ainda visto como polêmico, que é a homossexualidade e o direito dos casais homoafetivos de constituírem família e darem continuidade a sua geração, mediante a adoção.

Apesar dos grandes avanços no Direito de Família com relação às configurações familiares, a homossexualidade, por si só, é uma questão que gera muitas controvérsias. Muito embora se saiba que os direitos LGBTQIA+ vêm ganhando cada vez mais força, tendo adquirido, inclusive, direito ao reconhecimento das uniões homoafetivas como entidades familiares, a homoafetividade ainda é um tema que sofre muito preconceito e, por isso, precisa de muita sensibilidade na abordagem.

Ao falar de adoção, ainda que seja por “famílias tradicionais”, compostas por casais heteroafetivos, também se enfrenta muito preconceito. Muito embora a Constituição Federal de 1988 vede a discriminação entre filhos biológicos e adotivos, a sociedade ainda não se desassociou da ideia ultrapassada de filhos bastardos.

O objetivo e desafio deste trabalho é, justamente, tratar desses dois temas: a adoção por casais homoafetivos, abordando o assunto sob uma perspectiva psicanalítica, permitindo ao leitor perceber que uma criança pode ter um desenvolvimento psicológico/emocional/social saudável independentemente de sua família ser biológica ou adotiva, heterossexual ou homossexual, matrimonial ou unida estavelmente.

Além do desejo de viver de forma livre sua sexualidade, muitos homossexuais pretendem ver realizado o sonho de filiação, reclamando para si o direito à descendência e propondo propiciar a uma criança o direito à ascendência, ao carinho e ao aconchego de um lar.

É por isso que aqui será demonstrado como essa problemática vem sendo abordada na sociedade atual e quais as soluções que têm sido dadas.

1 FAMÍLIA E AFETIVIDADE

A espécie humana tem a família como principal característica do núcleo básico, fundante e estruturante do sujeito, desempenhando o papel primordial na transmissão da cultura e de valores de humanidade, sem a qual não haveria sujeitos ou relações interpessoais e sociais.

A família preexiste a qualquer estruturação jurídica, transcendendo sua própria historicidade, visto que sua estruturação e organização variam de acordo com o momento histórico, social e geográfico.

1.1 PANORAMA HISTÓRICO

Desde os tempos mais primórdios, no estado primitivo das civilizações que tinham como preocupação básica a satisfação das necessidades primárias, existiam as chamadas endogamia e exogamia, em que os grupos familiares não se estruturavam em relações individuais, visto que as relações sexuais ocorriam entre todos os membros de uma mesma tribo ou com mulheres de outras tribos. Embora algumas civilizações ocidentais mantivessem situações de poligamia, no decorrer da história surgiram as organizações individuais, dando origem à atual organização monogâmica.¹

Na Babilônia, onde a procriação era a principal finalidade do matrimônio, prevalecia a família monogâmica, mas permitia-se aos homens manter relações de concubinato², ou seja, relações com uma segunda esposa, caso a primeira não pudesse conceber um filho.³

No Direito Romano existiam definições jurídicas de família, matrimônio, divórcio e outros institutos que serviram para formar os pilares fundamentais do Direito de Família Romano. No entanto, a família, como instituto jurídico, sofreu importantes mudanças no

¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família – Volume 6**. 13ª edição. Editora Atlas, 2013, p 3.

² LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Evolução do Conceito de Família**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 275.

³ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família – Volume 6**. 13ª edição. Editora Atlas, 2013, p 4.

decorrer da história, em função das transformações políticas, sociais e culturais às quais a civilização romana enfrentou.⁴

A família tradicional romana era baseada na concepção do *paterfamilias*, por meio do qual sob seu *potestas* e *dominium* se encontravam pessoas e coisas, representando a concepção de família como um grupo social e a concepção patrimonial de família, respectivamente.

Conforme ensina María Eva Fernández Baquero⁵, Eneo Domitius Ulpianus, jurista romano do século III, decompôs o conceito de família em *familia proprio iure* e *familia communi iure*. A *familia proprio iure*, segundo Ulpiano, é um núcleo de pessoas que estão submetidas à única autoridade do *paterfamilias*, seja mediante um parentesco por razões naturais ou de sangue (laços cognáticos) procedentes do matrimônio legítimo ou por qualquer ato jurídico gerador desses vínculos (laços agnáticos), como era a *adoptio*, *adrogatio* e a *conventio in manum*. Já a *familia communi iure* era composta por todos aqueles que se encontravam sob a *potestade* do anterior *paterfamilias*, antes de sua morte ou *capitis deminutio*, ao pertencer todos à mesma casa ou estirpe. Dessa forma, podemos concluir que, no Direito Romano, família era um grupo de pessoas que, pela natureza ou pelo direito, vivia sob o poder de outra⁶.

Antigamente, no mundo ocidental, em que o casamento era identificado como uma instituição, “a família consagrada pela lei tinha um modelo conservador, era uma entidade matrimonializada, patriarcal, patrimonializada, indissolúvel, hierarquizada e heterossexual”⁷.

Aliás, no Direito Romano, bem como na Grécia, o poder do *pater* exercido sobre a mulher e os filhos era quase absoluto e o afeto não era tido como fundamento das estruturas

⁴ BAQUERO, María Eva Fernández. **Definición jurídica de la familia en el Derecho Romano**. Revista de derecho UNED, nº 10, 2012, p. 148. Disponível em: < <http://revistas.uned.es/index.php/RDUNED/article/view/11094>>. Acesso em: 23 de outubro de 2020.

⁵ BAQUERO, María Eva Fernández. **Definición jurídica de la familia en el Derecho Romano**. Revista de derecho UNED, nº 10, 2012, p. 153. Disponível em: < <http://revistas.uned.es/index.php/RDUNED/article/view/11094>>. Acesso em: 23 de outubro de 2020.

⁶ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família – Volume 6**. 13ª edição. Editora Atlas, 2013, p.

⁷ DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e o direito à diferença**. 2007. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br/artigos/327/Homoafetividade+e+o+direito+%C3%A0+diferen%C3%A7a#:~:text=Direito%20%C3%A0+diferen%C3%A7a.,RESUMO%3A&text=A%20aus%C3%Aancia%20de%20regulamenta%C3%A7%C3%A3o%20imp%C3%B5e,ser%20reconhecido%20como%20uni%C3%A3o%20est%C3%A1vel.>>. Acesso em: 19 de março de 2020.

familiares, fundando-se no poder paterno ou marital. A religião doméstica e o culto aos antepassados eram o grande elo que prevalecia nas famílias. Por essa razão é que se começou a dar importância à adoção nas famílias durante o período da Antiguidade para que, na impossibilidade de haver um filho de sangue, o adotivo desse continuidade ao culto.

Somente com o advento da Revolução Industrial, período em que a família perdeu a característica de unidade de produção em que todos os seus membros trabalham sob a autoridade de um chefe⁸, deu-se origem a um novo modelo de família, por meio do qual se desenvolveram os valores morais, espirituais, afetivos e de assistência recíproca entre seus integrantes, e a família passou a ser “o espaço do amor e do companheirismo, e um centro formador e de desenvolvimento do sujeito, de sua dignidade, de sua humanidade e humanização”⁹.

1.2 A EVOLUÇÃO DO CONCEITO DE FAMÍLIA NO DIREITO BRASILEIRO

A família é um dos institutos jurídicos que mais passou por modificações ao longo do tempo, transitando por várias fases, desde a discriminação da mulher e o estereótipo do homem como chefe de família, até abordar, nos dias atuais, o tratamento dos impasses advindos das uniões homoafetivas.

Até meados do século XVII, no Brasil, a família era regulada pelo direito canônico, que era ditado pela vontade de Deus ou do monarca, estabelecendo regras de convivência impostas aos membros da família e punidas com rigorosas penalidades¹⁰.

Atualmente a estruturação da família, tal como finalidades, composição e papel dos pais, sofreu diversas modificações, embora a célula básica tenha permanecido praticamente inalterada, sendo composta por pais e filhos. A partir do século XX coube ao Estado assumir atividades que originalmente eram de responsabilidade dos pais, sendo modificada a convivência entre pais e filhos.

A partir do século XX, o Direito de Família passou a ser regulado exclusivamente pelo Código Civil de 1916 que, segundo Sílvio de Salvo Venosa¹¹, “nascera socialmente defasado”,

⁸ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família – Volume 6**. 13ª edição. Editora Atlas, 2013, p. 5.

⁹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado**. Editora Saraiva, 2015, p. 288.

¹⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família – Volume 6**. 13ª edição. Editora Atlas, 2013, p. 9.

¹¹ VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família – Volume 6**. 13ª edição. Editora Atlas, 2013, p. 6.

ancorado às ideias do século anterior, visto que não eram garantidos direitos às uniões estabelecidas sem a contração de matrimônio nem tampouco garantidos direitos aos filhos concebidos fora do casamento. Tradicionalmente, a família se constituía pelo casamento, um vínculo jurídico que instituía um modelo único¹².

Da mesma maneira Rodrigo da Cunha Pereira descreve as relações familiares da época:

Até meados do século XX a família era, principalmente, um núcleo econômico e de reprodução, que também tinha grande representatividade religiosa e política. Sua base era muito mais em torno do patrimônio e era nítida a hierarquia entre os seus membros, chefiada pelo pai e marido.¹³

Somente a partir da metade do século XX que o direito brasileiro foi vencendo barreiras ideológicas, sociológicas, políticas, religiosas, jurídicas e sociais, ocasionando uma reavaliação do lugar do homem na família e, conseqüentemente, do exercício da paternidade, inclusive atribuindo direitos aos filhos ilegítimos e tornando a mulher plenamente capaz. Em 1927 o Código de Menores¹⁴ mudou a realidade sobre a organização da sociedade patriarcal, permitindo ao Estado intervir nos assuntos familiares podendo, inclusive, destituir o pátrio poder.

[...] deixando a família de ser compreendida como núcleo econômico e reprodutivo (entidade de produção) avançando para uma compreensão socioafetiva (como expressão de uma unidade de afeto e entre-ajuda), surgem, naturalmente, novas representações sociais, novos arranjos familiares. Abandona-se o casamento como ponto referencial necessário, para buscar a proteção e o desenvolvimento da personalidade do homem. É a busca da dignidade humana, sobrepujando valores meramente patrimoniais.¹⁵

Todavia, foi mediante a promulgação da Constituição Federal de 1988 que houve um grande avanço jurídico e sociológico em relação ao Direito de Família, quando se passou a reconhecer a união estável e a família monoparental como entidades familiares, e garantissem

¹² MEZÊNICO, Márcia. *Pater et mater semper incertus – as novas ficções jurídicas sobre a família*. In: *Maternidades Contemporâneas*. Belo Horizonte: Escola Brasileira de Psicanálise – Seção Minas, n. 40, outubro de 2015, p. 38.

¹³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípio da Afetividade*. In: *Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo* / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 171.

¹⁴ BRASIL. **Decreto nº 17.943-A de 12 de outubro de 1927**. Lei de assistência e proteção a menores. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

¹⁵ FARIAS, Cristiano Chaves de. *Escritos de Direito de Família*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 7.

os princípios constitucionais de igualdade jurídica dos cônjuges e companheiros (art. 226, §5º) e de igualdade jurídica absoluta dos filhos (art. 227, §6º), não se distinguindo a origem da filiação e equiparando os direitos dos filhos.

A ordem constitucional, de forma específica, por meio do art. 226 e seus parágrafos, consagrou novos modelos de organização familiar, de forma ampla, pelo princípio que direciona o ordenamento infraconstitucional para a promoção da dignidade da pessoa humana, tornou viável juridicamente o reconhecimento de outras formas de expressão da sexualidade, permitindo outras formas de constituição de família que não somente aquela fundada no casamento.¹⁶

Consagrando novos modelos de organização familiar, independentemente da celebração do casamento, a Constituição Federal instituiu o conceito de entidade familiar, que reconhece e abrange vínculos afetivos como , trazendo proteção jurídica para a união estável.

“A união estável – união tida por muito tempo como de “segunda categoria” – alcançou a proteção no campo jurídico e respeito de toda a sociedade, mas, mesmo tendo ensejado as mais calorosas discussões nas esferas doutrinária e jurisprudencial, faz parte da velha guarda, afinal, seu reconhecimento como entidade familiar aconteceu há [mais de] 25 anos”¹⁷.

Dada a grande preocupação mundial com relação à proteção à criança, em 1989 a ONU aprovou a Convenção sobre os Direitos da Criança, que fora ratificado pelo Brasil em 1990, mediante o Decreto nº 99.710¹⁸, reconhecendo a dignidade inerente e os direitos iguais e inalienáveis de todos os membros da família humana. Também nesse ano foi promulgado o Estatuto da Criança e do Adolescente¹⁹, a fim de regulamentar, no âmbito da proteção e assistência, o artigo 227 da Constituição, que versa sobre a proteção à criança e ao adolescente, impondo aos pais, de maneira igualitária, o dever de sustento, guarda e educação de sua prole.

No século XXI, foi instituído Código Civil de 2002 que, seguindo o que já havia sido determinado pela Constituição de 1988, procurou fornecer uma nova compreensão da família,

¹⁶ GIRARDI, Viviane. **Famílias contemporâneas, filiação e afeto: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 25

¹⁷ SCALQUETTE, Ana Cláudia S. **Direito de família dos velhos e dos novos tempos**. CARTA FORENSE, São Paulo, p. B11 - B11, 01 dez. 2013.

¹⁸ BRASIL. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990**. Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

¹⁹ BRASIL. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

atendendo às mudanças sociais, não mais se referindo ao pátrio poder e sim ao poder familiar, que consiste em um poder-dever de ambos pai e mãe e estabeleceu o dever de respeito e consideração mútuos entre os cônjuges (art. 1.566, V). Esse estatuto surgiu contemplando o princípio da igualdade jurídica de todos os filhos e estabelecendo a igualdade jurídica do homem e da mulher e dos cônjuges e dos companheiros (art. 21).

Embora grandes os avanços obtidos para o Direito de Família a partir da Constituição de 1988, o novo milênio trouxe novos valores, como o amor e o afeto, que passaram a ser reconhecidos:

(A) família não é mais essencialmente um núcleo econômico e de reprodução, onde sempre esteve instalada a suposta superioridade masculina. Passou a ser – muito mais que isto – o espaço para o desenvolvimento do companheirismo, do amor e, acima de tudo, o núcleo formador da pessoa e elemento fundante do próprio sujeito.²⁰

Adveio, então, em 2006, a Lei nº 11.340, chamada Lei Maria da Penha, que foi o primeiro normativo brasileiro que surgiu conceituando a família moderna como *a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa (...) independentemente de orientação sexual*²¹, tendo em vista a pluralidade familiar que é possível verificar na sociedade atual.

Contudo, os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal ainda careciam de alterações para melhor se adequar à sociedade da época. Por isso, em 2010 foi promulgada a Emenda Constitucional nº 66, que extinguiu a separação judicial prévia, permanecendo apenas o divórcio como instituto para dissolução do casamento.

Embora em várias civilizações ainda persista a noção de poder e supremacia do chefe familiar, o conceito atual de família nas civilizações ocidentais afasta-se cada vez mais da ideia de poder e coloca em preponderância a vontade de seus membros, igualando-se os seus direitos²², devendo a família ser analisada a partir de um fenômeno sociológico antes do que como um fenômeno jurídico.

Nessa lógica, de acordo com Roberto Arriada Lorea²³:

²⁰ DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 8.

²¹ Art. 5º, II e III da Lei nº 11.340, de 7 de agosto de 2006.

²² VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família – Volume 6**. 13ª edição. Editora Atlas, 2013, p. 2.

²³ LOREA, Roberto Arriada. **A nova definição legal da família brasileira**. Artigos – Homoafetividade. In: **Direito Homoafetivo: Consolidando Conquistas**. 2010, p. 3. Disponível em:

A nova definição legal da família brasileira se harmoniza com o conceito de casamento “entre cônjuges” do art. 1.511, do Código Civil, não apenas deixando de fazer qualquer alusão à oposição de sexos, mas explicitando que a heterossexualidade não é condição para o casamento.

Outrossim, as novas concepções familiares, segundo Márcia Mezênic²⁴, levaram a novas formas de parentalidade e filiação.

É importante pensar como os avanços tecnológicos, teóricos, legais e comportamentais vêm contribuindo para a formulação de novas concepções familiares através de novos acessos à parentalidade e filiação. O casamento e o desejo de partilhar a vida a dois deixam de ser condições para tornar-se pai e mãe. Tornar-se pais através das novas tecnologias reprodutivas e da adoção tem semelhanças, enquanto alternativas à reprodução biológica, sexual, também têm diferenças. No primeiro caso, dá-se um filho a uma família, no segundo, de acordo com as diretrizes da Convenção dos direitos da criança, seguindo o interesse dela, dá-se uma família a uma criança.²⁵

Isso provocou reflexos nas legislações sobre a família e o cuidado com os filhos, não se podendo negar que a nova tendência das organizações familiares modernas é sua estruturação com base na afetividade.

Finalmente, em 05 de maio de 2011, o Supremo Tribunal Federal atuando como guardião da Constituição, mediante o julgamento histórico da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132 e da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN) nº 4277, reconheceu o conceito ampliado de “família”, reconhecendo a união homoafetiva como entidade familiar possuidora de todos os direitos e deveres equiparados à união estável entre homem e mulher²⁶, com base no princípio da igualdade.

Assim, diante dessa nova tendência social, pode se depreender o quanto segue:

Afora as concepções individuais de cada um e do que as estatísticas veem apontando, o conceito de família existe e encontra inúmeras discussões sobre

<<http://www.direitohomoafetivo.com.br/baixar.php?arquivo=admin/arquivos/1543505506.pdf>>. Acesso em 19 de março de 2020.

²⁴ MEZÊNICO, Márcia. *Pater et mater semper incertus – as novas ficções jurídicas sobre a família*. In: *Maternidades Contemporâneas*. Belo Horizonte: Escola Brasileira de Psicanálise – Seção Minas, n. 40, outubro de 2015, p. 42.

²⁵ UZIEL, Anna Paula. *Família e Homossexualidade: velhas questões, novos problemas*. Tese (Doutorado em Antropologia) – Departamento de Filosofia do Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Estadual de Campinas. Campinas, 2002, p. 6.

²⁶ VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; RABELO, Cesar Leandro de Almeida. *A adoção no âmbito da família homoafetiva sob o prisma do direito contemporâneo*. In: *Revista síntese: Direito de família*, v. 13, nº 70, p. 20-50, fev./mar. 2012.

sua composição e a respeito de seu surgimento, ressaltando a mutabilidade do ser humano no decorrer dos séculos e a necessidade de transição entre conceitos, métodos, técnicas e concepções.²⁷

Pode se dizer, portanto, que o conceito de família está em constante mutação, transformando-se com o tempo e com a evolução da cultura, de geração para geração.²⁸

1.3 A FAMÍLIA PARA A PSICANÁLISE E SUA RELAÇÃO COM O ORDENAMENTO JURÍDICO

A família, na Psicanálise lacaniana, “surge como um grupo natural de indivíduos unidos por uma dupla relação biológica: a geração (...) e as condições do ambiente, condições sociais”²⁹ (tradução da autora). Para o psicanalista Jacques Lacan, a princípio, a família humana era uma instituição decorrente de fatores biológicos, que definem os integrantes do conjunto familiar, os quais são influenciados por condições ambientais e sociais que têm o condão de conduzir o desenvolvimento de seus jovens membros, contanto que as gerações antecessoras desempenhem sua função dentro do ideal familiar.

A família é baseada, essencialmente, em um critério cultural, “em detrimento dos fatores naturais”³⁰ (tradução da autora), tendo como premissa a organização do desenvolvimento psíquico do ser humano, bem como de sua personalidade.

²⁷ BARROS, Lícia Lara Dantas; SANTOS, Céres. **A família tradicional e outras constituições: Histórias de famílias homoafetivas nas páginas de um livro-reportagem**. In: Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação: XXXVIII Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação. Rio de Janeiro, 2015, p. 4. Disponível em: <<https://portalintercom.org.br/anais/nacional2015/resumos/R10-2690-1.pdf>>. Acesso em: 18 de abril de 2020.

²⁸ FARIAS, Cristiano de. **Temas Atuais de Direito e Processo de Família**. Rio de Janeiro: Lúmen Juris, 2004, p. 60.

²⁹ LACAN, Jacques. **La familia**. 1ª edição. Trad. Vittorio Fishman. Editorial Agronauta: Buenos Aires/Barcelona, 1978, p. 13.

³⁰ LACAN, Jacques. **La familia**. 1ª edição. Trad. Vittorio Fishman. Editorial Agronauta: Buenos Aires/Barcelona, 1978, p. 26.

Durante muito tempo, a Psicanálise comprometeu-se sob a bandeira do Complexo de Édipo – conceito elaborado por Freud –, por meio do qual se constituem as especificidades e variações familiares.³¹

De maneira sumamente objetiva é possível dizer que, de acordo com o Complexo de Édipo, a criança, a partir de seu 4º (quarto) ano de vida, possui uma espécie de puberdade psicológica que, manifestada frente a presença de seu progenitor do sexo oposto – como um instinto biológico –, torna-se uma frustração, “acompanhada, geralmente, com uma repressão educativa” (tradução da autora)³². Esse duplo processo frustração-repressão, transforma-se em uma determinação positiva nas instâncias psíquicas, refletindo na personalidade do sujeito, a fim de determinar-lhe sua função dentro de seu grupo familiar.

Assim, como já demonstraram a Antropologia de Claude Lévi-Strauss e a Psicanálise de Jacques Lacan, “a família não é uma organização natural, mas cultural”³³, visto que se atribui a um grupo, de início, meramente biológico, a possibilidade de reconhecimento no tabu da mãe (ou do pai, a depender do caso), a instauração de uma lei primordial para a humanidade.³⁴

Seja em que organização cultural e social for, uma lei é instituída, organiza a cultura e encontra sua primitiva forma de transmissão na relação de parentesco: a lei da proibição do incesto.³⁵

A família é, então, uma estruturação psíquica, em que cada um de seus membros se submete à lei – tornando-se, então, um cidadão –, devendo ter um lugar definido, uma função,

³¹ LACAN, Jacques. **La familia**. 1ª edição. Trad. Vittorio Fishman. Editorial Agronauta: Buenos Aires/Barcelona, 1978, p. 62.

³² LACAN, Jacques. **La familia**. 1ª edição. Trad. Vittorio Fishman. Editorial Agronauta: Buenos Aires/Barcelona, 1978, p. 63.

³³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado**. Editora Saraiva, 2015, p 288.

³⁴ LACAN, Jacques. **La familia**. 1ª edição. Trad. Vittorio Fishman. Editorial Agronauta: Buenos Aires/Barcelona, 1978, p. 68-69.

³⁵ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito ao pai**. 2ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 93.

embora o *significante*³⁶ de pai, mãe ou filho independa de laço biológico, não sendo uma estrutura necessariamente composta por um homem, uma mulher e filhos.³⁷

Assim, podemos ver que a parentalidade está ligada muito mais a uma função do sujeito do que a uma relação biológica, razão pela qual a figura de um pai também tem uma força vital no ordenamento jurídico brasileiro, diante dos avanços no Direito de Família.

Diante da lei do significante, como bem entende a psicóloga judicial Fernanda Otoni de Barros, “o processo de filiação, ou, mais precisamente, a estruturação da criança por meio do complexo de Édipo, como entende a Psicanálise, é responsável pela constituição de uma estrutura psíquica capaz de suportar as exigências de um processo normativo, em qualquer cultura”³⁸.

Nesse sentido, o psicanalista Alfredo Jerusalinsky e sua esposa, a advogada Ana Rita Jerusalinsky, entendem que “embora a filiação biológica seja valorizada pelo Direito no que tange aos laços de parentesco, os efeitos reais, simbólicos e imaginários para a constituição de um sujeito derivam da real efetuação de uma práxis socioafetiva e não meramente de transmissão de traços genéticos”³⁹.

É a partir do recurso simbólico da castração sofrida com a proibição do incesto pelo pai⁴⁰ que, então, a criança passa a reconhecer a lei e obedecer às autoridades, “tornando-se cidadã da ordem social”⁴¹.

³⁶ “Expressão psicanalítica usada por Lacan, a partir das definições do linguista francês Saussure. É a representação psíquica do som, tal como nossos sentidos o percebem, ao passo que o significado é o conceito a que ele corresponde”. PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado**. Editora Saraiva, 2015, p 644-645.

³⁷ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Por que o Direito se interessa pela Psicanálise?**. Disponível em: <[³⁸ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito ao pai**. 2ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 96.](https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/por-que-o-direito-se-interessa-pela-psican%C3%A1lise#:~:text=Efeitos%20que%2C%20embora%20%22inconscientes%22,em%20rela%C3%A7%C3%A3o%20ao%20discurso%20jur%C3%ADdico.&text=A%20Psican%C3%A1lise%20traz%20para%20o,%22descoberta%22%20do%20sujeito%20inconsciente.>>. Acesso em 28 de agosto de 2020.</p>
</div>
<div data-bbox=)

³⁹ JERUSALINSKY, Alfredo; JERUSALINSKY, Ana Rita. **A Psicanálise diante das Transformações Familiares e seus Impasses Jurídicos**. In: **Revista IBDFAM. Multiparentalidade: Vínculos que se entrelaçam**. 29ª edição. Out./Nov. 2016, p. 5.

⁴⁰ Cf. BARROS, Fernanda Otoni de. “No complexo, o pai não é um objeto real. Mesmo que ele deva ter corpo para que ocorra a castração, não é aí a sua função estruturante. (...) O pai é um significante, aí reside sua função essencial.”. **Do direito ao pai**. 2ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 98.

⁴¹ BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito ao pai**. 2ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 96.

1.3.1 Igualdade e pluralidade de entidades familiares

Como visto, para a Psicanálise, na família ocorre a substituição do biológico pelo simbólico, em que pai e mãe são meras funções de nomeação e cuidado – respectivamente –⁴², situação tal que as transformações familiares têm demonstrado muito claramente. Essa função pode ser exercida por um pai real, biológico, ou por outra pessoa⁴³. A questão é que hoje se pretende suprimir essas funções, substituindo-as pelo neologismo da parentalidade, que é o gênero das várias espécies de família⁴⁴.

Especificamente no âmbito do Direito de Família, é possível constatar que nos modelos das entidades familiares contemporâneas, tidos como plurais e abertos, o reconhecimento da família passa a ser focado na valorização do relacionamento afetivo entre os seus membros e pelo desejo da família, e não mais como uma fonte de produção de riqueza como ocorria na Antiguidade. A família passa, então, a ser definida pelo casal parental e o filho, surgindo a parentalidade como um nome que designa um modo de vida que gira em torno dessa criança⁴⁵.

É a partir do estabelecimento dos conceitos de *igualdade de gênero e parentalidade* que a consistência jurídica do pai e da mãe foram perdendo forças, reunindo-se indiferentemente no significante de “parental”, e o laço que a une o pai-mãe ao seu filho deixou de ser entendido como relações de ordem meramente genética.⁴⁶

⁴² BROUSSE, Marie-Hélène. **Un neologismo de actualidad: la parentalidad**. In: **Uniones del mismo sexo: diferencia, invención y sexuación** / coord. Mónica E. Torres; Graciela Schnitzer; Jorge Faraoni. 1ª ed. Buenos Aires: Grama Ediciones, 2010, p. 140.

⁴³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado**. Editora Saraiva, 2015, p. 289.

⁴⁴ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado**. Editora Saraiva, 2015, p. 502.

⁴⁵ MEZÊNICO, Márcia. **Pater et mater semper incertus – as novas ficções jurídicas sobre a família**. In: *Maternidades Contemporâneas*. Belo Horizonte: Escola Brasileira de Psicanálise – Seção Minas, n. 40, outubro de 2015, p. 35.

⁴⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado**. Editora Saraiva, 2015, p. 502.

Nesse sentido, tem espaço uma nova ficção jurídica: o afeto. O termo afeto, na acepção jurídica é o elemento que produz e mantém, ou deve manter, os laços familiares, bem como o direito que a criança tem de receber o afeto para que possa ter desenvolvimento pleno.⁴⁷

Dessa maneira, para compreender a complexidade da família é necessário entendê-la como uma estrutura psíquica, em que cada um ocupa uma função criando, assim, o vínculo entre seus integrantes e, portanto, transformando-se no espaço de concepção dos mais fundamentais direitos da personalidade, de estruturação do sujeito. A estrutura familiar se baseia, então, em leis psíquicas e, quando estas não são mais suficientes, faz-se necessária a interferência da lei jurídica para sobrevivência dos indivíduos e da sociedade.

A relação entre o Direito de Família e a Psicanálise tem, como elo, a busca incessante pela efetivação de um princípio basilar da sociedade, princípio da dignidade humana. Além disso, a Psicanálise trouxe uma grande contribuição para a compreensão do Princípio da Igualdade, que é um dos princípios-chave para as organizações jurídicas, sem o qual não há dignidade humana e através do qual se determina que todos são iguais perante a lei e, portanto, todos devem estar incluídos nos laços sociais. Assim como Rodrigo da Cunha Pereira entende⁴⁸, “para se produzir um discurso ético, respeitar a dignidade humana e atribuir cidadania é preciso ir além da igualdade genérica”.

No próprio preâmbulo da Constituição afirma-se:

“Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil”.

À vista disso, plausível afirmar o reconhecimento da igualdade e da pluralidade como preceitos existentes e fundamentais na sociedade brasileira, apontando que vários são os modelos de entidades familiares que produzem efeitos jurídicos, não mais se falando em unicidade matrimonial.

⁴⁷ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado**. Editora Saraiva, 2015, p. 69.

⁴⁸ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da Família**. Tese de Doutorado, pela Universidade Federal do Paraná. Curitiba: 2004.

1.3.2 Direito ao livre planejamento familiar

Os diversos modelos de entidades familiares mantêm uma relação indissociável entre o princípio da pluralidade familiar e o direito ao livre desenvolvimento da personalidade.

Diante dessa perspectiva, Ana Carla Harmatiuk Matos compreende:

“Tendo em vista o novo Direito de Família como aquele voltado para a realização personalística de seus membros, a pluralidade de entidades familiares se impõe. Respeitando-se tal clamor, as pessoas poderão conviver familiarmente conforme o modelo que melhor represente seus anseios pessoais”⁴⁹.

Assim, uma pessoa poderá identificar-se com um modelo específico de família para melhor adequar-se à necessidade de realização de seus projetos pessoais, mas sem excluir outras possibilidades de estruturação também reconhecidas.

A forma de se constituir uma família, o planejamento familiar, está relacionado às características intrínsecas aos sujeitos da relação, que buscam a melhor maneira de desenvolver sua personalidade e afetividade, não mais se podendo falar em uma única família, a do modelo tradicional heteropatriarcal.

O planejamento familiar é uma política pública que visa garantir e respeitar o desejo das pessoas de constituírem família, seja ela conjugal ou parental. Assim dispõe o §7º, art.

226, CF/88:

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

A Constituição instituiu à condição da dignidade humana a satisfação e o exercício do direito ao planejamento familiar, reconhecendo-se, à família, a autonomia e liberdade na sua organização, desde que não afetados princípios fundamentais de direito ou o ordenamento jurídico.

O instituto jurídico do planejamento familiar refere-se ao planejamento da família e pressupõe que cada cidadão deva gozar de plena liberdade para planejar o tipo de família que deseja constituir. Representa uma garantia ao cidadão, visto que incluído dentre os direitos

⁴⁹ MATOS, Ana Carla Harmatiuk. **Perspectiva Civil-Constitucional**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 69.

fundamentais, não se podendo negar-lhe aplicação do regime da eficácia jurídica, estando intrinsecamente associado aos princípios da dignidade da pessoa humana, da liberdade e da igualdade.

Sendo assim, por tratar-se de um direito fundamental, o livre planejamento familiar não pode ser restringido, sendo-lhe conferido uma eficácia reforçada em sua aplicabilidade, visto que se configura como um ponto indissociável da própria condição de subsistência da Constituição.

Ainda que se trate de uma garantia de autonomia do cidadão, faz-se fundamental e indispensável a atuação do Estado para garantir sua eficácia, a qual deve ocorrer através de políticas públicas que consistem em garantias de tutela das relações pessoais de família, para que o exercício da liberdade de compor família não ocorra somente em termos formais.

Pode-se dizer, então, que o direito ao livre planejamento familiar está relacionado ao exercício da sexualidade, dos direitos reprodutivos, do direito ao próprio corpo, à saúde e ao livre desenvolvimento da personalidade, motivo pelo qual cabe ao Estado a implementação de serviços de planejamento reprodutivo, de acesso a meios preventivos e educacionais de regulação da fecundidade e prevenção de doenças sexualmente transmissíveis, conforme determina a Lei 9.263/96⁵⁰.

2 DIREITO À SEXUALIDADE E ÀS RELAÇÕES HOMOAFETIVAS

O Direito de Família é o ramo do direito que contém normas jurídicas relacionadas a afetos, sexualidade e às consequências patrimoniais que delas decorrem

A sexualidade interessa ao Direito de Família na medida em que ela passou a ser compreendida na ordem do desejo. E o desejo é a força motriz o Direito de Família. [...] A organização jurídica da família começa e é perpassada pela sexualidade. A primeira lei, o interdito proibitório do incesto, lei básica e estruturadora do sujeito e das relações sociais é de origem sexual.⁵¹

Rodrigo da Cunha Pereira⁵² entende que se a lei básica da família tem sua origem em uma proibição sexual, conseqüentemente toda a organização jurídica sobre ela gira em torno da

⁵⁰ BRASIL. **Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996**. Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências.

⁵¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 641.

⁵² PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *op. cit.*, p. 642.

sexualidade. O Direito de Família é a tentativa de regulamentação e organização das relações de afeto que são também da ordem da sexualidade. De acordo com ele:

A sexualidade está presente em todo humano, desde seu nascimento até a morte. Freud, ao fundar a Psicanálise e revelar ao mundo a existência do inconsciente e da subjetividade, demonstrou que ela é muito mais da ordem do desejo que da genitalidade. A sexualidade (desejo) e a libido são a energia vital que está em cada um de nós e é o que move o mundo, ou seja, é o que movimenta não apenas as relações afetivas, mas também a política e a economia.⁵³

E falar de sexualidade é falar de gênero. “A palavra *gênero* foi lançada por primeira vez nos Estados Unidos em 1955 por John William Money, psicólogo e sexólogo, conhecido por suas investigações sobre a identidade sexual”⁵⁴ (tradução da autora). Inicialmente empregado para distinguir o sexo biológico da identidade social, o gênero apresenta, portanto, o aspecto social das relações entre os sexos, indo além das identidades masculinas e femininas⁵⁵.

Durante o século XIX, diante de uma sociedade em que o conceito de *instinto* era tido como referência e, portanto, a sexualidade era concebida a partir do genótipo de cada indivíduo e seu destino de ser homem ou mulher estava por isso predeterminado, sendo qualquer desvio causado por alterações patológicas de caráter biológico, a Psicanálise, através do trabalho freudiano *Três ensaios sobre a teoria da sexualidade*, aportou muitas mudanças significativas à compreensão da sexualidade vigente.⁵⁶

Como bem explica José Carlos García⁵⁷, antigamente, nas civilizações do mundo inteiro “a homossexualidade era entendida e acolhida pelo conhecimento médico como um *desvio da normalidade*, que poderia, de maneira mais simplificada, resumir-se à atração sexual orientada por pessoas do mesmo sexo” (grifos da autora).

Sigmund Freud, através de sua obra, destituiu, então, o entendimento da predeterminação biológica do instinto pela noção de que a identidade sexual é um destino a ser

⁵³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Apresentação**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 17.

⁵⁴ TORRES, Mónica E. **Masculinidades y feminidades, hoy: La partición sexuada**. In: *Uniones del mismo sexo: diferencia, invención y sexuación*. 1ª ed. Buenos Aires: Grama Ediciones, 2010, p. 24.

⁵⁵ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 351.

⁵⁶ GARCIA, José Carlos. **Problemáticas da Identidade Sexual**. 3ª ed. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2005, p. 21-22.

⁵⁷ GARCIA, José Carlos. **Problemáticas da Identidade Sexual**. 3ª ed. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2005, p. 32.

construído em uma relação de objeto, a qual começa na infância, quando a criança é colhida pela sexualidade dos pais e nela constituída.⁵⁸ E, nesse mesmo sentido, segundo ensina Mónica E. Torres⁵⁹, Jacques Lacan posteriormente opôs o conceito de *sexuação* ao conceito de *identidade*, dizendo não haver uma identidade sexual, pois não se nasce nem homem, nem mulher, sendo estas questões meramente culturais.

Todavia, até 17 de maio de 1990, a homossexualidade constava no Código Internacional de Doenças dentre as condições patológicas reconhecidas e classificadas pela Organização Mundial de Saúde (OMS), classificada entre os Desvios e Transtornos Sexuais, utilizando-se o termo “homossexualismo” para referir-se à orientação sexual de uma pessoa.⁶⁰

Embora nem sempre tenha sido visto dessa maneira, “o reconhecimento de que a sexualidade humana é plural e dissociada da imediata vinculação com o sexo de nascimento é hoje um dado para o Direito”⁶¹.

Além disso, mister salientar que:

O discurso psicanalítico e o movimento feminista abalaram profundamente algumas considerações e certezas do homem (...). A desconstrução de família, tais como a indissolubilidade do casamento, família patrimonializada e hierarquizada, virgindade, ilegitimidade de filhos e famílias etc., deve-se à consideração de que o sujeito de direito também é um sujeito-desejante. E isso muda tudo.⁶²

Assim, tendo em vista que a sociedade atual impôs a derrocada da visão tradicional e clássica da família, e compreende que esta não é um fim em si mesma e o sexo não é mais visto exclusivamente como mecanismo de reprodução, a existência de vínculos entre pessoas do mesmo sexo acrescida do desejo de esses casais exercerem o direito à procriação e constituição

⁵⁸ GARCIA, José Carlos. **Problemáticas da Identidade Sexual**. 3ª ed. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2005, p. 23.

⁵⁹ TORRES, Mónica E. **Masculinidades y feminidades, hoy: La partición sexuada**. In: Uniones del mismo sexo: diferencia, invención y sexuación. 1ª ed. Buenos Aires: Grama Ediciones, 2010, p. 26.

⁶⁰ **Dia Mundial de Combate à LGBTIfobia**. <<https://www.oabrs.org.br/comissoes/cedsg/noticias/17-maio--dia-mundial-combate-lgbtifobia/21421#:~:text=Dessa%20forma%2C%20o%20dia%2017,preconceito%20contra%20as%20pessoas%20LGBTI>>. Acesso em: 18 de abril de 2020.

⁶¹ GIRARDI, Viviane. **Direito Fundamental à Própria Sexualidade**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 35.

⁶² PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Apresentação**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 17.

de uma família, tem gerado cada vez mais demandas nos tribunais brasileiros, reivindicando a tutela dos direitos existenciais vinculados ao direito de personalidade e ao princípio da dignidade humana⁶³.

2.1 DIREITOS FUNDAMENTAIS: A SEXUALIDADE COMO DIREITO EXISTENCIAL

Em 1948, quando as Organizações das Nações Unidas (ONU) proclamaram a Declaração Universal dos Direitos Humanos, as discussões a respeito do gênero e da sexualidade eram ínfimas, sendo que a sexualidade era compreendida como algo natural e não como uma “questão social pertinente na discussão dos direitos humanos”⁶⁴.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, apelidada de *constituição cidadã*, adveio um grande avanço em relação à preocupação com os direitos dos cidadãos, assegurando-lhes diversas garantias constitucionais, tais como:

Art. 3º da CF/88: “Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: (...) IV – promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.” (grifos da autora)

Embora o texto constitucional não se refira expressamente à vedação de discriminação à homossexualidade, da interpretação da letra da lei a respeito da promoção do bem estar social e da possibilidade de falar-se em outras formas de discriminação, a segregação de um sujeito em relação a sua sexualidade viola diretamente a dignidade humana.

Constituída em Estado Democrático de Direito, além de promover o bem estar social e a não discriminação, a nossa Carta Magna tem como regra maior o respeito à dignidade da pessoa humana⁶⁵, que se estrutura nos princípios da igualdade e da liberdade, consagrados no seu preâmbulo, assegurando o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a

⁶³ “Esse entendimento deriva do princípio da igualdade visto sob o ângulo da não discriminação por causa do sexo e, portanto, em função da liberdade da opção sexual de cada pessoa, decorrente da autonomia ética que lhe de ver assegurada para definir o que entende como seu projeto de realização pessoal e seu contexto de felicidade” (GIRARDI, Viviane. **Famílias contemporâneas, filiação e afeto**. cit, p. 25.)

⁶⁴ DUQUE, Tiago. **Sexualidade, gênero e abjeção: uma reflexão sobre direitos humanos e LGBTs no Brasil contemporâneo**. Artigos – Homoafetividade. In: Direito Homoafetivo: Consolidando Conquistas. 2010, p. 1. Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/artigos-categoria/homoafetividade/10/3>>. Acesso em: 19 de março de 2020.

⁶⁵ Art. 1º, inc. III da CF/88.

segurança, o bem estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça a todos, mediante a proclamação dos direitos e garantias fundamentais.

Nesse sentido dispõe o artigo 5º da CF/88:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se (...) a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Ainda, haja vista os dois primeiros incisos do artigo 5º⁶⁶, que dispõe sobre o direito à liberdade e à igualdade entre o homem e a mulher, bem como a vedação de obrigar alguém a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, mister afirmar que a personalidade é um fenômeno jurídico que vem ganhando cada vez mais aceitação na sociedade e, assim, possibilitando o reconhecimento da “homoafetividade, ou seja, o desejo sexual e afetivo das pessoas de mesmo sexo (...) como uma, entre tantas outras, forma legítima de expressão da sexualidade e, portanto, da pessoa humana”⁶⁷. Conforme expõe José Carlos Teixeira Giorgis:

A relação entre a proteção da dignidade da pessoa humana e a orientação homossexual é direta, pois o respeito aos traços constitutivos de cada um, sem depender da orientação sexual, é previsto no artigo 1º, inciso 3º, da Constituição, e o Estado Democrático de Direito promete aos indivíduos, muito mais que a abstenção de invasões ilegítimas de suas esferas pessoais, a promoção positiva de suas liberdades.⁶⁸

Com base nessas premissas, e com o anseio de alcançar justiça social, a luta pela igualdade de direitos entre homens e mulheres tem servido para demonstrar que “a sexualidade, em geral, é uma construção ideológica que escapa à anatomia”⁶⁹.

Seguindo esse raciocínio, Rodrigo da Cunha Pereira diz:

⁶⁶ Art. 5º, inc. I da CF/88: homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição.
Inc. II: ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

⁶⁷ GIRARDI, Viviane. **Direito Fundamental à Própria Sexualidade**. cit, p. 37.

⁶⁸ GIORGIS, José Carlos Teixeira. **A Natureza Jurídica da Relação Homoerótica**. In Revista da AJURIS, nº 88 – Tomo 1. Porto Alegre: dezembro de 2002, p. 244.

⁶⁹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 380.

Se o sexo (gênero) é uma construção cultural, o indivíduo pode mudar de sexo de acordo com o gênero ou papel que ele se atribui para escapar da sujeição que lhe é imposta pela sociedade.⁷⁰

Dessa maneira, então, àqueles que se depararem com o desejo voltado para pessoas do mesmo sexo deverá ser-lhes garantido o direito ao livre exercício de sua sexualidade, com o reconhecimento dos efeitos jurídicos daí decorrentes, seja tanto no âmbito privado como no social.

Haja vista o princípio da igualdade ser base para não equiparações e preconceitos, garante proteção à livre orientação sexual, não podendo esta ser vista como forma de discriminação.⁷¹

A sexualidade se impõe, não é uma escolha do ser humano. A homossexualidade é um comportamento sexual que deve ser respeitado tanto quanto a heterossexualidade. Ou seja, discriminar os homossexuais por causa do tipo de desejo que eles têm, é questão de ignorância⁷², até porque, como já visto, o desejo é intrínseco ao ser humano e incontrollável.

Seguindo essa linha de raciocínio, em julgamento do REsp 1026981⁷³, por decisão proferida pela Ministra Nancy Andrichi em fevereiro de 2009, o STJ reconheceu a união estável entre casais do mesmo sexo, concedendo os benefícios da previdência privada ao cônjuge sobrevivente. Reconhecendo e incluindo as relações entre pessoas do mesmo sexo como entidades familiares, esta decisão serviu para afirmar a necessidade de reconhecimento do direito personalíssimo de cada cidadão à livre orientação sexual, através do respeito aos princípios da igualdade formal e da não discriminação por orientação sexual.

Atendendo a esses princípios, a advogada e vice-presidente do Instituto Brasileiro de Direito de Família, Maria Berenice Dias, defende que a liberdade sexual e, conseqüentemente, o direito à livre orientação sexual, são direitos fundamentais que devem ser garantidos a todos:

⁷⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 351.

⁷¹ BÜHRING, Marcia Andrea; MICHELON, Mariana. **Amor e afeto – O preconceito da adoção para casais homossexuais: a lacuna jurídica e social**. In: DIAS, Maria Berenice; BASTOS, Eliene Ferreira; MORAES, Naime Márcio Martins. **Afeto e estruturas familiares**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 392.

⁷² VARELLA, Drauzio. **Homossexualidade**. Disponível em:

<<https://www.youtube.com/watch?v=rSlubcXUUYI>>. Acesso em 19 de março de 2020.

⁷³ STJ - REsp: 1026981 RJ 2008/0025171-7, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 04/02/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/02/2010.

A sexualidade integra a própria condição humana. É um direito humano fundamental que acompanha o ser humano desde o seu nascimento, pois decorre de sua própria natureza. Como direito do indivíduo, é um direito natural, inalienável e imprescritível. Ninguém pode realizar-se como ser humano, se não tiver assegurado o respeito ao exercício da sexualidade, conceito que compreende a liberdade sexual, albergando a liberdade da livre orientação sexual.⁷⁴

Diante dessa perspectiva, através da qual se compreende que o respeito ao exercício da sexualidade deve ser assegurado a todos os cidadãos, o tratamento igualitário também deve ser proporcionado a todas as pessoas, sem nenhum tipo de discriminação.

O tratamento igualitário independe da orientação sexual, pois sexualidade é elemento integrante da própria natureza e abrange a dignidade humana, devendo todas as pessoas exigir respeito ao livre exercício da sexualidade, não admitindo restrições.⁷⁵

Sexualidade é desejo e o sujeito de direito é sujeito de desejo. Portanto, o desejo é a força motriz do Direito de Família, o que nos abre portas para pensar em novas composições familiares.

2.2 TRIPÉ: SEXO, CASAMENTO E REPRODUÇÃO

“Sexo, casamento e reprodução são o tripé e esteio do Direito de Família, e é a partir daí que todo o sistema jurídico para a família se estrutura e se organiza.”⁷⁶

Antigamente, o sexo era visto como um mecanismo meramente reprodutivo, que somente poderia ser realizado – entre homem e mulher –, após a consolidação do casamento. Sendo as mulheres que praticassem o ato sexual fora do casamento vistas como impuras e os filhos provenientes de uma relação extraconjugal como ilegítimos.

⁷⁴ DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e o direito à diferença**. 2007. Disponível em: <[⁷⁵ DIAS, Maria Berenice; BASTOS, Eliene Ferreira; MORAES, Naime Márcio Martins. **Afeto e estruturas familiares**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 360.](https://www.ibdfam.org.br/artigos/327/Homoafetividade+e+o+direito+%C3%A0+diferen%C3%A7a#:~:text=Direito%20%C3%A0%20diferen%C3%A7a.,RESUMO%3A&text=A%20aus%C3%Aancia%20de%20regulamenta%C3%A7%C3%A3o%20imp%C3%B5e,ser%20reconhecido%20como%20uni%C3%A3o%20est%C3%A1vel.>. Acesso em 19 de março de 2020.</p>
</div>
<div data-bbox=)

⁷⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 641.

Embora o Direito de Família no Brasil, e em todo o Ocidente, tenha sido amparado por este tripé durante muito tempo, hoje trata-se de uma associação antiquada, que “já não se sustenta mais nos ordenamentos jurídicos contemporâneos”⁷⁷.

O casamento, durante muito tempo, funcionou como instrumento de controle e legitimação das relações sexuais, reprimindo o desejo e a sexualidade. Contudo, continua sendo um modelo de constituir famílias.⁷⁸

Apesar disso, o casamento não é mais a única maneira de constituir uma família, visto que estas deixaram de ser meros núcleos econômicos e de reprodução, passando as pessoas a se casarem por afeto, por amor.

Como se pode ver, “O afeto, então, tornou-se um valor jurídico e com isto abriu-se a possibilidade de formação dos mais diversificados formatos familiares, conjugais e parentais”⁷⁹.

Segundo o advogado Rodrigo da Cunha Pereira, que defende a ideia de que esse tripé não existe mais na sociedade atual, a Psicanálise entende que o sexo – que é da ordem do desejo –, não é mais exclusivamente para reprodução, nem legitimador das relações (informação verbal).⁸⁰

Essas mudanças foram consolidadas pela Constituição Federal de 1988, que propiciou a igualdade entre homens e mulheres, as novas formas de constituir família e, inclusive, de filiação.

A partir disso e da concretização da mudança da realidade social, arcaico falar no casamento entre homem e mulher como único modelo familiar, baseado na conjugalidade.

Dessa maneira, considerando que, atualmente, a pluralidade de formas de constituições familiares representa uma ruptura com o modelo único de família, essas novas relações merecem, igualmente, proteção jurídica reconhecendo a pluralidade e a liberdade sexual, sob pena de incorrer em um tratamento discriminatório com relação a seus membros.

⁷⁷ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Apresentação**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 17.

⁷⁸ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e sucessões: ilustrado**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 140.

⁷⁹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Advogado fala sobre Novas Conjugalidades no I Congresso Brasileiro de Psiquiatria Forense**. 27 de abril de 2016. Disponível em: <<https://www.rodrigodacunha.adv.br/advogado-fala-sobre-novas-conjugalidades-congresso-brasileiro-de-psiquiatria-forense/>>. Acesso em: 07 de maio de 2020.

⁸⁰ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Multiparentalidade, Reprodução e Direito**. In: I Congresso Internacional e V Congresso Nacional de Direito Homoafetivo, 03 de setembro de 2015, OAB/RJ.

A família não é, portanto, intrínseca ao casamento constituído pela união do homem e da mulher, tal como a legitimidade dos filhos está dissociada desse contrato formal.

Inclusive, como já debatido anteriormente, sendo a família uma construção mais cultural do que biológica, “a família sempre se reinventará”⁸¹ e, por isso, com base no princípio da afetividade e na ética, o Direito deve acompanhar as evoluções e resguardá-las.

2.3 HOMOAFETIVIDADE: CONSTRUÇÃO DE UM PARADIGMA?

Muitas vezes a ciência jurídica não acompanha o rápido avanço das sociedades, mas é sabido que os relacionamentos homoafetivos existem e sempre existiram, desde as primeiras civilizações, “apesar dos desacordos morais razoáveis, das instituições religiosas que as negam ou dos discursos de preconceito e homofobia, dissimulados, muitas vezes, em uma defesa da chamada família tradicional”.⁸²

Inclusive, conforme ensina a advogada e professora de Direito de Família, Ana Cláudia S. Scalquette⁸³, o STJ discute essa questão desde 1998, reconhecendo as uniões estáveis entre casais homossexuais, embora tenha sido somente a partir de 2008 que o tema deixou de ser visto como direito patrimonial e passou a ser analisado no campo do Direito de Família.

Diante disso, já não se pode deixar de reconhecer essas uniões, tal como ilustra Maria Berenice Dias:

Se duas pessoas passam a ter vida em comum, cumprindo os deveres de assistência mútua, em um verdadeiro convívio estável caracterizado pelo amor e respeito mútuo, com o objetivo de construir um lar, inquestionável que tal vínculo, independentemente do sexo de seus participantes, gera direitos e obrigações que não podem ficar à margem da lei. Não há como deixar de

⁸¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípio da Afetividade**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 180.

⁸² BARROS, Lícia Lara Dantas; SANTOS, Céres. **A família tradicional e outras constituições: Histórias de famílias homoafetivas nas páginas de um livro-reportagem**. In: Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação: XXXVIII Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação. Rio de Janeiro, 2015, p. 3. Disponível em: <<https://portalintercom.org.br/anais/nacional2015/resumos/R10-2690-1.pdf>>. Acesso em: 18 de abril de 2020.

⁸³ SCALQUETTE, Ana Cláudia S. **Jornal Valor Econômico: Casais Homossexuais conquistam na Justiça o direito à união estável**. Valor Econômico, São Paulo - Nacional, p. E1 - E1, 09 ago. 2010.

visualizar a possibilidade do reconhecimento de uma união estável entre pessoas do mesmo sexo.⁸⁴

Diante da vedação constitucional ao preconceito e à discriminação, bem como ao reconhecimento, pelo STJ, das entidades familiares compostas por homossexuais, as formações de grupos familiares devem ser respeitadas e protegidas legalmente independentemente do sexo ou orientação sexual de seus membros.

Dado esse inegável fato social, em 2010 o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) realizou a primeira constatação oficial⁸⁵ de casais e famílias homoafetivas, constatando a presença de 60 mil casais formados por dois homens ou duas mulheres. Esse número, embora significativo para a comunidade LGBTs, ainda não reflete a realidade, “já que os dados são mascarados pelo preconceito e pela idealização da entidade familiar formada por homem-mulher e filhos, assim como consta no art. 226, §3º, da Carta Magna de 1988”⁸⁶.

Não obstante o censo do IBGE retrate e materialize a diversidade das famílias brasileiras, ainda é necessário quebrar as barreiras do preconceito que muitas vezes abafam a liberdade de expressão e sexual de muitos cidadãos. E isso é um caminho que deve ser e vem sendo traçado pela nossa jurisprudência.

Em que pese a existência da decisão do Supremo Tribunal Federal⁸⁷, que reconheceu as uniões homoafetivas como entidade familiar, com os mesmos direitos e deveres das uniões estáveis, muitos cartórios se negavam a celebrar o casamento, o que fazia com que os pretendentes tivessem que viajar de um Estado ao outro em busca deste direito.

⁸⁴ DIAS, Maria Berenice. **Vínculos hétero e homoafetivos**. Site Oficial Maria Berenice Dias, ago. 2001. Disponível em: <[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_680\)7__vinculos_hetero_e_homoafetivos.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_680)7__vinculos_hetero_e_homoafetivos.pdf)>. Acesso em: 16 de abril de 2020.

⁸⁵ Disponível em: <<http://www.ihu.unisinos.br/noticias/514657-censo-retrata-um-novo-perfil-dafamiliabrasileira>>. Acesso em: 15 fevereiro 2020.

⁸⁶ BARROS, Lícia Lara Dantas; SANTOS, Céres. **A família tradicional e outras constituições: Histórias de famílias homoafetivas nas páginas de um livro-reportagem**. Artigos – Homoafetividade. In: Direito Homoafetivo: Consolidando Conquistas. 2015, p. 3. Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/artigos.php?a=4&p=1#t>>. Acesso em: 18 de abril de 2020.

⁸⁷ **ADI 4277**, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341 RTJ VOL-00219- PP-00212; e **ADPF 132**, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe-198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-01 PP-00001.

Foi a partir de então, que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) brasileiro proibiu que seja negado o acesso ao casamento a pares homoafetivos, tornando-se o primeiro país a baixar uma resolução proibindo a discriminação⁸⁸. Logo, embora ainda não haja lei específica, em caso de algum cartório não cumprir a determinação do CNJ, os casais têm seus direitos garantidos, podendo recorrer ao juiz corregedor competente para que ele determine o cumprimento da medida.

A homossexualidade é essencialmente uma questão de laços emocionais entre dois seres humanos. E qual a instituição pública mais essencial – mais definitiva que o casamento – neste tipo de laços? A negativa a garantir o direito aos casamentos homoafetivos é a maneira mais radical que uma sociedade pode ter de declarar que o amor homossexual é simplesmente melhor que o amor heterossexual.

Fazendo frente à negativa de garantia desses direitos, Maria Berenice Dias salienta que “as uniões entre pessoas do mesmo sexo, ainda que não tuteladas expressamente nem na Constituição Federal nem na legislação infraconstitucional, existem e fazem jus à tutela jurídica”⁸⁹.

Complementando a afirmação da jurista, essas uniões tanto existem e são um fato social merecedoras de tutela jurídica, que as questões das uniões homoafetivas tornaram-se cada vez mais relevantes, apenas nos últimos anos, com vários países discutindo a legalização das uniões entre duas pessoas do mesmo sexo⁹⁰. Atualmente, em 29 (vinte e nove) países, dentre eles Brasil, Argentina, Uruguai e México, o casamento homoafetivo foi aprovado e está legalizado.

⁸⁸ BRASIL. **Resolução nº 175, de 14 de maio de 2013**. Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=1754>>. Acesso em 18 de abril de 2020.

⁸⁹ DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e o direito à diferença**. 2007. Disponível em: <[⁹⁰ “Foi a Dinamarca quem primeiramente regulou as uniões homoafetivas, quando autorizou seu registro com os mesmos efeitos do casamento \(com exceção apenas ao direito de adotar\), nos idos de 1989. Em 1993 foi a vez da Noruega permitir o registro destas uniões. No ano de 1995 a Suécia pronunciou-se sobre o tema, concedendo os mesmos direitos que anteriormente haviam sido deferidos pela Dinamarca. Em 1996 a Islândia oficializou o registro das uniões homossexuais. Neste mesmo ano a África do Sul proibiu constitucionalmente a discriminação por sexo. A França, através do Pacto Civil de Solidariedade \(Lei 99.944/1999\), garantiu o direito à sucessão, a](https://www.ibdfam.org.br/artigos/327/Homoafetividade+e+o+direito+%C3%A0+diferen%C3%A7a#:~:text=Direito%20C3%A0%20diferen%C3%A7a.,RESUMO%3A&text=A%20aus%C3%Aancia%20de%20regulamenta%C3%A7%C3%A3o%20imp%C3%B5e,ser%20reconhecido%20como%20uni%C3%A3o%20est%C3%A1vel.>. Acesso em 19 de março de 2020.</p></div><div data-bbox=)

É, portanto, apenas uma questão de tempo para que o casamento entre pessoas do mesmo sexo se transforme em um direito humano universal, direito de ser indivíduo, ser parte da sociedade, direito e proteção de não ser discriminado pela sua orientação sexual, identidade de gênero e liberdade de expressão.

Mediante a concretização e reconhecimento, a nível mundial, do casamento entre pessoas do mesmo sexo, deu-se espaço para a ampliação de seus direitos, tal como a adoção.

Porém, apesar de ainda serem exíguas as decisões que admitem a adoção por casais homoafetivos, necessária a luta contínua para conseguir validar e proporcionar efeitos jurídicos a essas relações.

3 HOMOPARENTALIDADE E A POSSIBILIDADE DE DUPLA ADOÇÃO

Em 2007, três grandes associações dos profissionais de saúde mental dos Estados Unidos da América (American Psychological Association, American Psychiatric Association e National Association of Social Workers) encaminharam um parecer à Corte Suprema de São Francisco, Califórnia, no qual defenderam que:

“(...) um indivíduo tem capacidade de estabelecer um forte compromisso amoroso e duradouro com outra pessoa e com responsabilidade de cuidar e educar os filhos independente da sua orientação sexual, e, mais genericamente, que a orientação sexual de um indivíduo – tal como a raça ou gênero de uma pessoa – não constitui uma base legítima para negar ou suspender direitos legais.”⁹¹(tradução da autora)

Nessa lógica, pode-se dizer, então, que a orientação sexual de um indivíduo, seja este homo ou heterossexual, não interfere na sua capacidade de exercer a maternidade ou a paternidade de maneira apropriada para garantir os melhores interesses da criança, visto que em nada altera o equilíbrio familiar.

imigração e declaração de renda conjunta. Em 1999 a Inglaterra reconheceu o *status* de família aos casais homossexuais. A Argentina, notadamente Buenos Aires, no ano de 2003, passou a autorizar uniões civis entre homossexuais, acompanhada pela Cidade do México e o Uruguai no ano de 2007.”. LOUZADA, Ana Maria Gonçalves. **Evolução do Conceito de Família**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 278.

⁹¹ **In re Marriage Cases**. 2007, p. 7. Disponível em: <<https://www.courts.ca.gov/2964.htm>>. Acesso em 05 de maio de 2016.

Desta maneira, seria uma violação direta ao princípio da igualdade, e consequente inconstitucionalidade, condicionar a concessão da adoção à orientação sexual dos adotantes.

Assim também entende Marianna Chaves:

Nesta seara, o critério norteador a ser observado é o melhor interesse da criança, que em nada se conecta com a orientação sexual daquele ou daqueles que se propõem a adotá-la, mas sim com capacidade dos mesmos de exercer a função parental.⁹²

Diante disso, visando ao respeito dos princípios constitucionais de liberdade, igualdade, autonomia, não-discriminação e, indiscutivelmente, da dignidade da pessoa humana, o Estado deve assegurar o direito à parentalidade independentemente da formação familiar (hetero, homo ou monoparental), em função, inclusive, do princípio da proteção integral da criança.⁹³

Ainda nesse patamar, Marianna Chaves, faz uma crítica à negação do direito à homoparentalidade:

Qualquer território que negue o direito à parentalidade a uma parte dos indivíduos (homossexuais), obstando a realização pessoal dos mesmos viola, como referido anteriormente, seus direitos fundamentais à igualdade, a não-discriminação, obstrui o exercício da cidadania e coloca em xeque a própria democracia, ao deixar de promover positiva e igualitariamente as liberdades fundamentais de todos os seus cidadãos.⁹⁴

Como se pode observar, além de violar diretamente um dos princípios fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro, a negação à concessão de adoção por casais homoafetivos, ataca a democracia, visto que esta tem por fim garantir os mesmos direitos a todos os cidadãos, dentre eles, o direito à família.

Considerando-se os direitos de família como direitos subjetivos típicos e em virtude da filiação poder propiciar o engrandecimento da personalidade humana, parece ser defensável a ideia de um direito subjetivo de os homossexuais realizarem-se como progenitores, concedendo-lhes a possibilidade da adoção de crianças e adolescentes.⁹⁵

⁹² CHAVES, Marianna. **Adoção homoafetiva: panorama brasileiro e luso-hispânico**. Artigos – Homoafetividade. In: Direito Homoafetivo: Consolidando Conquistas. 2010, p. 3. Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/baixar.php?arquivo=admin/arquivos/1543511627.pdf>>. Acesso em: 23 de abril de 2020.

⁹³ Cf. Art. 1º, III; Art. 3º, IV; Art. 5º, I, XLI; e Art. 227 da Constituição da República Federativa do Brasil.

⁹⁴ CHAVES, Marianna. Op. cit., p. 8-9.

⁹⁵ CHAVES, Marianna. Op. cit., loc. cit.

Tendo a dignidade da pessoa humana como maior valor da sociedade solidária, e tendo a família como o ambiente merecedor da proteção jurídica e felicidade socioafetiva, nada mais justo seria garantir a todos, independentemente de sua orientação sexual, o direito à constituição de um grupo familiar e seu reconhecimento como tal.

Inclusive, na tentativa de salvaguardar os direitos das famílias multiparentais, a homoparentalidade atravessou vários preconceitos a fim de garantir maior tutela aos direitos das crianças desabrigadas.

Ao mesmo tempo em que pretendem ter a eficácia de seus direitos garantidos, os pares homoafetivos interferem – de maneira benéfica – no direito de outros sujeitos, ao quebrarem barreiras sociais e religiosas e conseguirem a concessão do direito à adoção, normatizando e consolidando o que já ocorre de fato.

3.1 UMA QUESTÃO DE AMOR: O AFETO COMO PRIMAZIA DOS VÍNCULOS

Segundo Paulo Lôbo, o afeto é “o princípio que fundamenta o direito de família na estabilidade das relações socioafetivas e na comunhão de vida, com primazia sobre as considerações de caráter patrimonial ou biológico”⁹⁶.

Os laços familiares sofreram inúmeras rupturas com o decorrer do tempo, incorrendo numa mudança de paradigma que permite que a entidade familiar, hoje, tenha como prioridade as pessoas e o afeto.

O ser humano torna-se sujeito a partir do momento em que fica assujeitado a uma rede cultural, através da qual os feitos, as pessoas e as coisas vão adquirindo os significados, sendo o ódioamor – termo criado por Jacques Lacan (*heinamour*) – a forma inaugural de um bebê no mundo dos afetos.

Assim entende Fabiana M. Spengler, quando ressalta:

Assim, a família deixou de ser a instituição nascida, necessariamente, do matrimônio que legitimava a relação entre cônjuges e a prole dela advinda (...) para se transformar numa rede de relações afetivas, sentimentais e de solidariedade, na qual se aposta na construção de laços de afeto baseados nas identidades pessoais de cada um dos seus componentes e na interação entre seus membros.⁹⁷

⁹⁶ LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p.47.

⁹⁷ SPENGLER, Fabiana Marion. **Homoparentalidade e Filiação**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 326.

Desse modo, é possível perceber que emergiu na sociedade uma nova concepção de família, alicerçada em importantes valores jurídicos, como o afeto e a entreatada.

Paralelamente a isso, quando se trata de formação familiar advinda da adoção, o elo que une as pessoas é mais do que um mero vínculo biológico; é um elo de amor. E é nesse contexto que “nasce não só o afeto como também o cuidado, uma vez que ao nascer a criança necessita de cuidados especiais”⁹⁸.

Muito embora adoção seja um vínculo que se assemelha à filiação natural, independentemente dos laços do sangue, o alicerce da verdadeira parentalidade encontra-se na vontade de amar e ser amado.

Rodrigo da Cunha Pereira opina no sentido de que “um pai, mesmo biológico, se não adotar seu filho, jamais será pai”. Complementa ainda, afirmando que “a verdadeira paternidade é adotiva e está ligada à função, escolha, enfim, ao Desejo”⁹⁹.

A busca da felicidade se faz presente em todas as direções. De um lado, existe a vontade da realização de um projeto parental, e do outro se busca o bem estar das crianças, que têm a possibilidade de se verem amados e de crescerem em um ambiente familiar. Por óbvio, o interesse do adotando deve vir sempre em primeiro lugar.¹⁰⁰

Ainda, nessa perspectiva de uma adoção de mão dupla, em que o pai ou a mãe (ou ambos) escolhem, adotam a criança e esta os adota como pais, o psicanalista Sergio Laia afirma que “todos somos adotados: é a partir de um processo de ‘adoção simbólica’ que os seres humanos são ‘batizados’ como ‘pai’, ‘mãe’ e ‘filho(a)’”¹⁰¹.

Diante desse procedimento de “adoção simbólica”, pode se constatar que a adoção homoparental não apresenta diferenças com relação àquela realizada por pares heteroafetivos. O importante é proporcionar à criança não apenas um teto e a possibilidade de convivência familiar, mas, principalmente, um lugar que possa chamar de lar, onde encontre amor e afeto podendo, a partir disso, construir uma família e, conseqüentemente, uma vida.

⁹⁸ SPENGLER, Fabiana Marion. Op. cit., p. 329.

⁹⁹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Pai, por que me abandonaste?**. In: **O melhor interesse da criança: debate interdisciplinar**/ Tânia da Silva Pereira (coord.). Rio de Janeiro: Renovar, 2000, p. 580.

¹⁰⁰ CHAVES, Marianna. Op. cit., p. 4.

¹⁰¹ LAIA, Sergio. **La adopción em matrimonios homoafectivos: una perspectiva psicoanalítica**. In: *Uniones del mismo sexo: diferencia, invención y sexuación*. 1ª ed. Buenos Aires: Grama Ediciones, 2010, p. 196.

Assim entende o psicanalista Alfredo Jerusalinsky ao explicar que “o modo de sentir e pensar as representações culturais, às quais o sujeito se identifica, não está contido na memória genética, mas no romance familiar do qual o pequeno sujeito se torna tributário.”¹⁰²

Para que um núcleo de relacionamento – seja ele hetero, homo ou monoparental – possa ser considerado uma entidade familiar, é indispensável a presença do elemento “afeto” entre seus membros, além do elo psíquico criado entre eles. “Sem afeto não se pode dizer que há família”¹⁰³.

Verossímil, então, afirmar que o afeto se tornou o princípio norteador das organizações familiares e, ao tratar-se de parentalidade, é possível afirmar que ultrapassa os laços biológicos quando diante de parentalidade socioafetiva¹⁰⁴.

Para o Direito de Família o afeto é mais do que um sentimento de carinho, revelandose no cuidado, proteção e assistência recíprocos entre cada membro do grupo familiar.

O afeto enquanto sentimento intrínseco ao ser humano não pode ser ordenado. No entanto, os comportamentos dele decorrentes podem ser traduzidos em uma obrigação jurídica, tirando-o do campo da mera subjetividade e podendo ser imposta pelo Poder Judiciário.¹⁰⁵

3.2 CONCEITOS E REQUISITOS DE ADOÇÃO JUNTO AO ECA

O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), promulgado pela Lei 8.069 de 13 de julho de 1990, é formador de novos paradigmas no Direito de Família, colocando a criança e o adolescente como sujeitos de direitos e instalando o princípio do melhor interesse e da proteção integral.

¹⁰² JERUSALINSKY, Alfredo; JERUSALINSKY, Ana Rita. **A Psicanálise diante das Transformações Familiares e seus Impasses Jurídicos**. In: **Revista IBDFAM. Multiparentalidade: Vínculos que se entrelaçam**. 29ª edição. Out./Nov. 2016, p. 6.

¹⁰³ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípio da Afetividade**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 174.

¹⁰⁴ O artigo 1.593 do Código Civil Brasileiro determina que: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consangüinidade ou outra origem.”

¹⁰⁵ Essa imposição judicial consiste na aplicação dos princípios de bem-estar social, como a garantia do desenvolvimento de uma criança e a garantia da saúde física e mental dos idosos. Sobre isso, ler PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípio da Afetividade**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 69.

Dentre as importantes e inovadoras regras estabelecidas pelo ECA, o texto normativo trouxe mais de 10 (dez) artigos que regulamentam a adoção de crianças e adolescentes no Brasil.

A partir da entrada em vigor do ECA, o vínculo de adoção passou a ser obtido apenas mediante medida judicial, que tem o condão de desvincular o adotando da família biológica¹⁰⁶ – retirando, inclusive, quaisquer registros na certidão de nascimento da criança –, estabelecendo relação de parentesco com a família adotiva.

Embora o parágrafo primeiro do artigo 39 do ECA determine que a adoção é uma “medida excepcional e irrevogável, à qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa”, acabando por limitar o melhor interesse da criança, visto que nem sempre o melhor é permanecer no grupo familiar biológico, o instituto da adoção é a maior evidência de que a família é uma estrutura cultural, em que cada membro ocupa uma função determinada, de pai, mãe e filhos.¹⁰⁷

Para que a adoção possível e concretizada, o ECA estabelece requisitos imprescindíveis, que devem ser estritamente seguidos pelos adotantes:

- i. A inscrição dos possíveis adotantes será precedida de um período de preparação psicossocial e jurídica, incluindo o contato com crianças e adolescentes em acolhimento familiar ou institucional em condições de serem adotados;
- ii. O adotando deve ter, no máximo, dezoito anos no momento em que for distribuída a ação de adoção;
- iii. O adotante deve possuir, no mínimo, dezoito anos, independentemente de seu estado civil;
- iv. Para adoção conjunta, o casal deve estar civilmente casado ou manter união estável;
- v. O adotante deve ter, pelo menos, dezesseis anos mais que o adotando;
- vi. A adoção deve apresentar reais vantagens para o adotando;
- vii. A adoção somente será deferida mediante expressa manifestação de vontade do adotante, mesmo que este venha a falecer antes da sentença;
- viii. A adoção depende de consentimento dos pais ou representante legal do adotando, exceto quando os pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar;

¹⁰⁶ Art. 41, da Lei 8.069/90.

¹⁰⁷ Cf. PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado**. Editora Saraiva, 2015, p. 52-54.

- ix. Quando o adotando tiver mais de doze anos, também será necessário seu consentimento; e
- x. Toda adoção deverá ser precedida pelo “estágio de convivência”, com prazo de acordo com a determinação do juiz responsável, podendo ser dispensado se o adotando já estiver sob a tutela ou guarda legal do adotante.

Haja vista os principais motivos para as crianças e adolescentes serem colocados para adoção serem a pobreza da família biológica, o abandono, a violência doméstica, a dependência química dos pais ou responsáveis, entre outros, a preparação psicossocial e jurídica dos adotantes tem como objetivo informá-los a respeito do histórico sócio-familiar e da situação específica de cada criança disponível para adoção, bem como informações a respeito dos procedimentos e exigências legais necessários.

Acima de tudo, os requisitos para a concessão da adoção são a garantia da guarda, do sustento e da educação do infante, independentemente da orientação sexual dos adotantes.

Portanto, esses requisitos devem ser integralmente satisfeitos para que seja deferida a inscrição do interessado em adotante, visando sempre ao melhor interesse da criança e do adolescente e verificando se existe real vantagem para a criança nessa adoção.

Embora o preenchimento desses requisitos tenha como objetivo filtrar adotantes com condições de zelar pelo cuidado e oferecer proteção aos interesses do adotando, devendo o adotante revelar compatibilidade com a natureza da medida ou oferecer um ambiente familiar adequado para o adotado, o maior empecilho que se enfrenta diante do texto normativo do ECA é o parágrafo segundo do artigo 42, que diz:

Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família.

Esse artigo traz à tona grandes dificuldades aos casais homoafetivos que têm interesse em adotar, porque, embora haja posicionamentos doutrinários e jurisprudências favoráveis – já citados anteriormente –, ainda há posicionamentos no sentido de que a união homoafetiva não seria uma união estável, o que, conseqüentemente, inviabilizaria a possibilidade de adoção conjunta por casais homoafetivos.

No entanto, a possibilidade de um homossexual adotar individualmente estaria juridicamente protegida, tendo em vista que o artigo 42, *caput*, prevê a adoção por pessoas maiores de dezoito anos, “independentemente do estado civil”.

Todas as pessoas interessadas na adoção devem habilitar-se para constar da lista no Cadastro Nacional de Adoção (CNA)¹⁰⁸, cuja inscrição tem início por meio de uma petição – preparada por um defensor público ou advogado particular –, a qual deverá estar munida dos documentos e dados necessários e exigidos pelo Conselho Nacional de Justiça.

Após a preparação psicossocial e jurídica, os possíveis candidatos a adotantes são submetidos a entrevistas e visitas domiciliares feitas pela equipe técnica interprofissional, situações durante as quais o pretendente descreverá o perfil da criança desejada.

Se o pedido for acolhido, o candidato será inserido nos cadastros, com inscrição válida por 2 (dois) anos, sendo automaticamente colocado na fila de espera para adoção. Existindo uma criança com o perfil desejado pelo adotante, deverá ocorrer o chamado “estágio de convivência”, a fim de o adotando e o adotante se conhecerem melhor e haver aproximação entre eles para, havendo afinidade entre ambos, o adotante poder ajuizar a ação de adoção.

Durante esse período, o adotante receberá a guarda provisória da criança e, para certificar-se de que tudo está correndo da melhor maneira possível para a criança, a equipe técnica continuará fazendo visitas e apresentará uma avaliação conclusiva para que o juiz possa conceder e proferir a sentença de adoção.

Embora a quantidade de candidatos interessados em adotar seja incongruente com relação ao número de crianças disponíveis para adoção¹⁰⁹, existe, ainda, a possibilidade de adoção a pessoas que não estiverem devidamente cadastradas. Porém, esses pedidos somente serão deferidos quando tratar-se de adoção unilateral, na posição de companheiro(a) do pai/mãe já registrado, quando o pedido for formulado por parente com o qual a criança já possua afinidade ou, ainda, quando o requerente for quem detém a guarda ou tutela do adotando e entre eles for comprovada a fixação de laços e afetividade¹¹⁰.

¹⁰⁸ Lançado em 2008, o Cadastro Nacional de Adoção (CNA), coordenado pela Corregedoria do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), é uma ferramenta digital que auxilia os juízes das Varas da Infância e da Juventude na condução dos procedimentos dos processos de adoção em todo o país. Disponível em: <<https://www.cnj.jus.br/cnanovo/pages/publico/index.jsf>>. Acesso em 12 de setembro de 2020.

¹⁰⁹ Atualmente, há 46.393 pretendentes brasileiros para 8.729 crianças disponíveis para adoção. Dados obtidos no site do CNJ. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/cnanovo/pages/publico/index.jsf>>. Acesso em 12 de setembro de 2020.

¹¹⁰ Cf. SPENGLER, Fabiana Marion. **Homoparentalidade e Filiação**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 335.

Todos esses requisitos, bem como a decisão de ultrapassá-los em casos específicos, visam a atender, sempre, o melhor interesse da criança e garantir-lhe as melhores condições possíveis.

3.2.1 Princípio do melhor interesse da criança e do adolescente

Inicialmente o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente surgiu no texto da Convenção Internacional das Nações Unidas sobre os direitos da criança, em 1989 – ratificado pelo Decreto nº 99.710, em 1990 –, em que foram pré-definidos os parâmetros jurídicos que deveriam ser garantidos às crianças e aos adolescentes dos Estados Partes, considerando que "a criança, em virtude de sua falta de maturidade física e mental, necessita de proteção e cuidados especiais, incluindo a devida proteção legal, tanto antes quanto após seu nascimento"¹¹¹.

Assim, a partir da promulgação do Decreto nº 99.710/90, passou a constar no ordenamento jurídico brasileiro a seguinte norma:

Art. 3.1. Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança.¹¹²

Embora o princípio do melhor interesse da criança não possua definição expressa no ordenamento jurídico brasileiro, podemos identificar seus pilares no artigo 227 de nossa Carta Magna.

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

Ainda, é possível afirmar que a partir da publicação do ECA houve a consolidação do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente (artigos 3º, 4º e 5º), quando os menores

¹¹¹ Convenção sobre os Direitos da Criança da ONU. Disponível em: <<https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>>. Acesso em 26 de janeiro de 2021.

¹¹² BRASIL. Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990. Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

passaram a ter seus direitos assegurados e tutelados perante a sociedade, começando a ser tratados com sujeitos de direitos, ou seja, pessoa humana merecedora de tutela do ordenamento jurídico¹¹³, principalmente no que se refere ao direito da convivência familiar. Vejamos:

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.

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.

Art. 5º Nenhuma criança ou adolescente será objeto de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão, punido na forma da lei qualquer atentado, por ação ou omissão, aos seus direitos fundamentais. (*grifos da autora*)

Considerando, portanto, o antes exposto a respeito da família, e sendo esta o primeiro círculo de convivência e formador de um indivíduo, é legítimo afirmar que o bem-estar e o desenvolvimento psíquico-social de uma criança – amplamente protegidos pelo preceituado princípio do melhor interesse da criança e do adolescente –, são adquiridos no âmbito familiar.

¹¹³ SPENGLER, Fabiana Marion. Op. cit., p. 330.

Destarte, é possível vislumbrar a grande evolução no Direito de Família brasileiro alcançada por esse princípio, “considerado como uma importante mudança de eixo nas relações paterno-filiais, nas quais o filho deixa de ser considerado objeto para ser alçado a sujeito de direito”¹¹⁴.

Ainda assim, mister destacar que o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente deve ser observado sempre e quando houver discussão a respeito dos direitos da criança e do adolescente, devendo a eles sempre ser aplicado, sem distinção.

Nesse diapasão, e considerando que não há definição expressa a respeito do princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, permitindo-se que a norma seja adaptada de acordo com as especificidades de cada núcleo familiar, a definição de referido princípio deve ser feita no caso concreto, atendendo verdadeiramente ao que for melhor para o menor.

Assim, esse princípio é frequentemente utilizado nas ações envolvendo questões de dissolução ou extinção do vínculo matrimonial e guarda do menor e, ainda, com mais destaque, em discussões a respeito de adoção.

É por isso que, diante da impossibilidade de estabelecer-se a convivência das crianças/adolescentes com seus familiares, atendendo ao princípio do melhor interesse do infante, o juiz responsável deverá redirecioná-lo a outro grupo familiar, de maneira a determinar a convivência familiar mais ampla possível¹¹⁵.

Diante disso, a Ministra Nancy Andrichi pioneiramente reconheceu, por meio do Recurso Especial nº 1.388.966/RS¹¹⁶, o direito da criança à convivência familiar:

(...) a convivência familiar – *stricto sensu* – é, primariamente, um direito da própria criança, pois da teia familiar originária, aufero o conforto psicológico da sensação de pertencimento e retira os primeiros elementos para a construção do sentimento de sua própria identidade, originando-se, daí, a ordem hierárquica de presunção de maior bem estar para o a criança e o adolescente, em relação ao ambiente em que devem conviver, dado pela sequência: família natural, família natural estendida e família substituta.

¹¹⁴ Idem.

¹¹⁵ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado. Editora Saraiva, 2015, p. 190.

¹¹⁶ REsp 1388966/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 13/06/2014.

Além de ser um direito da própria criança, como bem explicou a Ministra Nancy Andrighi, a convivência familiar é fator determinante no desenvolvimento da criança, refletindo na construção de sua identidade e conseqüente integração social.

Portanto, “seja pelo parentesco por afinidade, seja pelo laço afetivo estabelecido entre a criança e seu pai afim (socioafetividade), o direito de convivência não pode ser suprimido”¹¹⁷.

3.3 ADOÇÃO HOMOPARENTAL E SEUS ASPECTOS PSICOLÓGICOS

Em 2017 foi realizada uma pesquisa¹¹⁸, na qual foram ouvidas 161 (cento e sessenta e uma) pessoas de diferentes faixas etárias, escolaridade e sexo, e verificou-se que 65% (sessenta e cinco por cento) dos entrevistados afirmaram ser favoráveis à adoção por casais homoafetivos, enquanto 25% (vinte e cinco por cento) afirmaram não serem favoráveis à adoção por casais homoafetivos e 10% (dez por cento) não se posicionaram.

Ainda, de acordo com essa pesquisa, 74,2% (setenta e quatro vírgulas dois por cento) dos entrevistados consideraram que o fato de crianças e adolescentes serem adotadas por casais homoafetivos não ocasiona qualquer problema ao adotado, enquanto para 25,8% (vinte e cinco vírgula oito por cento) esse tipo de adoção causa prejuízos às crianças e adolescentes.

Será que o fator orientação sexual dos adotantes realmente expõe o desenvolvimento psicossocial do infante a algum risco?

Como bem entende Spengler, “antes de deferir ou indeferir a adoção em função da orientação sexual dos futuros pais/mães, é imprescindível que se verifique se o seu melhor interesse [da criança] está protegido”¹¹⁹.

Muitas vezes, mascarado pela preocupação com o bem-estar da criança ou do adolescente, a adoção homoparental é vista como prejudicial à criança, por um mero preconceito quanto à orientação sexual dos adotantes divergente dos padrões tradicionais.

¹¹⁷ BÜRGER, Marcelo L. Francisco de Macedo. **Guarda, visitas e alimentos nas famílias homoparentais**. In: **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo** / Maria Berenice Dias (coord.). 2ª ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 397.

¹¹⁸ CAMPOS, Daniela Mara Silva; OLIVEIRA, Ana Aparecida de; RABELO, Raquel Santana. **Adoção Homoafetiva e os Desafios da Nova Concepção Familiar**. 14 de junho de 2018. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br/artigos/1279/Ado%C3%A7%C3%A3o+Homoafetiva+e+os+Desafios+da+Nova+Concep%C3%A7%C3%A3o+Familiar+>>. Acesso em: 12 de dezembro de 2020.

¹¹⁹ SPENGLER, Fabiana Marion Op. cit, loc. cit.

Assim, mesmo sem lei que dê um fim a esse preconceito e viabilize e regulamente a adoção por pares homoafetivos, a paternidade/maternidade por esses casais é, de fato, exercida. Até porque, diante dos milhares de crianças desamparadas familiarmente, “nenhum motivo legítimo existe para deixar uma criança sem lar”¹²⁰.

Não se pode, sem baseamento científico-comprobatório, alegar que a convivência com uma família homoparental provocaria qualquer malefício à criança, visto que, inclusive, o amor e o afeto por eles ofertados pode, muitas vezes, ser mais benéfico para o infante do que conviver em um ambiente familiar heterossexual no qual não tem todos os seus direitos assegurados.

Geralmente, esse preconceito é gerado com base em uma falsa ideia de que as uniões homoafetivas são promíscuas ou, ainda, de que a falta de referências comportamentais poderia influenciar na identificação sexual do filho.

Diante do preconceito quanto à promiscuidade dos homossexuais, Gustavo Dessal afirma que “não é necessário nenhum estudo universitário ou psicológico nem psicanalítico para saber *a priori* que os homossexuais podem ser tão bons ou maus pais como os demais”¹²¹ (tradução da autora).

Como explicado pela Psicanálise, a criança precisa, sim, de uma figura que lhe diga não, coloque limitações e se apresente como uma autoridade a ser respeitada, para que, futuramente, possa ser inserido na sociedade e saiba respeitar e obedecer a lei. No entanto, embora no complexo de Édipo se fale no Nome do Pai como figura reguladora da criança, o pai é apenas uma função dentro do grupo familiar, não sendo necessariamente o pai – ser humano do sexo masculino progenitor da criança – que exerça essa função, podendo a mesma ser ocupada por outro membro – na forma de significante –, desde que apareça e se faça presente na constituição da identidade da criança.

Assim podemos confirmar nos ensinamentos de Fernanda Otoni de Barros:

O pai pode vir sob várias versões, pluralidade de formas e nomes. O campo jurídico, o social, o biológico, o psicológico, o psicanalítico, o desejo materno ou paterno são insuficientes para garantir um pai para o filho. (...) O pai sempre estará no registro de uma certa insuficiência, necessário na ordenação do desejo e da falta. Paternidade não é pessoa, nem sujeito, é um ponto de apoio para o material associativo presente em diversas versões, em cada recanto do Édipo, seja qual for seu disfarce. Pode vir sob diversas formas, vai depender

¹²⁰ SPENGLER, Fabiana Marion. Op. cit, p. 338.

¹²¹ DESSAL, Gustavo. **Parejas de hoy y consecuencias para sus hijos**. Uniones del mismo sexo: diferencia, invención y sexuación. 1ª ed. Buenos Aires: Grama Ediciones, 2010, p. 183.

do mito de cada um na resolução de seu drama edipiano. Mas é necessário ter acesso a essa possibilidade e aí o jurídico pode intervir.¹²²

Como vemos, para a psicanálise a função materna e função paterna não correspondem, necessariamente, a uma mulher e a um homem. Seja qual for a forma em que a figura do pai (repressão edípica) se apresentar para a criança, esta deve, indubitavelmente, ter acesso a essa figura para que possa entender a lei e capacitar-se como sujeito a suportar o ordenamento social.

Por conseguinte, a fim de garantir o melhor interesse da criança e do adolescente, imprescindível o significativo do pai na estruturação do sujeito e de seus laços sociais. Por isso, a adoção homoparental é mais vantajosa para o infante do que ficar desprovido de uma família ou, ainda que dentro de um grupo familiar, não ter uma figura que o guie e o prepare para o convívio em sociedade.

Há, sem dúvidas, frente à pluralidade familiar que se apresenta nos dias atuais, experiências cotidianas de que não há uma norma universal para a correta criação de um filho, podendo os erros e acertos serem cometidos de igual maneira seja por famílias biológicas, famílias monoparentais, famílias adotivas e, inclusive, famílias homoparentais.

3.3.1 Adoção homoparental na prática jurídica: batalhas e vitórias

Embora não estejamos tratando de uma temática nova, o contexto social brasileiro ainda vê como tabu a questão da homossexualidade, trazendo polêmicas e divisões de opiniões acerca da adoção homoparental. Entretanto, sabe-se que no âmbito jurídico brasileiro não se considera mais nenhuma diferenciação entre a convivência homossexual e a união estável heterossexual. Nesse sentido, as juristas Daniela Mara Silva Campos, Ana Aparecida de Oliveira e Raquel Santana:

A família é um meio social de se criar vínculos de afeto, organizada através de regras culturalmente elaboradas que conformam modelos de comportamento, e que mudam constantemente com a sociedade. Assim, a família é formada por indivíduos ligados entre si ancorados em fatos de ordem biológica ou de ordem afetiva, tendo uma de suas finalidades à busca de alegria e felicidade. Nesse contexto, as regras culturais têm o papel de garantir a existência de grupos, que primeiramente, serão marginalizados pela sociedade para depois serem aceitos e passarem a ser protegidos pelo Estado. É por isso que a família homoafetiva está sendo timidamente abraçada pela sociedade, haja vista a constante mudança dos seus pontos de vista. Apesar de

¹²² BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito ao pai**. 2ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 112-113.

ainda haver muito preconceito em relação ao homossexual, percebe-se um começo de evolução cultural.¹²³

Apesar de aparentemente recente, a questão da adoção por homossexuais começou a ser enfrentada abertamente pela Justiça na década de 90, no Estado do Rio de Janeiro, quando o Juiz Siro Darlan de Oliveira, então titular da 1ª Vara da Infância e Juventude e, atualmente, Desembargador do TJ/RJ, prolatou decisão pioneira, concedendo a primeira adoção a um requerente homossexual.

“Temos que agir sem preconceitos. Se é aberta a possibilidade de a criança ter novamente uma família, que é garantida pela Constituição, temos que aprovar, porque o objetivo da adoção é fazer crianças felizes”, frisa Darlan.

Uma decisão que possua como critério norteador a homossexualidade, para denegar o pedido de adoção no caso da homossexualidade do ou dos requerentes, fere o princípio da igualdade, o da não discriminação por orientação sexual e, ainda, a garantia constitucional da motivação das decisões judiciais.¹²⁴

Como sentenciado por Darlan, denegar o pedido de adoção a pares homossexuais fere inúmeros princípios. Além do mais, não havendo vedação legal para concessão dessa adoção, a motivação das decisões que impedirem esses cidadãos de adotarem, basear-se-á na moral e preconceito de cada magistrado, infringindo a garantia constitucional de impessoalidade do juiz e motivação de suas decisões.

Ao proferir uma sentença concedendo ou não a adoção de uma criança, imprescindível que os magistrados se atentem única e exclusivamente aos elementos factuais relevantes, de maneira a garantir uma real vantagem para o adotado.

A adoção tem como principal objetivo garantir o melhor interesse da criança, proporcionando a ela o direito de uma vida digna dentro de um ambiente de convívio familiar, “contrapondo-se ao habitual sistema de institucionalização, que mantém crianças e adolescentes

¹²³ CAMPOS, Daniela Mara Silva; OLIVEIRA, Ana Aparecida de; RABELO, Raquel Santana. **Adoção Homoafetiva e os Desafios da Nova Concepção Familiar**. 14 de junho de 2018. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br/artigos/1279/Ado%C3%A7%C3%A3o+Homoafetiva+e+os+Desafios+da+Nova+Concep%C3%A7%C3%A3o+Familiar+>>>. Acesso em: 12 de dezembro de 2020.

¹²⁴ CHAVES, Marianna. **Adoção homoafetiva: panorama brasileiro e luso-hispânico**. Artigos – Homoafetividade. In: *Direito Homoafetivo: Consolidando Conquistas*. 2010, p. 10. Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/baixar.php?arquivo=admin/arquivos/1543511627.pdf>>. Acesso em: 23 de abril de 2020.

abandonados moral e materialmente pelos pais, em regime fechado, privando-os da colocação em família substituta".¹²⁵

Foi a partir da decisão proferida pelo Desembargador Siro Darlan, que começaram a surgir – timidamente – outras decisões favoráveis à questão da adoção por homossexuais.

Todavia, tendo em vista a lacuna jurídica a respeito da adoção por casais do mesmo sexo, a maior parte dos homossexuais adota filhos como pessoa solteira, o que é permitido pelo Código Civil, e na certidão de nascimento das crianças, costuma constar apenas o nome da pessoa solteira que adotou a criança.

Apenas no ano de 2006, através de uma decisão inédita no Brasil, a juíza Sueli Juarez Alonso, da Vara de Infância e Juventude de Catanduva, no processo nº 234/2006, permitiu a adoção em conjunto de uma menina de 5 (cinco) anos por um casal de homens, possibilitando que na certidão de nascimento da menina Theodora constem os nomes de seus dois pais, que à época da sentença viviam juntos havia quase 14 (quatorze) anos.

Contradizendo os avanços alcançados jurisprudencialmente, em 23 de março de 2010 foi apresentado o Projeto de Lei nº 7.018/2010¹²⁶ pelo Deputado Zequinha Marinho (PSC-PA), que tinha por objetivo alterar o ECA de maneira a proibir a adoção de crianças e adolescentes por casais homoafetivos, mas o PL foi arquivado em 2015.

De encontro a esse Projeto de Lei, e baseado na previsão legal de primazia do melhor interesse da criança, foi que em 2010, em decisão histórica, por primeira vez a 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reconheceu, por unanimidade, a adoção de crianças por um casal homossexual¹²⁷.

Em sua decisão, o Ministro Relator Luis Felipe Salomão enfatizou:

(...) 3. O artigo 1º da Lei 12.010/09 prevê a "garantia do direito à convivência familiar a todas e 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".

¹²⁵ DIAS, Maria Berenice. **União homossexual: o preconceito & a justiça**. 3ª. ed. rev. e atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006, p. 115.

¹²⁶ BRASIL. **Projeto de Lei nº 7.018/2010**. Altera a Lei nº 8.069, de 1990, para vedar a adoção de crianças e adolescentes por casais do mesmo sexo. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=470695>>. Acesso em: 17 de abril de 2020.

¹²⁷ **REsp 889.852/RS**, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 10/08/2010.

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.

Muito embora o casal pretendente à adoção seja homoafetivo, o que deve prevalecer são os interesses do menor, devendo a adoção apresentar reais vantagens para a proteção dos direitos das crianças.

Salomão aponta que estudos científicos 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**", razão pela qual deve ser dada maior importância e visibilidade às consequências positivas, tais como o afeto e inserção social que a adoção proporciona à criança.

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.**

Em sua decisão histórica, o Ministro Salomão entendeu que o Poder Judiciário não pode se eximir de suas obrigações e ignorar as transformações familiares da atualidade, visto que ao ignorar o caso estaria “fechando os olhos para a realidade fenomênica (...) [já que] se trata de situação fática consolidada, pois as crianças já chamam as duas mulheres de mães e são cuidadas por ambas como filhos.”

Não obstante a jurisprudência venha entendendo por bem conceder a adoção a casais homossexuais, em 6 de março de 2015 a deputada Júlia Marinho (PSC-PA), integrante da bancada evangélica da Câmara, apresentou mais um projeto de lei¹²⁸ com o mesmo intuito de alterar o ECA e proibir a adoção de crianças por casais homoafetivos.

Esse projeto de lei, violando inúmeras garantias e preceitos fundamentais, pretende incluir mais um parágrafo, no artigo 42 do ECA, que estabelece as regras para adoção, acrescentando a seguinte redação: “É vedada a adoção conjunta por casal homoafetivo”.

¹²⁸ BRASIL. **Projeto de Lei nº 620/2015**. Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, para vedar a adoção conjunta por casal homoafetivo. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=969166>>. Acesso em: 17 de abril de 2020.

Isso seria um extremo retrocesso diante dos avanços até hoje alcançados. Por sorte, no mesmo ano de 2015, considerando a decisão da Suprema Corte dada em 2011, que reconheceu a união homoafetiva como um núcleo familiar como qualquer outro, a Ministra do Supremo Tribunal Federal (STF) Cármen Lúcia negou seguimento ao Recurso Extraordinário do Ministério Público do Paraná, reconhecendo o direito de adoção de um casal homoafetivo, independentemente da idade da criança¹²⁹.

Em sua decisão, a relatora Cármen Lúcia defendeu que, presentes todos os requisitos para o reconhecimento da filiação socioafetiva, ou seja, existindo um núcleo familiar, identificada a união estável e estando presente o elo da afetividade entre pais e filhos, premente o reconhecimento da dupla parentalidade e a expedição da Certidão de Nascimento da criança com o nome dos dois genitores.

Assim, mediante as palavras Ministro Salomão, do STJ, indispensável ter em mente que “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.”

CONCLUSÃO

A diversidade cultural brasileira deve ser respeitada e a vulnerabilidade das pessoas deve ser reconhecida, respeitada e corrigida.

Sendo o afeto, na sociedade atual, o princípio predominante nas relações familiares, não há razão para discriminar nenhum tipo de constituição de família, seja ela hetero ou homossexual, pois ambas têm proteção.

Analisando os requisitos a serem atendidos para obter o deferimento da adoção, ficou demonstrada a necessidade da caracterização da idoneidade do adotante, bem como os motivos legítimos da adoção, sem importar, contudo, a sua orientação sexual.

As decisões que vêm sendo proferidas pelos Tribunais a respeito das uniões entre pessoas do mesmo sexo nos demonstram que a sociedade está evoluindo e abrindo suas portas para a aceitação e consolidação dos direitos relacionados à diversidade sexual.

¹²⁹ RE 846102, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 05/03/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 17/03/2015 PUBLIC 18/03/2015.

Como demonstrado mediante análises jurídicas, antropológicas e psicanalíticas, a sexualidade é um elemento intrínseco do ser humano. Frente a isso, mister ressaltar que o equilíbrio familiar não se relaciona com a orientação sexual do adotante e esta também não afeta o desenvolvimento da personalidade do infante.

Sendo assim, negar a adoção de uma criança ou adolescente aos pares homoafetivos é uma violação aos princípios da liberdade sexual, da liberdade de expressão e, principalmente, uma violação aos princípios da dignidade humana e da igualdade.

Desta forma, o presente trabalho teve o intuito de demonstrar como os avanços sociais, acompanhados da doutrina e jurisprudência tem trazido enormes contribuições para os direitos das famílias homoparentais, embora ainda seja necessário vencer o preconceito social que prevalece em muitos cidadãos, visto que apesar da adoção por casais homoafetivos ser uma realidade cada vez mais aceita pela sociedade contemporânea, ainda há muita resistência.

Certamente haverá particularidades e especificidades na adoção homoparental, inclusive porque ainda não é uma prática protegida por legislação expressa. Não obstante, conceder um amparo legislativo a essa modalidade de adoção seria um fator importante para a aceitação social das uniões homoafetivas como entidades familiares.

Ainda há um longo caminho a ser traçado para conferir proteção à população LGBTQIA+ no que diz respeito à adoção, mas o Estatuto da Adoção (PSL 394/2017), projeto apresentado ao Senado Federal em 2017, já nos traz esperança.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADPF 132, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-01 PP-00001.

ADI 4277, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 05/05/2011, DJe198 DIVULG 13-10-2011 PUBLIC 14-10-2011 EMENT VOL-02607-03 PP-00341 RTJ VOL-00219- PP-00212.

BAQUERO, María Eva Fernández. **Definición jurídica de la familia en el Derecho Romano**. Revista de derecho UNED, nº 10, 2012. Disponível em: <<http://revistas.uned.es/index.php/RDUNED/article/view/11094>>. Acesso em 23 de outubro de 2020.

BARBOSA, Roberta Eifler. **O princípio do melhor interesse da criança e do adolescente aplicado como resquício da doutrina da situação irregular**. 10 de julho de 2019. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/artigos/53156/o-principio-do-melhor-interesse-da-crianca-e-do-adolescente-aplicado-como-resquicio-da-doutrina-da-situacao-irregular>>. Acesso em 26 de janeiro de 2021.

BARROS, Fernanda Otoni de. **Do direito ao pai**. 2ª edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

BARROS, Lícia Lara Dantas; SANTOS, Céres. **A família tradicional e outras constituições: Histórias de famílias homoafetivas nas páginas de um livro-reportagem**. In: Intercom – Sociedade Brasileira de Estudos Interdisciplinares da Comunicação: XXXVIII Congresso Brasileiro de Ciências da Comunicação. Rio de Janeiro, 2015. Disponível em: <<https://portalintercom.org.br/anais/nacional2015/resumos/R10-2690-1.pdf>>. Acesso em: 18 de abril de 2020.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. *Constituição da República Federativa do Brasil*, de 5 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

BRASIL. **Decreto nº 17.943-A de 12 de outubro de 1927**. *Lei de assistência e proteção a menores*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/19101929/d17943a.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

BRASIL. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990**. *Convenção sobre os Direitos da Criança*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

BRASIL. **Lei 8.069, de 13 de julho de 1990**. *Estatuto da Criança e do Adolescente*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.263, de 12 de janeiro de 1996.** *Regula o § 7º do art. 226 da Constituição Federal, que trata do planejamento familiar, estabelece penalidades e dá outras providências.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9263.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** *Institui o Código Civil.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

BRASIL. **Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006.** *Lei Maria da Penha.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em 16 de novembro de 2020.

BRASIL. **Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009.** *Dispõe sobre adoção; altera as Leis nos 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943; e dá outras providências. Lei nº 12010. Brasília, DF.* Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm>. Acesso em 18 de novembro de 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 620/2015.** *Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, para vedar a adoção conjunta por casal homoafetivo.* Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=969166>>. Acesso em: 17 de abril de 2020.

BRASIL. **Projeto de Lei nº 7.018/2010.** *Altera a Lei nº 8.069, de 1990, para vedar a adoção de crianças e adolescentes por casais do mesmo sexo.* Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=470695>>. Acesso em: 17 de abril de 2020.

BRASIL. **Resolução nº 175, de 14 de maio de 2013.** *Dispõe sobre a habilitação, celebração de casamento civil, ou de conversão de união estável em casamento, entre pessoas de mesmo sexo.* Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/atos-normativos?documento=1754>>. Acesso em: 18 de abril de 2020.

CAMPOS, Daniela Mara Silva; OLIVEIRA, Ana Aparecida de; RABELO, Raquel Santana. **Adoção Homoafetiva e os Desafios da Nova Concepção Familiar.** 14 de junho de 2018. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br/artigos/1279/Ado%C3%A7%C3%A3o+Homoafetiva+e+os+Desafios+da+Nova+Concep%C3%A7%C3%A3o+Familiar+>>>. Acesso em: 12 de dezembro de 2020.

CHAVES, Marianna. **Adoção homoafetiva: panorama brasileiro e luso-hispânico.** Artigos – Homoafetividade. In: *Direito Homoafetivo: Consolidando Conquistas.* 2010. Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/baixar.php?arquivo=admin/arquivos/1543511627.pdf>>. Acesso em: 23 de abril de 2020.

Crianças invisíveis: Por que elas estão depositadas, esquecidas em abrigos brasileiros?
In: Revista IBDFAM. 31ª edição. Fev./Mar. 2017.

Convenção sobre os Direitos da Criança da ONU. Disponível em:
<<https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>>. Acesso em 26 de janeiro de 2021.

Dia Mundial de Combate à LGBTifobia.
<<https://www.oabrs.org.br/comissoes/cedsg/noticias/17-maio--dia-mundial-combate-lgbtifobia/21421#:~:text=Dessa%20forma%2C%20o%20dia%2017,preconceito%20contra%20as%20pessoas%20LGBTI>>. Acesso em: 18 de abril de 2020.

DIAS, Maria Berenice; BASTOS, Eliene Ferreira; MORAES, Naime Márcio Martins. **Afeto e estruturas familiares.** Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Avanços e Travas aos Direito LGTB.** In: **Revista IBDFAM. Famílias e Vulnerabilidades.** 46ª edição. Ago./Set. 2019.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 10ª edição revista, atualizada e ampliada. Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice - coordenação. **Diversidade Sexual e Direito Homoafetivo.** 2ª edição revista, atualizada e ampliada. Editora Revista dos Tribunais, 2014.

DIAS, Maria Berenice. **Homoafetividade e o direito à diferença.** 2007. Disponível em:
<<https://www.ibdfam.org.br/artigos/327/Homoafetividade+e+o+direito+%C3%A0+diferen%C3%A7a#:~:text=Direito%20%C3%A0+diferen%C3%A7a.,RESUMO%3A&text=A%20aus%C3%A2ncia%20de%20regulamenta%C3%A7%C3%A3o%20imp%C3%B5e,ser%20reconhecido%20como%20uni%C3%A3o%20est%C3%A1vel.>>. Acesso em: 19 de março de 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Vínculos hétero e homoafetivos.** Site Oficial Maria Berenice Dias, ago. 2001. Disponível em:
<[http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/\(cod2_680\)7__vinculos_hetero_e_homoafetivos.pdf](http://www.mariaberenice.com.br/manager/arq/(cod2_680)7__vinculos_hetero_e_homoafetivos.pdf)>. Acesso em: 16 de abril de 2020.

DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Direito de Família e o Novo Código Civil.** Belo Horizonte: Del Rey, 2001.

DUQUE, Tiago. **Sexualidade, gênero e abjeção: uma reflexão sobre direitos humanos e LGBTs no Brasil contemporâneo.** Artigos – Homoafetividade. In: **Direito Homoafetivo: Consolidando Conquistas.** 2010. Disponível em:
<<http://www.direitohomoafetivo.com.br/artigos-categoria/homoafetividade/10/3>>. Acesso em: 19 de março de 2020.

FARIAS, Cristiano Chaves de. **Escritos de Direito de Família.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

FREUD, Sigmund. **Além do princípio do prazer.** In: FREUD, Sigmund. *Obras Psicológicas Completas.* Coleção Standard Brasileira. Rio de Janeiro: Imago, 1987, vol. 18.

GARCIA, José Carlos. **Problemáticas da Identidade Sexual**. 3ª ed. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2005.

GIRARDI, Viviane. **Famílias contemporâneas, filiação e afeto: a possibilidade jurídica da adoção por homossexuais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. **A Natureza Jurídica da Relação Homoerótica**. In Revista da AJURIS, nº 88 – Tomo 1. Porto Alegre: dezembro de 2002.

GROENINGA, Giselle Câmara. **Conceitos da Psicanálise contribuem para melhorar o Direito de Família**. Disponível em: <<https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/175784725/conceitos-da-psicanalise-contribuem-para-melhorar-o-direito-de-familia-por-giselle-camara-groeninga#:~:text=A%20Psican%C3%A1lise%20trouxe%20um%20outro,as%20rela%C3%A7%C3%B5es%20e%20a%20sociedade.>>. Acesso em: 28 de agosto de 2020.

GROENINGA, Giselle Câmara. **Do interesse à criança ao melhor interesse da criança**. In: Site Oficial do IBDFAM. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br/artigos/44/Do+interesse+%C3%A0+crian%C3%A7a+ao+melhor+interesse+da+crian%C3%A7a>>. Acesso em 26 de janeiro de 2021.

In re Marriage Cases. 2008, p. 7. Disponível em: <<http://www.courts.ca.gov/2964.htm>>. Acesso em 05 de maio de 2020.

JERUSALINSKY, Alfredo; JERUSALINSKY, Ana Rita. **A Psicanálise diante das Transformações Familiares e seus Impasses Jurídicos**. In: Revista IBDFAM. *Multiparentalidade: Vínculos que se entrelaçam*. 29ª edição. Out./Nov. 2016.

LACAN, Jacques. **La Familia**. Buenos Aires/Barcelona: Editorial Agronauta, 1982.

LGBTI: Diversidade, Respeito, Afeto. In: Revista IBDFAM. 43ª edição. Fev./Mar. 2019.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LOREA, Roberto Arriada. **A nova definição legal da família brasileira**. Artigos – Homoafetividade. In: Direito Homoafetivo: Consolidando Conquistas. 2010. Disponível em: <<http://www.direitohomoafetivo.com.br/baixar.php?arquivo=admin/arquivos/1543505506.pdf>>. Acesso em 19 de março de 2020.

MEZÊNICO, Márcia. ***Pater et mater semper incertus* – as novas ficções jurídicas sobre a família**. In: *Maternidades Contemporâneas*. Belo Horizonte: Escola Brasileira de Psicanálise – Seção Minas, n. 40, outubro de 2015.

MONTELES, Gabriel Araújo. **Adoção por pares homoafetivos: um estudo sobre os novos paradigmas familiares à luz da legislação e da jurisprudência**. 10 de julho de 2020. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br/artigos/1502/Ado%C3%A7%C3%A3o+por+pares+homoafetivos>>

%3A+um+estudo+sobre+os+novos+paradigmas+familiares+%C3%A0+luz+da+legisla%C3%A7%C3%A3o+e+da+jurisprud%C3%Aancia>. Acesso em: 18 de novembro de 2020.

Norma do CNJ que permite casamento civil homoafetivo completa 7 anos; cartórios já realizaram mais de 52 mil celebrações. In: Site Oficial do IBDFAM. Disponível em: <<https://www.ibdfam.org.br/noticias/7262/Norma+do+CNJ+que+permite+casamento+civil+homoafetivo+completa+7+anos%3B+cart%C3%B3rios+j%C3%A1+realizaram+mais+de+52+mil+celebra%C3%A7%C3%B5es>>. Acesso em: 23 de agosto de 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Advogado fala sobre Novas Conjugalidades no I Congresso Brasileiro de Psiquiatria Forense.** 27 de abril de 2016. Disponível em: <<https://www.rodrigodacunha.adv.br/advogado-fala-sobre-novas-conjugalidades-congresso-brasileiro-de-psiquiatria-forense/>>. Acesso em: 07 de maio de 2020.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de Direito de Família e Sucessões: ilustrado.** Editora Saraiva, 2015.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Multiparentalidade, Reprodução e Direito.** In: I Congresso Internacional e V Congresso Nacional de Direito Homoafetivo, 03 de setembro de 2015, OAB/RJ.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Por que o Direito se interessa pela Psicanálise?.** Disponível em: <[PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da Família.** Tese de Doutorado, pela Universidade Federal do Paraná. Curitiba: 2004.](https://egov.ufsc.br/portal/conteudo/por-que-o-direito-se-interessa-pela-psican%C3%A1lise#:~:text=Efeitos%20que%2C%20embora%20%22inconscientes%22,em%20rela%C3%A7%C3%A3o%20ao%20discurso%20jur%C3%ADdico.&text=A%20Psican%C3%A1lise%20traz%20para%20o,%22descoberta%22%20do%20sujeito%20inconsciente.>. Acesso em 28 de agosto de 2020.</p>
</div>
<div data-bbox=)

PEREIRA, Tânia da Silva – coord. **O melhor interesse da criança: debate interdisciplinar.** Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

PÓVOAS, Lorena Fonsêca. **O Instituto Da Adoção Por Casais Homoafetivos.** 2020. In: Âmbito Jurídico. Disponível em: <<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-de-familia/o-instituto-da-adocao-por-casais-homoafetivos/>>. Acesso em: 27 de novembro de 2020.

RE 846102, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 05/03/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 17/03/2015 PUBLIC 18/03/2015.

REsp 889.852/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 10/08/2010.

REsp 1388966/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 13/06/2014.

SCALQUETTE, Ana Cláudia S. **Direito de família dos velhos e dos novos tempos.** CARTA FORENSE, São Paulo, 01 dez. 2013.

SCALQUETTE, Ana Cláudia S. **Jornal Valor Econômico: Casais Homossexuais conquistam na Justiça o direito à união estável.** Valor Econômico, São Paulo - Nacional, 09 ago. 2010.

STJ - REsp: 1026981 RJ 2008/0025171-7, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 04/02/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/02/2010.

TORRES, Mónica E.; SCHNITZER Graciela; FARAONI Jorge – coord. **Uniones del mismo sexo: diferencia, invención y sexuación.** 1ª ed. Buenos Aires: Grama Ediciones, 2010

UZIEL, Anna Paula. **Família e Homossexualidade: velhas questões, novos problemas.** Tese (Doutorado em Antropologia) – Departamento de Filosofia do Instituto de Filosofia e Ciências Humanas da Universidade Estadual de Campinas. Campinas, 2002.

VARELLA, Drauzio. **Homossexualidade.** Disponível em: <<https://www.youtube.com/watch?v=rSlubcXUUYI>>. Acesso em 19 de março de 2020.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família – Volume 6.** 13ª edição. Editora Atlas, 2013.

VIEGAS, Cláudia Mara de Almeida Rabelo; RABELO, Cesar Leandro de Almeida. **A adoção no âmbito da família homoafetiva sob o prisma do direito contemporâneo.** In: Revista síntese: Direito de família, v. 13, nº 70, p. 20-50, fev./mar. 2012.