



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DO SUDOESTE DA BAHIA
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO – PPG
ÓRGÃO DE EDUCAÇÃO E RELAÇÕES ÉTNICAS / ODEERE
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM NÍVEL DE MESTRADO
EM RELAÇÕES ÉTNICAS E CONTEMPORANEIDADE /PPGREC**



PEDRO HENRIQUE LAGO PEIXOTO

**ADOÇÃO DE CRIANÇAS POR CASAIS GAYS: REFLEXOS JURÍDICOS E
FRONTEIRAS ÉTNICAS NAS REDES FAMILIARES**

**JEQUIÉ/BA
2018**

PEDRO HENRIQUE LAGO PEIXOTO

**ADOÇÃO DE CRIANÇAS POR CASAIS GAYS: REFLEXOS JURÍDICOS E
FRONTEIRAS ÉTNICAS NAS REDES FAMILIARES**

Dissertação apresentada à Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia/UESB, como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Relações Étnicas e Contemporaneidade.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Maria de Fátima A. Di Gregorio

Linha de Pesquisa 2: Etnia, Gênero e Diversidade Cultural

JEQUIÉ/BA
2018

P379a Peixoto, Pedro Henrique Lago.

Adoção de crianças por casais gays: reflexos jurídicos e fronteiras étnicas nas redes familiares / Pedro Henrique Lago Peixoto.- Jequié, 2018.

101f.

(Dissertação de mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Relações Étnicas e Contemporaneidade da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia - UESB, sob orientação da Prof.^a Dr.^a Maria de Fátima A. Di Gregorio)

PEDRO HENRIQUE LAGO PEIXOTO

**ADOÇÃO DE CRIANÇAS POR CASAIS GAYS: REFLEXOS JURÍDICOS E
FRONTEIRAS ÉTNICAS NAS REDES FAMILIARES**

DISSERTAÇÃO APRESENTADA AO PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM NÍVEL
DE MESTRADO EM RELAÇÕES ÉTNICAS E CONTEMPORANEIDADE DA
UNIVERSIDADE ESTADUAL DO SUDOESTE DA BAHIA

Aprovado em: 04/12/2018

Pela Banca Examinadora:

Prof. Dr. Marcos Lopes de Souza
UESB – PPGREC

Prof. Dr. Clodoaldo Silva da Anunciação
Universidade Estadual de Santa Cruz – UESC

Prof.^a Dr.^a Cláudia de Farias Barbosa
UESB/ UMIRUY I Wyden

Prof.^a Dr.^a Maria de Fátima A. Di Gregorio
UESB/UNEB - PPGREC – Orientadora



(...)
Roda mundo, roda-
gigante
Rodamoinho, roda pião
O tempo rodou num
instante
Nas voltas do meu coração
A gente vai contra a corrente
Até não poder resistir
(...)
Roda mundo, roda-gigante
Rodamoinho, roda pião
O tempo rodou num instante
Nas voltas do meu coração
Roda mundo, roda-gigante
Rodamoinho, roda pião
O tempo rodou num instante
Nas voltas do meu coração...

Roda Viva
Chico Buarque - 1968

AGRADECIMENTOS

Agradeço acima de tudo à DEUS, por ter me concedido saúde, força e dedicação que me permitiu caminhar e dar mais um passo nessa conquista pessoal, profissional e acadêmica.

Agradeço aos meus antepassados, especialmente meus pais Hélio e Lucidalva e meus avôs, que se dedicaram com amor pela minha formação moral e me ensinaram que o melhor caminho a seguir é trilhado com esforço, dedicação, trabalho e com muito estudo.

Agradeço a Juliana pelo amor e apoio incondicional nessa nova jornada, por ter renovado o ânimo com o convívio familiar e ter gerado, com a Graça de Deus, a razão de minha vida, minha filha Júlia, a quem dedico a conclusão deste trabalho.

Agradeço à minha Orientadora, Prof.^a Dr.^a Maria de Fátima A. Di Gregório, por sua dedicação e compromisso com a docência em compartilhar seu amplo e profundo conhecimento, sempre acolhedora, o que permitiu uma convivência fantástica nesse caminhar. Agradeço por ter a sabedoria, no momento adequado, de compreender, elogiar, realizar críticas construtivas e renovar as esperanças do seu orientando. Sendo esses laços fortalecidos pela amizade, admiração e respeito.

Agradeço ao aprendizado e convívio com os pesquisadores do GEHFTIM (Grupo de Estudos e Pesquisas Hermenêuticas sobre Famílias, Territórios, Identidades e Memórias), pelas contribuições, leituras e aprendizados realizados nas discussões acadêmicas.

Agradeço ao UESB, ao ODEERE e ao PPGREC, especialmente a Prf.^a Dr.^a Marise de Santana, idealizadora do Mestrado e grande líder. E agradeço aos docentes do Programa que tanto contribuíram na pesquisa. Agradeço aos colegas de Turma pelo convívio nesse período de aulas.

Agradeço à Banca. Obrigado Prof. Dr. Marcos Lopes pelas contribuições durante as aulas ministradas com amor e dedicação, por possibilitar novas formas de pensar mais humana e que dignifica o ser humano, obrigado pela atenção acadêmica e colaboração trazidas na qualificação. Obrigado Prof. Dr. Clodoaldo Silva da Anunciação por ter se disponibilizado o seu tempo e conhecimento profundo para colaborar na pesquisa, com maravilhosas, produtivas, científicas e acadêmicas orientações que fizeram um repensar na pesquisa. Obrigado a Prof.^a Cláudia de Farias Barbosa pelas colaborações realizadas no transcorrer das pesquisas, especialmente no convívio no GEHFTIM, que tantas contribuições, indicações de leituras e observações produtivas foram realizadas na pesquisa.

E, por fim, agradeço às dificuldades e aos obstáculos da vida, que são ânimos para as vitórias. Agradeço aos familiares, amigos e todos que contribuíram para a conclusão desta etapa acadêmica.

PEIXOTO, Pedro Henrique Lago. **Adoção de crianças por casais gays: reflexos jurídicos e fronteiras étnicas nas redes familiares.** 101 p. Dissertação de Mestrado. Programa de Pós-Graduação em Nível de Mestrado em Relações Étnicas e Contemporaneidade da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia – UESB – Campus de Jequié, 2018.

RESUMO

Esta pesquisa tem como principal objetivo investigar quais são os reflexos jurídicos nas adoções de crianças por casais gays em razão dos marcadores étnicos. Os *locus* da pesquisa foram as cidades baianas de Jequié, Ilhéus e Vitória da Conquista, onde foram observados os processos de adoção por casais gays e como foram produzidos no âmbito do Poder Judiciário. Ao se pensar o juiz como um hermeneuta, um intérprete das leis, questiona-se a imparcialidade do magistrado no procedimento da adoção de crianças por casais gays. Destarte, entendem-se como pressupostos que os marcadores étnicos e o referencial axiológico de famílias interferem nas mencionadas decisões e, por conseguinte, geram fronteiras étnicas que marcam o lugar de cada sujeito na sociedade. Especificamente, por envolver a identidade étnica, a homossexualidade, os novos conceitos de família e os questionamentos das uniões de pessoas do mesmo sexo. A pesquisa se mostra como uma reflexão acerca dos trâmites desses processos e seus reflexos no campo das decisões judiciais. É um estudo sociocultural e antropológico, tendo como base a metodologia da História Oral de Vida, aportados nos pensamentos de Bom Meihy (2013), que ressalta que as lembranças e as subjetividades narradas nas experiências deixam marcas, à luz do pensamento de Foucault (1984; 1988), Butler (2017) e Bourdieu (2017) nas análises das relações entre poder e conhecimento. Demonstra-se como uma forma de controle social das instituições. As categorias da etnicidade e fronteiras étnicas foram trabalhadas com aporte em Barth (2000), Poutignat, Streiff-Fernat (2011) e Carneiro da Cunha (2009). E o pensar sobre as novas formações familiares foram reforçadas pelos constructos de Roudinesco (2003), Samara (1998) e Berenice Dias (2017) para melhor compreensão dessas relações e tessituras com o Direito. Para tanto, a pesquisa aponta que as identidades étnicas não são, portanto, construídas isoladamente, mas nas relações sociais e estas refletem nas decisões das adoções analisadas, desvelando marcadores que constituem fronteiras para a concretização da adoção por casais gays.

Palavras-chave: Adoção; Direito; Etnicidade; Gay.

PEIXOTO, Pedro Henrique Lago. **Adoption of children by gay couples: cool reflexes and ethnic borders in family networks**. 101 p. Masters dissertation. Postgraduate Program in Masters Degree in Ethnic Relations and Contemporaneity of the State University of Southwest of Bahia - UESB - Jequié Campus, 2018.

ABSTRACT

This research has as main objective to investigate what are the law reflexes in the adoptions of children by gay couples because of the ethnic markers. The place of the research was the Bahia cities of Jequié, Ilhéus and Vitória da Conquista, where the processes of adoption by gay couples and how they were produced within the scope of the Judiciary were observed. When thinking of the judge as a hermeneutic, an interpreter of the laws, the impartiality of the magistrate in the procedure of the adoption of children by gay couples is questioned. Thus, it is understood as presuppositions that the ethnic markers and the axiological referential of families repercussions in the mentioned decisions and, therefore, they generate ethnic borders that mark the place of each alone in the society. Specifically, it involves ethnic identity, homosexuality, new family concepts and the questioning of same-sex unions. The research shows itself as a reflection on the procedures of these processes and their reflexes in the field of judicial decisions. It is a sociocultural and anthropological study, based on the methodology of the History of Life, contributed in the thoughts of Bom Meihy (2013), which emphasizes that the memories and the subjectivities narrated in the experiences leave marks, in the light of the thought of Foucault (1984; 1988), Butler (2017) and Bourdieu (2017) in the analyzes of the relations between power and knowledge, demonstrating as a form of society control of institutions. The categories of ethnicity and ethnic borders were worked with contributions in Barth (2000), Poutignat, Streiff-Fernat (2011) and Carneiro da Cunha (1987; 2009). And thinking about new family formations was reinforced by the constructs of Roudinesco (2003), Samara (1998) and Berenice Dias (2017) for a better understanding of these relations and tessitura with the Law. For this, the research points out that ethnic identities are not, therefore, constructed in isolation, but in society relations and these reflect in the decisions of the adopted adoptions. unveiling markers that constitute borders for the implementation of adoption by gay couples.

Keywords: Adoption; Right; Ethnicity; Gay

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	09
CAPÍTULO 1. ADOÇÃO: A RODA DOS ENJEITADOS E CONFLITOS ÉTNICOS.....	13
1.1 BREVE HISTÓRICO DA ADOÇÃO MUNDIAL.....	13
1.2 BREVE HISTÓRICO DA ADOÇÃO NO BRASIL.....	21
1.3 REGIME CONSTITUCIONAL DE 1988. PRINCÍPIOS E LEGISLAÇÃO.....	27
1.4 ADOÇÃO POR CASAIS HOMOSSEXUAIS.....	39
CAPÍTULO 2 - AS FORMAÇÕES FAMILIARES: ENTRE OS VELHOS E NOVOS MODELOS.....	46
2.1 VELHOS E NOVOS ARRANJOS FAMILIARES.....	46
2.2 A CONSTITUIÇÃO DE 1988: REVENDO CONCEITOS JURÍDICOS.....	53
CAPÍTULO 3 – ADOÇÃO DE CRIANÇAS POR CASAIS GAYS: REFLEXOS JURÍDICOS E FRONTEIRAS ÉTNICAS NAS REDES FAMILIARES.....	62
3.1 FAMÍLIA HOMOSSEXUAL: AFETO E CONFLITOS.....	62
3.2 A RELIGIÃO COMO FRONTEIRA ÉTNICA: ADÃO E EVA.....	67
3.3 DIÁLOGOS ENTRE O PODER JUDICIÁRIO E MILITÂNCIA.....	71
3.4. DESCONFIANÇAS DO PODER JUDICIÁRIO.....	76
3.5 QUEM SERÁ ADOTADO?.....	87
4 CONSIDERAÇÕES.....	90
5 REFERÊNCIAS.....	97
ANEXOS.....	102

INTRODUÇÃO

A presente dissertação trata de tema atual e instigante do âmbito do Direito e da sociedade: a adoção de crianças por casais gays: reflexos jurídicos e fronteiras étnicas nas redes familiares.

A pesquisa visa contribuir para a linha 2 do Programa de Pós-graduação *Stricto Sensu* em Relações Étnicas e Contemporaneidade - Mestrado Acadêmico Interdisciplinar da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia/UESB ODEERE na produção de conhecimento científico, o que torna visível a necessidade de ampliar os espaços para a temática da sexualidade e das diferenças entre as pessoas. Como diz Foucault (1984, p. 119): “Lutar para dar espaço aos estilos de vida gay, às escolhas de vida em que as relações sexuais com pessoas do mesmo sexo sejam importantes. Não basta tolerar”.

Nesse viés, a temática teve como motivação pessoal a identidade étnica do pesquisador no sentido de que o seu pai foi adotado por um casal heterossexual, o que enseja o desejo de aprofundar a categoria adoção. No mais, em razão do pesquisador ser advogado houve o acesso aos processos judiciais de adoção, o que ensejou o questionamento sobre a figura do magistrado nessa condução do processo de adoção.

A presente pesquisa foi realizada nas Comarcas das Justiças Estaduais da Bahia nas cidades de Jequié, Ilhéus e Vitória da Conquista, locais de atuação do pesquisador. Foi encaminhado e aprovado ao Comitê de Ética da Plataforma Brasil, com CAAE: 79851217.1.0000.0055, de acordo com a Resolução 510/2016 do Comitê de Ética e Pesquisa da UESB. Todos os pesquisados foram informados e concordaram com o Termo de Consentimento Livre e Esclarecido, cujo modelo está em anexo.

Assim, o objetivo geral do trabalho foi investigar quais são os reflexos jurídicos das adoções de crianças por casais gays em razão dos marcadores étnicos, buscando compreender esta dinâmica. Alguns questionamentos são colocados em análise e, para tanto, os objetivos específicos se delinearão: descrever como perpassa o processo de adoção; identificar as formações familiares no âmbito de grupos entre velhos e novos modelos; elucidar quais são os reflexos jurídicos nas adoções de crianças por casais gays em razão dos marcadores étnicos. E, por fim, analisar o processo de adoção por casais gays, definindo reflexos e fronteiras nas redes familiares.

Como problema da pesquisa há o questionamento: quais são os reflexos jurídicos nas adoções de crianças por casais gays em razão dos marcadores étnicos? Portanto,

questionamentos se definiram: quais os reflexos jurídicos das adoções de crianças por casais no campo da etnicidade? Como esses reflexos caracterizam fronteiras? Quais as diferenças e similaridades nas adoções de casais gays e dos casais heterossexuais?

Tiveram-se como pressupostos da pesquisa, as premissas de que haveriam magistrados que negariam a possibilidade jurídica da adoção de crianças em razão da sexualidade dos casais pretendentes às adoções. Os marcadores étnicos e o referencial axiológico de família interfeririam nas decisões judiciais de adoção de crianças por casais gays. Os casais gays não seriam tratados da mesma forma do que os casais heterossexuais nos trâmites processuais da adoção. E haveriam diferentes posições judiciais, morais e políticas que interfeririam nas decisões judiciais ensejando fronteiras étnicas.

Quanto ao aporte teórico das categorias adoção, família e marcadores étnicos trata-se de uma proposta de algumas leituras realizadas no Programa de Pós-Graduação, posto que o tema não se exaure, mas sendo esta efervescente na doutrina. Foi uma tessitura durante o processo de aulas do Programa de Mestrado e agregado no decorrer das pesquisas em campo.



A categoria adoção foi estruturada especialmente com o aporte doutrinário em Berenice Dias (2015/2016/2017), Cruz (2013), Portanova (2016), Baranoski (2016), Uziel (2002/2007) Farias (2012), Vecchiatti (2012) e Silva Junior (2011).

Investigar a temática requer que o estudo perpassasse pela categoria família e nesse campo de análise há de se pesquisar e estudar com base em diversos autores que tratam da temática, a exemplo de Roudinesco (2003), Samara (1983/2002) e Berenice Dias (2017).

Quanto à categoria marcadores étnicos foram trabalhados com aporte em Barth (1998), Poutignat, Streiff-Fernat (2011) e Carneiro da Cunha (2009). Neste mesmo aspecto, a etnicidade – no dizer de Poutignat; Streiff-Fenart (2011, p. 86) é “um conjunto de atributos ou de traços tais como a língua, a religião, os costumes, o que se aproxima da noção de cultura, ou à ascendência comum presumida dos membros, o que a torna próxima da noção de raça”.

Os marcadores étnicos tornam-se uma categoria importante para pensar como interferem nas decisões judiciais de adoção de crianças por casais gays na Bahia. Para tanto, a pesquisa foi estruturada da seguinte maneira: no primeiro capítulo apresenta-se uma introdução quanto ao processo e a Legislação da adoção no Brasil, elucidando os trâmites legais do procedimento judicial analisado. O segundo capítulo enfatiza o processo histórico, doutrinário e legal da família com implicações nas adoções e o terceiro e último capítulo traz as considerações da pesquisa, especialmente em razão dos marcadores étnicos e reflexos jurídicos nas adoções de crianças por casais gays, analisando e tecendo ideias com o Direito e a etnicidade e, como último capítulo, colacionamos as considerações finais.

A presente pesquisa teve como colaboradores os magistrados e os casais gays que acompanharam os mencionados pedidos de adoção, parafraseando Bourdieu (1997, p. 708) “só podem chegar à consciência, quer dizer, ao discurso explícito, ao preço de um trabalho que vise revelar as coisas enterradas nas pessoas que as vivem e que ao mesmo tempo não as conhecem e, num outro sentido, conhecem-nas melhor do que ninguém”

As falas dos Magistrados foram representadas pelo símbolo do martelo¹ , para manter o sigilo e a integralidade. Também foram entrevistados três casais, os quais representamos suas falas com o símbolo , para manter o sigilo dos casais, que a pesquisa impõe, garantindo a idoneidade das entrevistas.

Então, realizou-se entrevistas com os casais gays e com os magistrados que estão aptos pela organização judiciária nas Comarcas de Jequié-BA, Vitória da Conquista-BA e Ilhéus-BA na condução desses processos de adoção de crianças por casais gays. Para tanto, Meihy (2013, p. 13) elucida que a “apreensão de narrativas usando meios eletrônicos, destina-se a recolha de testemunhos, promovem análises de processos sociais do presente e para facilitar o conhecimento do meio imediato.”

A pesquisa é de cunho qualitativo e, dessa maneira, não busca uma resposta homogênea, mas, ao revés, ao aplicar a história oral como método de pesquisa, recorreu-se às entrevistas semiestruturadas com os magistrados e com os casais gays, perquirindo dados que tecem interpretações com a história de vida desses sujeitos, o que pode influenciar no entendimento submerso do inconsciente dos magistrados que, ao final de um processo de adoção, poderá direcionar suas decisões. Nas pesquisas qualitativas, no dizer de Minayo (2015, p. 16): “as questões da investigação estão, portanto, relacionadas a interesses e circunstâncias socialmente condicionadas. São frutos de determinada inserção na vida real”.

Percebe-se que na pesquisa de cunho qualitativo tem influência do aspecto pessoal, das subjetividades, aos quais o sujeito tem sido colocado em primeiro plano, não há a preocupação em dados quantitativos, mas sim há a análise das falas e das suas vivências, pelo cunho metodológico proposto nesta pesquisa.

Buscou-se por meio da abordagem Hermenêutica, com técnica da História Oral, a metodologia da presente pesquisa, para questionar quais são os reflexos jurídicos da adoção de criança por casais gays em razão dos marcadores étnicos. Streck (2017, p. 17) sinaliza que

¹ O martelo, conforme o site do Supremo Tribunal Federal, é a representação do Deus Hefesto, divindade do fogo, dos metais e da metalurgia, conhecido como o ferreiro divino. Acesso 06/10/2018, às 15:07. <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaSimboloJustica&pagina=martelo>

² Duplo Marte, representa a homossexualidade masculina. Acesso <https://pt.wikipedia.org/wiki/Simbologia-LGBT>

“o acesso a algo não será de forma direta e objetivamente; o acesso a algo é pela mediação do significado e do sentido. Não existe acesso às coisas sem a mediação do significado”

Recorreu-se ao uso da História de Vida dos entrevistados para se chegar às análises dos marcadores étnicos que influenciam nas decisões judiciais de adoções, o que foi pensado durante o processo de pesquisa. Para Alberti (2013, p. 38) “tais narrativas devem ser, elas mesmo objeto de análise”. Desta maneira, buscou-se realizar a análise mais minuciosa possível pelas falas dos entrevistados – magistrados e casais gays.

Aporta-se na Hermenêutica – a arte da interpretação que ilumina as análises, evocando falas, significados relevantes para a tessitura dos capítulos. Hermes – o Deus da interpretação, - que pela força dos ventos, nos aproxima das leituras. Considerado ainda, - o marcador de fronteira, guia dos mortos para o submundo, guardião das entradas, dos viajantes e protetor de caminhos. Essa recepção estética exige análise própria, visto que seus pensamentos parecem lutar com as palavras. E o texto em si é vontade expressa do seu autor e ao mesmo tempo resulta da interpretação do leitor que cria e anuncia a interpretação.

CAPÍTULO 1. ADOÇÃO: A RODA DOS ENJEITADOS E CONFLITOS ÉTNICOS

1.1 BREVE HISTÓRICO DA ADOÇÃO MUNDIAL

Neste capítulo apresenta-se uma breve contextualização histórica do instituto da adoção. Essa compreensão é de suma importância para a temática pesquisada. A adoção advém desde as formações familiares dos povos mais antigos. Farias (2012) ensina que “a adoção é um dos institutos do Direito que existe há mais tempo, visto que sua prática, ou seja, o acolhimento de crianças e/ou adolescentes como se fizessem parte da família biológica, é constatada em quase todas as sociedades, desde as mais antigas até as atuais”. (FARIAS, 2012, p. 95).

Na Bíblia há diversas passagens de filhos adotivos. Dessa maneira, confirma-se que desde o Velho Testamento há a formação familiar pela adoção. Portanto, a adoção é um instituto histórico muito antigo. Destaca-se que Moisés foi “encontrado em um cesto no Rio Nilo e adotado pela filha do Faraó”. (DIAS, 2017, p. 63). Então, a adoção está vinculada e presente também no contexto religioso e histórico. Corroborando Silva Júnior (2011):

Os textos bíblicos apresentam exemplos de adoção, como a de Ester por Mardoqueu, e a de Efraim e Manes, por Jacó. Vale a ressalva de que os hebreus e os egípcios não regulamentaram a filiação adotiva, havendo menções históricas neste sentido – como o caso de Moisés, que foi adotado por Térmulus, a filha do Faraó, tendo sido abandonado, a contragosto, por sua mãe biológica. Na verdade, esse tipo de adoção era muito comum na Antiguidade. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 111).

A adoção é vislumbrada na história, nos contos e mitos, a exemplo da lenda da criação da cidade de Roma, na qual Rômulo e Rêmulos são gêmeos criados por uma família adotiva. No mesmo sentido a lenda e mito de Édipo traz a narrativa de Laio e Édipo, que são filhos adotivos. Cruz (2013) enfatiza:

A adoção aparece nos mitos, nos contos, nas lendas e narrativas de ficção, nos relatos históricos, nos códigos, nas leis etc., mas não se pode falar de um registro inicial específico em razão das inúmeras referências sobre o assunto. Considerado uma das mais antigas referências sobre a prática da adoção é o código escrito por Hamurabi, rei da Babilônia. Datado de 1700 a. C., o texto, especialmente os artigos 185 a 193, trata de diversas matérias, tais quais as dos nossos códigos comercial, penal e civil. (CRUZ, 2013, 87).

Vislumbra-se que a adoção faz parte da criação histórica e lendária de Roma. O que caracteriza que o Instituto é bastante antigo, com finalidades, requisitos e pressupostos

diversos a depender do tempo histórico a ser tratado, o que é também trazido por Amin (2017):

O instituto da adoção é encontrado nos sistemas jurídicos dos povos mais antigos, tendo expressiva evolução, desde os seus primórdios, no direito ancião, até os dias de hoje. Existindo desde as civilizações mais remotas, a adoção foi instituída com a finalidade de dar filhos a quem não podia tê-los, a fim de que a religião da família fosse perpetuada. Encontramos menção a ela, por exemplo, nos Códigos de Hamurabi, Manu, no Deuteronômio, na Grécia Antiga e em Roma, onde o instituto teve seu apogeu. Na Bíblia, no Livro do Deuteronômio, encontramos regra que obrigava o irmão do marido morto a desposar a cunhada para dar-lhe descendência, com a finalidade de que seu nome não se extinguisse em Israel. Ainda na Bíblia, não podemos nos esquecer da história de Moisés, que largado por sua mãe em um cesto dentro do rio, foi encontrado pela filha do Faraó e por ela adotado (Livro do êxodo, Capítulo 2, versículo 1 a 10) (AMIN, 2017, p. 335).

Desde a mencionada criação de Roma, há um longo e histórico regramento legal que garante a adoção. Nesse contexto há forte influência da Legislação pré-romana em que a filiação sanguínea teria um destaque em relação à adoção no seio da família do adotante, com posterior influência do Código de Hamurabi e de Manu. Nesse sentido enfatiza Silva Júnior (2011):

A adoção, na fase pré-romana, encontra, no Código de Hamurabi, um referencial jurídico importante, pois esse lhe dedicou onze artigos. Entre os babilônicos, o sistema fora peculiar, pois ao adotado era permitido regressar ao lar de seus pais legítimos, apenas se esses o houvesse criado, sendo que, na hipótese de ter o adotante despedido dinheiro e zelo com o adotado, tal situação era vedada. Se o adotante tivesse filhos naturais, - após a adoção ter sido formalizada -, essa poderia ser revogada, surgindo, para o adotado, o direito à indenização. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 111).

Verifica-se que após ter realizado a adoção, se ocorrer o nascimento de um filho sanguíneo, o casal poderia revogar e desistir da adoção, o que denota uma hierarquização da filiação sanguínea em detrimento da filiação adotiva, somente tendo validade e importância se o casal não conseguisse ter filhos sanguíneos.

Em contrapartida, o afeto desde esta época também já era analisado e importante, porque se os pais biológicos não tivessem criado a criança não poderiam realizar o regresso aos lares destes pais sanguíneos. Assim, se houvesse já o vínculo afetivo com os novos pais adotivos não poderia haver a revogação e seria mantida a adoção. Este requisito de manutenção da adoção é importante, já que desde o Código de Hamurabi há a ênfase no afeto como elemento formador da família, visto que se houvesse afeto entre os filhos adotivos e o novo casal que lhe acolheram não poderia ser desfeita a adoção, mesmo que os pais biológicos assim quisessem.

Dos povos Clássicos, se destacam os gregos. A Grécia, especialmente os atenienses, trouxeram também contribuições para a adoção. O instituto teria forte influência da religião e era extremamente formal, o que ensejava dificuldades na sua aplicação. Nesse sentido Silva Júnior (2011):

Entre os gregos, destaca-se a adoção entre os atenienses. Somente os cidadãos podiam adotar e ser adotados. Deveras formal, com a participação de uma assembleia popular e com um traço religioso forte, a adoção em Atenas somente se popularizou com a reforma proposta por Sólon, que a simplificou. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 111).

Perceba-se nesse trecho que a adoção inicialmente na Grécia Antiga era vislumbrada como ato formal e limitado para os cidadãos. Ocorre que o conceito de cidadão na Grécia Antiga era limitado, o que evidencia que a adoção era permitida para apenas para uma parcela minoritária da sociedade. Destaque-se que a adoção é nitidamente relacionada com a religião e na fase embrionária do instituto o deferimento da adoção dependeria da aprovação da assembleia popular – em homenagem ao conceito de democracia popular direta que a Grécia aplicava.

Ainda quanto ao aspecto histórico, passa-se a ter uma legislação mais apurada com o Direito Romano, em que há um regramento legal do instituto da adoção, com ênfase mais legalista e uma natureza publicista do Direito, como é da essência e característica do Direito Romano. há uma valorização da adoção como instituto Jurídico e como elemento formador da Família, mas ainda envolvido por questões de prevalência da formação familiar advinda do filho natural, sendo a adoção carregada de elementos religiosos e econômicos, formadores de fronteiras e obstáculos entre os cidadãos romanos e os não cidadãos. Nesse passo, temos Amin (2017):

No direito romano, a adoção teve seu ápice, vindo a ser mais bem disciplinada. Os Romanos, além da função religiosa, davam à adoção papel de natureza familiar, política e econômica. A religião exigia, de forma imperiosa, que a família não se extinguisse e, quando a natureza não permitia que o cidadão romano concebesse filhos, poderia fazer uso do instituto da adoção. Os efeitos de natureza política faziam com que obtivesse a cidadania romana, transformando-o de plebeu em patrício, sendo uma forma de preparar para o poder (Nero foi adotado por Augusto, transformando-se, posteriormente, em Imperador). Vislumbrava-se a finalidade econômica quando era utilizada para deslocar de uma família para outra a mão de obra excedente. (AMIN. 2017, p. 335).

Do trecho extrai-se que a adoção concedia um local também de destaque, a depender de qual família adotasse. Então, uma criança, que adviesse de uma família de plebeus, poderia se tornar um patrício, se a família adotante fosse nobre. Portanto, a sua origem sanguínea era colocada em segundo plano em razão da nobreza da nova filiação. A adoção no Direito

Romano estava atrelada ao pátrio poder, em que a figura masculina era de destaque em relação à mulher e os filhos. A adoção da mesma maneira estava intrincada com essas questões. Silva Júnior (2011) destaca:

Por outro lado, em Roma, a adoção estava ligada ao poder do *pater familiae*, sendo permitidos três tipos de adoção: a *adrogatio*, *adoptio* e *testamentária*. Através da primeira modalidade, o adotado era capaz; (*sui iuris*) se desligava de sua família e se tornava um herdeiro de culto (*heres sacrorum*) do adotante. Mediante o tipo *adoptio*, uma pessoa, *alieni iuris*, mudava de uma família para outra, colocando-se sob o poder de um *pater familiae* – era a adoção propriamente dita. A última espécie, por testamento ou *testamentária*, submetia-se à confirmação da *cúria*, constituindo-se ato complexo e solene, raro. Em relação, pois, ao Direito Romano, a adoção revestiu-se de poder, no sentido alternativo e como meio de as famílias fugirem da sua extinção. Assim, os que não podiam ter filhos adotavam, desde que mantivessem a religião familiar e iniciassem o adotado nos segredos do culto doméstico. Só os homens eram capazes para a adoção. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 111).

No Direito Romano a adoção era complexa e ressaltava o pátrio poder, a figura masculina da família se destacava como o representante da sociedade, portanto, era quem determinava as regras da família romana. Pelo trecho destacado percebe-se que três eram as espécies de adoção. A primeira era dedicada para as pessoas capazes, e após a adoção passaria a ter uma relação com a família adotiva como herdeiro de culto; a segunda espécie era efetivamente a adoção na qual uma pessoa se desligava da família sanguínea e passaria a pertencer à família adotiva e a terceira espécie era efetivada por meio do testamento, dependente de concordância da *cúria* romana.

A adoção é envolta de cultos, de superstições e da influência da religião. Há influência e repercussão do pátrio poder, com ênfase e está atrelada às estruturas de manutenção do poder. A adoção, portanto, tem relação com os cultos religiosos e reverência aos antigos, aos mortos e aos ancestrais. Nesse sentido Cruz (2013):

(...) nas sociedades gregas e romanas, a adoção estava vinculada às crenças religiosas. Era costume o culto aos mortos, com os quais os vivos tinham obrigações manifestadas através de oferendas e ritos, porém esses cultos só podiam ser realizados pelos familiares do morto. Foi esse dever aos mortos que possibilitou o direito de adotar aqueles que não possuíam descendência biológica. Assim, a adoção cumpria a função de evitar a extinção do culto nessas famílias. Através de um ritual sagrado o adotado era incluído no culto da nova família, rompendo, a partir daí, com todos os vínculos, bem como renunciando ao culto da sua família de origem. (CRUZ 2013, 89):

Conforme destacado por Cruz (2013) salienta-se que a manutenção da adoção era uma maneira de garantir a não extinção das famílias, em razão dos casais que não conseguiam ter filhos biológicos. Então, há uma preocupação maior com a manutenção das famílias – ao se buscar filhos adotivos para os casais que não tinham condições biológicas da paternidade –

ao invés da preocupação com a colocação das crianças em lares. O foco era a não extinção das famílias, ao se adotar os filhos para os casais que não podiam gerar biologicamente.

Na Idade Média, a adoção não era tão aceita pela sociedade dos Senhores Feudais em razão da proteção do patrimônio no sentido de que não deveria haver a transferência da herança para os adotados, em nítida discriminação entre os filhos biológicos e os adotivos. Assim enfatiza Amin (2017):

Sua existência foi ameaçada durante o período da Idade Média, pois as regras da adoção iam de encontro aos interesses reinantes naquele período, já que se a pessoa morresse sem herdeiros seus bens seriam herdados pelos senhores feudais ou pela Igreja. Foi nesta época escassamente praticada, sendo utilizada como um instrumento cristão de paternidade e de proteção, e quase nenhum direito era conferido ao adotado. (AMIN. 2017, p. 336).

Dessa passagem interpreta-se que a proteção do patrimônio é sobrelevada em razão da filiação. A questão patrimonial toma uma preponderância em comparação com a proteção das novas filiações. A filiação é sopesada no sentido de manter a questão financeira. Em razão dessa maneira da sociedade feudal, há uma desvalorização da filiação advinda da adoção. Quanto ao período da Idade Média há a influência das invasões bárbaras, nos quais Silva Júnior (2011, p. 112) destaca:

Com as invasões bárbaras, não se extinguiu a prática da adoção. O objetivo, porém, modificara-se com a necessidade de perpetuação das campanhas armadas empreendidas pelo pai adotivo. No Direito Germânico, a finalidade era suprir a falta de testamento. A partir da Idade Média, tal costume foi deixando de ser utilizado, até desaparecer por completo. De fato, a adoção incompatibilizou-se com a instituição de leis fundamentais aos interesses dos senhores feudais, como as referentes à transmissão iure sanguinis dos títulos nobiliárquicos. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 112).

Nesse trecho é evidente que o momento histórico do Feudalismo, em razão das guerras, das conquistas territoriais, da ênfase do patrimônio, ocasionava um maior distanciamento com a adoção. A adoção nesse período medieval foi extremamente desvalorizada em detrimento do aspecto patrimonial e pelas buscas por terras e conquistas armadas.

Na Idade Moderna, inicia-se um período Iluminado no qual a adoção, com as limitações e fronteiras da época, ganha mais amplitude e formatação legal. Assim, há uma legislação que fundamenta e regulamenta a Adoção. Vejamos em Amin (2017):

Retornou às legislações no direito moderno com a elaboração do Código de Napoleão, na França, em 1804. Napoleão foi um dos defensores da inserção da adoção no Código Civil então em elaboração, pois como não conseguia ter filhos com sua imperatriz, pensava em adotar. Após o advento do Código de Napoleão, o instituto da adoção voltou a inserir-se em todos os diplomas legais ocidentais, haja

vista a grande influência do Código Francês nas legislações modernas dos demais países. (AMIN. 2017, p. 336).

Destaca-se que no Período Moderno, o Código Napoleônico dá destaque para a adoção. Pelo trecho, a adoção é valorizada por Napoleão em razão de aspectos pessoais - por ter dificuldades em ter um filho biológico. Então, com Napoleão, e a inserção da adoção no Código Francês, há a valorização e destaque da adoção na legislação.

Então, na Idade Moderna, há influência dos Ideais de Liberdade, Fraternidade e Igualdade, que valorizam e garantem uma nova visão mais humanitária do Direito, com preponderância da subjetividade, da valorização do ser humano, em razão dos sentidos e dos princípios da Revolução Francesa, o qual o ser humano é colocado no epicentro de toda interpretação.

Há uma mudança do eixo epistemológico, em que desvela uma proteção e incentivo da liberdade patrimonial, mas também uma valorização do ser humano, como detentor de direitos fundamentais, e entre eles, a filiação e o respeito à dignidade da pessoa humana.

Após a Primeira Guerra Mundial, período de 1914 a 1918, há uma nova formatação da adoção, no qual ocasiona uma preocupação maior com as crianças que ficaram sem famílias e sem pais, em razão das arbitrariedades cometidas durante a Guerra, o que ensejou um novo olhar para a adoção. Nesse mesmo sentido são as colocações de Silva Júnior (2011, p. 112) de que a “A preocupação jurídica e social se reavivou após a Primeira Guerra Mundial, visando a oferecer amparo familiar aos órfãos do conflito”.

Desta maneira, na Primeira Guerra Mundial ocorreram diversas barbáries que fizeram com que a sociedade passasse a analisar e repensar as crianças abandonadas, fruto da ausência dos seus pais - mortos ou mutilados pelo evento mundial. Nessa fase, inicia-se a criação de Institutos Internacionais com o objetivo de evitar novos conflitos armados desta envergadura e para garantir internacionalmente a proteção da criança, a exemplo da Liga das Nações³.

Passa-se por um segundo período de Paz momentâneo, interrompido pela Segunda Guerra Mundial, período de 1939 a 1945, ocasião que novamente atrocidades e barbaridades acontecem. Após esse período, reacende as legislações com uma visão mais humanitária que trata da adoção, para regulamentar especialmente a situação de diversas crianças sem pais e mães, em razão das atrocidades do momento histórico. Um nova Legislação se impõe, com ênfase no princípio da Integral Proteção da Criança.

³ Liga das Nações foi criada em 1920, sendo resultante da Sociedade das Nações, prevista na I Parte do Tratado de Versalhes.

Nesse novo cenário, há uma maior preocupação com a Criança, tendo como parâmetro a Proteção, o fortalecimento dos Tratados e Convenções Internacionais sobre a proteção da Criança e da Adoção. Nessa fase há a criação da ONU - Organização das Nações Unidas fundada em 24 de outubro de 1945 - com posterior edição da Declaração Universal dos Direitos Humanos⁴, o qual prevê os destaques nos artigos XXV⁵ e XXVI⁶, que tratam dos direitos das crianças, especialmente para manter a família, ter o mínimo de direitos fundamentais, bem-estar, saúde e educação.

Dentre os Tratados Internacionais destacamos a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica)⁷, no qual no artigo 19⁸ estabelece regras de aplicação às Crianças. Em 1959 há a edição da Declaração dos Direitos da Criança⁹, no qual são estabelecidos dez princípios - 1) igualdade, sem distinção de raça, religião ou nacionalidade; 2) Direito a especial proteção para o seu desenvolvimento físico, mental e social; 3) Direito a um nome e a uma nacionalidade; 4) Direito a alimentação, moradia e assistência médica adequadas para a criança e a mãe; 5) Direito a educação e a cuidados especiais para a criança física ou mentalmente deficiente; 6) Direito ao amor e à compreensão por parte dos pais e da sociedade; 7) Direito a educação gratuita e ao lazer infantil; 8) Direito a ser socorrido em primeiro lugar, em caso de catástrofes; 9) Direito a ser protegido contra o abandono e a exploração no trabalho; 10) Direito a crescer dentro de um espírito de solidariedade, compreensão, amizade e justiça entre os povos.

⁴ Proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948. Declaração Universal dos Direitos Humanos. Disponível em <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001394/139423por.pdf>

⁵ Artigo 25 1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle. 2. A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social. Acesso: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm

⁶ Artigo 26 1. Todo ser humano tem direito à instrução. A instrução será gratuita, pelo menos nos graus elementares e fundamentais. A instrução elementar será obrigatória. A instrução técnico-profissional será acessível a todos, bem como a instrução superior, está baseada no mérito. 2. A instrução será orientada no sentido do pleno desenvolvimento da personalidade humana e do fortalecimento do respeito pelos direitos do ser humano e pelas liberdades fundamentais. A instrução promoverá a compreensão, a tolerância e a amizade entre todas as nações e grupos raciais ou religiosos e coadjuvará as atividades das Nações Unidas em prol da manutenção da paz. 3. Os pais têm prioridade de direito na escolha do gênero de instrução que será ministrada a seus filhos. Acesso: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10133.htm

⁷ Convenção ocorreu em 22 de novembro de 1969. O Brasil ratificou o Pacto de San José da Costa Rica em 06 de novembro de 1992, pelo Decreto 678. Convenção Americana sobre Direitos Humanos – Pacto San José da Costa Rica, disponível em <<http://www.6.senado.gov.br/sicon/ExecutaPesquisaLegislacao.action>>.

⁸ Artigo 19. Direitos da criança. Toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado. Acesso: https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_americana.htm

⁹ Adotada pela Assembleia das Nações Unidas de 20 de novembro de 1959 e ratificada pelo Brasil; através do art.84, inciso XXI, da Constituição, e tendo em vista o disposto nos arts. 1º da Lei nº 91, de 28 de agosto de 1935, e 1º do Decreto nº 5.051, de 2 de maio de 1961

Há a previsão do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e políticos¹⁰ realizados pela XXI Sessão da Assembleia Geral das Nações Unidas, ocorrida em 1966, no qual dispõe sobre a proteção da criança, especialmente quanto ao direito de ser registrada, o que envolve o direito fundamental da filiação. Pelo Sexto Congresso das Nações Unidas sobre Prevenção dos Delitos e Tratamento dos Delinquentes, em 1980, em Caracas-Venezuela, foram criados diversos princípios e posteriormente no Sétimo Congresso das Nações Unidas foram apresentadas as Regras mínimas uniformes para a administração da justiça de menores¹¹, que depois foram aproveitados e inspiradoras para o Estatuto da Criança e do Adolescente¹².

Em 1989, houve a adoção da Convenção Sobre os Direitos da Criança, com o objetivo de proteção da criança, com um regramento que incentiva especialmente a Adoção e à Colocação de crianças e adolescentes em Lares de Adoção¹³. Em 1990, a ONU decide estabelecer a Declaração Mundial sobre a Sobrevivência, a Proteção e Desenvolvimento das Crianças¹⁴ no qual o Artigo 20 traz pontos de proteção à criança.

De maneira mais específica no campo da adoção, há a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em matéria de Adoção Internacional, no qual a ONU - em 29 de maio de 1993 - celebra a mencionada Convenção Internacional, a qual foi ratificada através do Decreto nº 3.087/99, de 01 de julho de 1999, no qual trata de maneira detalhada a adoção de crianças em âmbito internacional.¹⁵

Em setembro de 2000, 189 países se reuniram na ONU para tratar dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio¹⁶, no qual foram estabelecidas medidas indispensáveis para o progresso da humanidade, bem como para a sobrevivência imediata de parte importante dos seres humanos, com atenção especial às Crianças. A ONU, reunida nos dias 17 e 18 de novembro de 2000, celebra a Declaração do Panamá, no qual visa dedicar especial atenção à infância e à adolescência e examinar em conjunto, a situação das crianças e adolescentes de

¹⁰ Pacto Internacional sobre Direitos Civis e políticos foi aprovado pelo Congresso Nacional por meio do Decreto Legislativo n. 226(1) de dezembro de 1991, ratificado em janeiro de 1992 e promulgado pelo Decreto 592 de julho de 1992.

¹¹ Regras mínimas uniformes para a administração da justiça de menores Chamada de Regras de Beijing. Acesso: http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/c_a/lex47.htm

¹² Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 – ECA - Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm

¹³ Acesso: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10120.html

¹⁴ compromisso assumido por 71 presidentes e chefes de Estado, além de representantes de 80 países durante o Encontro Mundial de Cúpula pela Criança, realizado dias 28 e 29 de setembro de 1990, na sede das Nações Unidas, em Nova Iorque. Com a assinatura da "Declaração Mundial sobre a Sobrevivência, a Proteção e o Desenvolvimento da Criança " e a adoção do "Plano de Ação " para a década de 90. Acesso http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/c_a/lex42.htm

¹⁵ Acesso: <http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=1073>

¹⁶ Acesso <http://www.crianca.mppr.mp.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=406>

Ibero-américa com o propósito de formular políticas e promover programas e ações que garantam o respeito dos seus direitos, seu bem-estar e desenvolvimento integral.¹⁷

Com o propósito e objetivos do Milênio, destaca-se em 2013 o projeto do Dr. Clodoaldo Silva da Anunciação¹⁸, membro desta banca examinadora, representante do Ministério Público do Estado da Bahia, foi ganhador do prêmio de Melhor Projeto na categoria de Defesa dos Direitos Fundamentais do Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP¹⁹, 2013), recebe a menção honrosa do Prêmio Innovare²⁰ em 2014, pelo projeto pensado para realizar visitas mensais em escolas e postos de saúde, os quais visam trazer melhorias, especialmente para as Crianças, um marco histórico nos avanços dos Direitos Internacionais, especialmente para o Brasil.

E, recentemente, a ONU estabelece as metas para o novo milênio - Agenda para 2030 - no qual a Criança é vislumbrada e tratada em diversos objetivos, para garantir especialmente a proteção e manutenção do direito fundamental da filiação, bem como é colocado em discussão a questão do gênero.²¹ Dessa maneira, vislumbra-se uma proteção mais intensificada a nível internacional, especialmente por meio das Convenções e Tratados Internacionais.

1.2 BREVE HISTÓRICO DA ADOÇÃO NO BRASIL

A formação da legislação no Brasil quanto à adoção há forte influência das Ordenações do Reino de Portugal. Então, nosso Direito sofreu impacto da Legislação da Coroa Portuguesa. A adoção no Brasil Colônia está relacionada às crianças abandonadas, expostas ou enjeitadas, com a criação de orfanatos nas Igrejas Católicas, especialmente colocadas nas rodas dos expostos.

¹⁷ X Cúpula Iberoamericana de Chefes de Estado e de Governo – Declaração do Panamá. Acesso: https://www.unicef.org/brazil/pt/resources_10141.html

¹⁸ <http://buscatextual.cnpq.br/buscatextual/visualizacv.do?id=K4133512U1>

¹⁹ O Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP) exerce a fiscalização administrativa, financeira e disciplinar do Ministério Público no Brasil e de seus membros, respeitando a autonomia da instituição. O órgão, criado em 30 de dezembro de 2004 pela Emenda Constitucional nº 45, teve sua instalação concluída em 21 de junho de 2005. Acesso: <http://www.cnmp.mp.br/portal/institucional/o-cnmp/apresentacao>

²⁰ O INSTITUTO INNOVARE é uma associação sem fins lucrativos que tem como objetivos principais e permanentes a identificação, premiação e divulgação de práticas do Poder Judiciário, do Ministério Público, da Defensoria Pública e de advogados que estejam contribuindo para a modernização, a democratização do acesso, a efetividade e a racionalização do Sistema Judicial Brasileiro. Para atendimento de seus objetivos, o Instituto Innovare realiza anualmente o Prêmio Innovare, promove palestras e eventos gratuitos, publica livros e artigos, produz documentários e realiza pesquisas sobre temas da Justiça. Acesso: <https://www.premioinnovare.com.br/sobre>

²¹ Acesso: <https://nacoesunidas.org/pos2015/agenda2030/> Acesso em setembro de 2018.

A roda dos expostos no dizer de Venâncio (2005, p. 31) “são tonéis de madeira giratórios, presos no meio da parede, unindo a rua ao interior do imóvel e preparados para acolher recém-nascidos abandonados”. Portanto, eram grandes rodas, feitas de madeiras, como nos castelos medievais, em que as crianças abandonadas eram colocadas de um lado e do lado oposto haviam as pessoas e entidades católicas que iriam acolhê-las.

De forma bastante elucidativa Amin (2017) explica que as rodas dos enjeitados seriam uma tentativa de não identificação dos pais, bem como para diminuir ou retirar a responsabilidade e a culpa cristã das mães ou pais que colocassem suas crianças nessas Rodas. Assim pontua:

Havia a necessidade de ser preservada a identidade dos pais da criança que era objeto de um “mau passo”, da “lascívia” dos pais, considerados pecadores. Da mesma forma, a necessidade de se preservar a vida das crianças, que, pelo espírito cristão, não podiam ser responsabilizadas pelos pecados de seus pais. Assim, foram criadas as Rodas dos Expostos que ficavam localizadas nas Santas Casas de Misericórdia ou em Conventos. Era uma mesa giratória que ficava com sua abertura virada para a via pública; na parte aberta da roda era colocada a criança e a pessoa que a levava girava a alavanca, fazendo com que a mesa girasse para o interior do prédio, fechando a parte externa. Após ser a roda girada, tocava-se um sino para acordar o funcionário ou a freira que ficava de plantão, que retirava a criança da mesa e a encaminhava ao orfanato. Todo o procedimento visava evitar a identificação da família que não queria a criança, tanto que as rodas eram localizadas e vias de pouco movimento. No Brasil ficou muito conhecida a Roda dos Expostos da Santa Casa da Misericórdia do Rio de Janeiro. (AMIN, 2017, p. 337).

Portanto, no dizer da autora, a roda dos expostos estava atrelada a entidades religiosas, para que pudessem ser acolhidas, para evitar que as crianças ficassem abandonadas. Era uma maneira de expiar os pecados dos seus pais. Percebe-se pelo trecho de que a roda dos exposto eram rodas gigantes que preservava o sigilo de quem estaria colocando a criança, no qual após serem colocados seria girada e tocava um sinal, que avisava a chegada de mais uma criança abandonada, que nunca mais viria seus pais biológicos e seriam criados pelas instituições religiosas, especialmente as Casas de Misericórdia.

A roda dos expostos passou a ser o início dos orfanatos e abrigos que concentrariam crianças abandonadas aptas a serem adotadas no futuro, quando fosse instituído o instituto jurídico da adoção. Possibilitou, então, a formação dessas instituições, que de um lado representavam a proteção e mais tarde seriam espaços para a adoção institucional. Cruz (2013) enfatiza:

Antes dessas primeiras leis, os casais buscavam a Roda dos Expostos para obter crianças dos outros para criar, sem qualquer documentação. Difundido sob a égide de proteção à infância, o sistema contemplava, por um lado, a caridade estimulada pela igreja e, por outro, fatores econômicos, já que a criança representaria mão-de-obra gratuita (CRUZ 2013, p. 93).

A roda dos expostos se manteve em funcionamento até recentemente, no ano de 1948, pela Santa Casa de Misericórdia de São Paulo, apesar de combatida e criticada, inclusive por membros da Igreja, por não atender aos anseios da criação de uma criança numa família, tendo sido condenado por não respeitar minimamente os direitos humanos e a dignidade da pessoa humana, o que culminou no Código de Menores, momento em que foi excluído formalmente o sistema de rodas da legislação brasileira.

Vigorava no Brasil toda a influência da Legislação Luso, especialmente com o instituto da perfilhação²². A adoção inicialmente era vista como mecanismo ilegal de utilização de mão de obra escrava infantil. A evolução legal da adoção no Brasil perpassa por um emaranhado de leis esparsas. A primeira legislação a tratar do tema era de 1828²³. Por essa legislação há o estabelecimento da legitimação de filhos ilegítimos, o que denota a diferença entre os filhos advindos ou não da filiação do casamento e havia o procedimento judicial da confirmação das adoções, nos quais o magistrado concedia o processo da adoção. E nessa legislação há nítida preocupação com o aspecto patrimonial, ao estabelecer regras de gestão do patrimônio dos bens dos pais e mães dos ausentes e do adotando.

Posteriormente há a consolidação das regras da adoção no Código Civil de 1916²⁴ regulado nos artigos 368 a 378. Inicialmente permaneceu a idade mínima de cinquenta anos para o adotante, bem como a diferença entre o adotante e o adotado deveria ter no mínimo dezoito anos. A adoção por casais somente era permitida se fossem marido e mulher. Então, legalmente, estava proibida a adoção por casais gays.

A adoção poderia ser realizada por escritura pública. Exigia que o adotante tivesse acima de cinquenta anos, era uma adoção revogável, não era permitida para casais que já tivessem filhos biológicos e mantinha os vínculos com a família biológica. Essa regra entendia que as pessoas antes dos cinquenta anos não teriam maturidade para poder adotar, bem como após essa idade não teria mais condições de gerar um filho biológico, então a adoção era vista como uma válvula de escape, última opção para que a pessoa pudesse ter um filho, em detrimento dos filhos biológicos.

²² Artigo 1849º do Código Civil de Portugal. A perfilhação é acto pessoal e livre; pode, contudo, ser feita por intermédio de procurador com poderes especiais. Acesso: <https://www.aefa.pt/en/apoio-aluno/legislacao/geral/84-codigo-civil-dl06-2006/file>

²³ http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/1824-1899/lei-38218-22-setembro-1828-566210-publicacaooriginal-89826-pl.html

²⁴ Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Acesso http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm . Acesso Agosto de 2018.

Posteriormente há o Código de Menores²⁵, que regia os infantes expostos no Capítulo III (arts. 14 a 25) e no Capítulo IV (arts. 26 a 44). O Código de Menores tratava com mais ênfase o menor em situação irregular, qual seja: privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, vítima de maus tratos, em perigo moral, privado de representação por ausência dos pais, com desvio de conduta e autor de infração penal, nos termos do artigo 2º do mencionado instituto codificado. Pelo Código de Menores a adoção era dividida em simples ou plena. A adoção simples era destinada aos menores em situação irregular, não havia a atribuição plena de filho. Apenas era permitida autorização judicial para acrescentar os apelidos de família. Nesse contexto denota que a criança em situação irregular, as quais hoje pode ser equiparada às crianças abandonadas não teriam o reconhecimento de filhos, apenas teriam o direito de usar o nome de família, em nítido preconceito e hierarquização da adoção.

Já a adoção plena, prevista nos artigos 29 e seguintes do Código de Menores eram para as demais crianças. Nesses casos, haveria a plena atribuição da qualidade de filho. Era exigido tempo mínimo de um ano de estágio de convivência. A união do casal heterossexual era exigida o tempo mínimo de cinco anos - que poderia ser dispensado se o casal comprovasse a esterilidade – e a idade mínima de trinta anos ao menos de um deles.

Posteriormente há o Código Mello Matos²⁶, que estabeleceu a assistência e proteção a menores, com a proteção dos “infantes expostos” no Capítulo III (arts. 14 a 25) e menores abandonados no Capítulo dos menores IV (arts. 26 a 30), comparando o Código de Menores e o Código Mello Matos. No dizer de Amin (2017, p. 337) “Os textos de ambas as leis eram praticamente idênticos e consideravam expostas as crianças até 7 anos de idade e menores abandonadas aquelas com idade superior a 7 e menores de 18 anos.” Com a redação da Lei 3.133/1957²⁷, a adoção perpassa por alterações. Por essa legislação houveram mudanças no sentido de que diminuiu a diferença de idade entre o adotante e o adotado para 16 anos. A idade mínima para adotar passou a ser de trinta anos, a adoção somente poderia ocorrer após cinco anos de casamento heterossexual, e havia a distinção entre filhos legítimos, frutos da filiação biológica e os adotados, no qual os adotados não tinham direito à sucessão hereditária, limitada para os chamados filhos legítimos. Salientando-se que nessa época não se vislumbrava o casamento e muito menos a adoção de crianças por casais gays.

²⁵ Decreto n.º 5083/26. Acesso: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-5083-1-dezembro-1926-503230-publicacaooriginal-1-pl.html>. Acesso em outubro de 2018.

²⁶ Decreto n.º 17.943/1927. Acesso: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-17943-a-12-outubro-1927-501820-publicacaooriginal-1-pe.html>

²⁷ Lei 3.133/1957. Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil de 1916. Acesso: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/L3133.htm

Já em 1965 é instituída novas reformas paralelas quanto à adoção, especialmente com a introdução da legitimação adotiva. Por tal instituto jurídico, tenta-se de adequar as necessidades da prática vivenciada por diversos casais para a legislação. Pela legitimação adotiva, há um viés de legalidade às adoções que eram vivenciadas e consideradas, até então, ilegais e irregulares. Ao ocorrer o convívio de crianças cujos pais biológicos tinham abandonados ou dados por escritos para outros casais, o que geralmente ocorriam com as famílias mais abastadas, em que apareciam crianças nas suas portas abandonadas.

A legitimação adotiva também legalizava as situações fáticas em que casais já haviam criados como filhos, mesmo que de forma irregular transformavam-se em legais a criação de crianças com mais de sete anos de idade. O que conferia a legalidade dessas relações duradouras, mas sem nenhuma espécie de respeito às formalidades da época. E pela legitimação, também, permitia a legalização das uniões e relações familiares, cujos laços eram formados por viúvos ou viúvas, que após a morte do cônjuge passavam a ter como filhos crianças abandonadas ou entregues para esse cônjuge sobrevivente.

Nessa fase inicial, chama-se a atenção de que a legislação entendia que existiam alguns requisitos intransponíveis, tal qual uma suposta maturidade, inicialmente adquirida com cinquenta anos e posteriormente diminuída para trinta anos de idade, a exigência de tempo mínimo de matrimônio de cinco anos, como requisito de durabilidade do casamento e a exigência de que os casais sejam formados por homem e mulher, o que proibia, então, qualquer tentativa de adoção por casais gays. Importante, ainda salientar que podia dispensar o tempo de cinco anos, se fosse provado pela medicina, que o casal não tinha condições biológicas de terem um filho. Então, percebe-se que o prazo de cinco anos era, como uma condição, para que o casal, em verdade, tivesse sua prole biológica, em detrimento da adoção ou legitimação adotiva, subjugada como a última forma e maneira de ter uma criação. Mas se o casal já tivesse filhos era proibida de ter a adoção.

Então existia forte e nítida fronteiras étnicas entre os casais com filhos biológicos e os casais com filhos adotivos. Ou o casal tinha filhos adotivos ou filhos biológicos. A igualdade e permissão de convívio entre filhos adotivos e biológicos num mesmo casal era impensável e proibida para a época. Posteriormente surge o Código de Menores²⁸, de 1979, o qual estabeleceu a adoção plena e a adoção simples. Sendo que pela adoção plena extinguiu o vínculo com a família biológica, por ser ato irrevogável. Já a adoção simples era revogável e era prevista para as situações dos menores de dezoito anos em situação irregular, em

²⁸ Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979. Acesso: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/L6697.htm

similaridade com a legitimação adotiva anterior. Pelo Código de Menores de 1979 a adoção destinada para as crianças em situação irregular, com previsão no artigo 2º²⁹ do Estatuto em comento era diferenciada para as demais crianças. O que evidencia nítida fronteira étnica, posto que as crianças abandonadas em regra caso fossem adotadas seriam por meio de adoção simples, que apenas conferia o nome de família e não concedia a qualidade de filho para o adotando, em contraposição para as demais crianças que teriam a aplicação da adoção plena, que lhe conferia todos os direitos dos filhos biológicos.

Com um novo olhar da Redemocratização do País, após a Constituição Federal de 1988³⁰, especialmente no capítulo VII, que trata da “Da Família, da Criança, do Adolescente, do Jovem e do Idoso”, especialmente no artigo 227, § 6º da Constituição Federal³¹ há ênfase na dignidade da pessoa humana, no respeito às diversidades e proteção integral da criança e do adolescente. Nesse sentido Silva Júnior (2011):

Seguindo, felizmente, a trilha aberta pelo constituinte em 1988 – com as inovações em matéria de família, filiação e acolhendo o princípio da prioridade absoluta (CF/88, art. 227, caput e § 6º, por exemplo) – o Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8069/90, provocou a grande mudança no instituto da adoção, pois, além de revogar a legislação pátria que a essa era pertinente, eliminou todas as diferenças entre filhos adotivos e biológicos, definindo, claramente, que tal medida definitiva – de colocação de crianças e adolescentes em famílias substitutas – deve priorizar as reais necessidades, interesses e direitos das crianças e dos adolescentes (ECA, art. 43). Assim, a adoção, a partir deste relevante diploma, atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessório, desligando-o de qualquer vínculo com os pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais. (SILVA JUNIOR, 2011, p. 113).

Como corrobora o trecho do mencionado autor, após a Constituição Federal, há o estabelecimento dessa Legislação protetiva, especialmente com o regramento do Estatuto da Criança e do Adolescente³². A adoção permite a colocação da criança no seu novo seio familiar. Posto que, a partir do ECA e da Constituição Federal de 1988, a adoção passa a ser reconhecida como família. Portanto, a Constituição Federal estabelece a família como ente essencial e a proteção integral da Criança e do Adolescente.

²⁹ Art. 2º Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor: I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de: a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável; b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las; II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável; III - em perigo moral, devido a: a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes; b) exploração em atividade contrária aos bons costumes; IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável; V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária; VI - autor de infração penal.

³⁰ Acesso: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm

³¹ § 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

³² Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Acesso: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm

1.3 REGIME CONSTITUCIONAL DE 1988. PRINCÍPIOS E LEGISLAÇÃO

A Constituição Federal de 1988, no artigo 227, § 6º³³, tem interferência direta na legislação que disciplina a adoção, que culminou em toda a reforma da legislação sobre a adoção, inclusive com a edição do Estatuto da Criança e Adolescente (ECA) já inspirado pelos princípios e ideias de igualdade, proteção integral da criança e adolescente. Schreiner (2004) enfatiza:

Em nosso país, é bem recente, também graças à Constituição Federal de 1988, e da Lei 8069/90, o Estatuto da Criança e do Adolescente, que todas as crianças e adolescentes passaram a ter garantido o direito a viver em uma família. A partir do ECA, é um direito da criança ou do adolescente crescer em uma família, especialmente em sua de origem e, caso isso não seja possível, em uma família substituta (artigo 19). A lei passa a garantir a vida em família para todas as crianças e adolescentes. Reconhece que se uma criança ou adolescente não tiver uma família para que lhe cuide e proteja, seu desenvolvimento estará comprometido. É preciso, é urgente, conseguir famílias para todas as crianças e adolescentes que hoje vivem sem famílias. Suas famílias de origem, apoiadas, investidas para o seu fortalecimento como famílias, puderem se fazer cargo delas, ótimo, se não, será preciso identificar famílias para assumi-las como filhos, preferencialmente através da adoção, que é o instituto jurídico e afetivo de proteção mais completo dentro de nossa legislação. (SCHREINER 2004, p. 12)

Conforme extrai-se do autor, há uma reviravolta na análise de prioridade na adoção. Com a Constituição Federal, a adoção passa a ser destinada para garantir que a criança e o adolescente merecem total proteção e a garantia de ter uma família que lhe proporcione amor, alegrias, acolhimento, em respeito à proteção integral.

Com repercussão nos dias atuais, há a previsão da Constituição de 1988, no artigo 227, § 6º, no qual “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação³⁴”.

A partir do Estatuto da Criança e do Adolescente, o artigo 20, prevê que os filhos adotados ou não terão os mesmos direitos e qualificações, sendo vedada qualquer espécie de constrangimento ou preconceito, denotando que legalmente está vedada qualquer espécie de diferenciação entre filhos adotados e filhos biológicos. Nesse sentido Venosa (2003, p. 315):

Importante é que, seja vislumbrada pelo Código Civil, seja pelo Estatuto da Criança e do Adolescente ou por ambos, a adoção cumpre uma função social hodierna considerável; deve ser compreendida para além da herança preconceituosa (que

³³ Art. 227, § 6º CF/88: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.”

³⁴ Acesso: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm

sempre a permeou) e necessita, pois, ser contextualizada, com a preponderância valorativo-jurídica do afeto e com os princípios constitucionais norteadores do moderno Direito das Famílias – na realidade, vigas de sustentação de todo o ordenamento pátrio, a partir da dignidade humana e da igualdade entre todos(as) os(as) cidadãos(ãs). De fato, a adoção é uma filiação, exclusivamente, jurídica, que se sustenta sobre a pressuposição de uma relação não biológica, mas afetiva (VENOSA, 2003, p. 315).

Diante do quanto explicado por Venosa (2003), após a Constituição Federal a doutrina compreende que a filiação adotiva está relacionada com o afeto. A adoção seria a demonstração maior de afeto, posto que a há a inserção no seio da família de alguém escolhido, sentido e querido pelo casal, não é algo do inesperado, mas sim pensado, refletido e desejado. Assim corrobora DIAS (2017, p. 71) “O instituto da adoção apropria-se da palavra afeto. Baseia-se no amor paterno-filial que imita a vida. Os filhos adotivos resultam de uma opção, e não do acaso. O nexa familiar existe não só por força da lei, mas é reafirmado pelos laços psicológicos construídos pelo afeto”.

Pelo Estatuto da Criança e Adolescente, há a prevalência do afeto e a proibição da designação preconceituosa ou diferenciadora entre os filhos biológicos e os filhos adotivos. A partir da Constituição e da previsão do Estatuto da Criança e do Adolescente há valorização da proteção integral da criança e a ressignificação da família. Percebemos em Tartuce (2018), a ênfase desses institutos:

Com a Lei Nacional da Adoção houve uma reviravolta no tratamento legal, eis que não há mais dispositivos no Código Civil regulamentando o instituto. O seu art. 1.618 determina que a adoção de crianças e adolescentes será deferida na forma prevista pela Lei 8.069, de 13 de julho de 1990 (ECA). Ato contínuo, o seu art. 1.619 modificado é claro ao estabelecer que a adoção de maiores de dezoito anos dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais da mesma Lei 8.069/1990. Em suma, o que se percebe é que a matéria de adoção, relativa a menores e a maiores, passou a ser consolidada no Estatuto da Criança e do Adolescente. (TARTUCE, 2018, p. 493).

Do trecho, faz-se a ressalva de que hoje o instituto da adoção é regulamentado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), independente se criança ou adolescente, bem como aplicam-se as regras do ECA para os adultos. Nesse passo, questiona-se qual o conceito da adoção, o qual pode ser definida por Limongi França (1999, p. 310) é “um instituto de proteção à personalidade, em que essa proteção se leva a efeito através do estabelecimento, entre duas pessoas – o adotante e o protegido adotado – de um vínculo civil de paternidade (ou maternidade) e de filiação”.

A adoção torna uma espécie de perpetuação da família, da memória e do culto religioso e a manutenção dos laços com seus antepassados, com o intuito de manutenção da filiação. Com enfoque em Dias (2017) há o reconhecimento de que a adoção é a colocação da

família para as crianças e adolescente. A família é reestruturada por meio da adoção. Assim, estatui Dias (2017):

A adoção tem como objetivo precípua dar pais, ou melhor, proporcionar uma família à criança que, por alguma razão, não pôde permanecer em sua família biológica. Há uma convergência de objetivos: a adoção atende à necessidade de crianças e adolescentes de terem pais e à de adultos de serem pais. (DIAS, 2017, p. 72)

A adoção, é vista como uma maneira de filiação civil, ao lado da filiação consanguínea ou natural ou por afinidade. A filiação civil é decorrente da legislação, tendo como ápice a adoção. Já a filiação consanguínea é resultante dos laços de sangue, ou seja, de nascimento. E o parentesco por afinidade é resultante de atribuições da união estável, nesse sentido Tartuce (2018) explica as formações de parentesco, sendo de três possibilidades:

- a) Parentesco consanguíneo ou natural – aquele existente entre pessoas que mantêm entre si um vínculo biológico ou de sangue, ou seja, que descendem de um ancestral comum, de forma direta ou indireta. O termo natural é criticado por alguns, pois traria a ideia de que as outras modalidades de parentesco seriam artificiais.
- b) Parentesco por afinidade – existente entre um cônjuge ou companheiro e os parentes do outro cônjuge ou companheiro. Lembre-se que marido e mulher e companheiros não são parentes entre si, havendo vínculo de outra natureza, decorrente da conjugalidade ou convivência. A grande inovação do Código Civil de 2002 é reconhecer o parentesco de afinidade decorrente da união estável (art. 1.595 do CC). O parentesco por afinidade limita-se aos ascendentes, aos descendentes e aos irmãos do cônjuge ou companheiro (art. 1.595, § 1.º). Na linha reta, até o infinito, a afinidade não se extingue com a dissolução do casamento ou da união estável. Por isso, repise-se, é que se afirma que sogra é para a vida inteira.
- c) Parentesco civil – aquele decorrente de outra origem, que não seja a consanguinidade ou a afinidade, conforme estabelece o art. 1.593 do CC. (TARTUCE, 2018, p. 415).

O parentesco pode ser consanguíneo, por afinidade ou civil. Sendo a adoção uma espécie de filiação civil há grande influência das relações afetivas. A adoção é espécie de filiação regulada pelo Direito, portanto, chamada de filiação civil. Assim, há a inclusão da afetividade como relações de filiações, que poderá sobrepor o vínculo sanguíneo, o que enfatiza e fortalece a adoção. Portanto, na adoção há um vínculo civil e afetivo. Nesse sentido Tartuce (2018):

A valorização da parentalidade socioafetiva foi confirmada na IV Jornada de Direito Civil, realizada em outubro de 2006, com a aprovação do Enunciado n. 339 do CJF/STJ, prevendo que “A paternidade socioafetiva, calcada na vontade livre, não pode ser rompida em detrimento do melhor interesse do filho”. O mesmo ocorreu na V Jornada de Direito Civil, de 2011, com o seguinte enunciado, de autoria de Heloísa Helena Barboza, professora Titular da UERJ: “O reconhecimento judicial do vínculo de parentesco em virtude de socioafetividade deve ocorrer a partir da relação entre pai(s) e filho(s), com base na posse do estado de filho, para que produza efeitos pessoais e patrimoniais” (Enunciado n. 519 do CJF/STJ). Quanto ao projeto que visa ao Estatuto das Famílias, o seu art. 9.º pretende incluir expressamente na ordem legal brasileira a previsão pela qual o parentesco resulta da consanguinidade, da socioafetividade ou da afinidade. (TARTUCE, 2018, p. 415).

Então, ao lado das relações de parentesco civis, consanguíneas e por afinidade, o Direito com uma noção mais moderna e com a garantia da dignidade da pessoa humana, elenca como forma de parentesco pela relação de afetividade, o que é ressaltado por Silva Júnior (2011):

Com a promulgação da Lei 8069/90, o Estatuto da Criança e do Adolescente, na senda evolutiva aberta pela Constituição Federal de 1988, o princípio da proteção integral encontrou no vínculo jurídico afetivo da filiação, através da adoção – como modalidade de colocação de crianças/adolescentes em famílias substitutas – um reflexo de especial destaque já que não há paternidade, nem maternidade sem amor. De fato, o refúgio do afeto, a liberdade e o companheirismo, comprometidos com a estabilidade familiar (elementos caracterizadores das famílias hodiernas), bem como o dever de igualdade, no tratamento e na qualificação dos filhos, encerram, no ECA, as bases constitucionais delineadoras do instituto adoção, cujos requisitos e exigências indispensáveis – para que haja o deferimento do pedido – representam um avanço jurídico-normativo considerável, que transcende preconceitos de qualquer natureza. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 117).

Nesse passo, conforme extrai-se do Autor, o fundamento da família é o afeto e veda qualquer espécie de preconceito ou diferenciação entre os filhos advindos da adoção ou da filiação consanguínea. Não obstante, a própria Constituição Federal e o Estatuto da Criança e Adolescente determinar a proibição de qualquer expressão que designe preconceito, verifica-se um questionamento étnico quanto ao que seria adoção? Inclusive é questionado por um dos casais:



Agora, as pessoas usam esse termo adotar para várias coisas, adotar planta, adotar cachorro, e eu odeio esse termo adotar. Eu acho que a gente ama a pessoa, a gente escolhe ela para a sua vida e você se torna responsável por aquilo que você cativa, que você conquista. Então eu digo sempre, nossa filha é a nossa filha.

Esse trecho problematiza o conceito de adoção, por questionar se a expressão por si só já não traria uma conotação pejorativa, diminuta em relação aos filhos chamados biológicos. Questiona-se se não existe diferenciação, se são menos filhos, para quê, e porquê são chamados uns de biológicos e outros de adotados. Veja-se com Dias (2017): “Infelizmente, o instituto da adoção ainda é visto, por alguns, com preconceitos injustificáveis, como se a paternidade biológica fosse superior à paternidade socioafetiva” (DIAS, 2017, p. 72)

Então, a terminologia adoção é questionada por envolver implicitamente o local inferior do sujeito em relação ao filho biológico. Se a própria Constituição determina a proibição da discriminação não haveria o porquê manter a diferenciação de nomenclatura. Essa discriminação é explicada em parte tendo em vista que somente com a Constituição de 1988 há juridicamente a equivalência ente os filhos biológicos e os filhos adotivos. Para Dias

(2017) “O instituto da adoção sempre esteve presente na legislação pátria, que, no entanto, concedia tratamento diferente aos filhos adotados. A absoluta igualdade e a proibição de designações discriminatória só vieram com a Constituição Federal de 1988 (227§6º).” (DIAS, 2017, p. 66).

Importante ressaltar que o processo de adoção perpassa por duas grandes etapas, qual seja: a primeira etapa da habilitação de pretendentes à adoção e depois a etapa efetivamente da adoção. Na etapa da habilitação há um requerimento dos pretendentes para a inscrição no cadastro nacional de adoção.

Em todas as Comarcas haverá de existir um cadastro Regional de crianças e adolescentes aptos a serem adotados. É a previsão do Art. 50 do ECA³⁵, por este cadastro serão catalogadas todas as informações das crianças e adolescentes e dos pretendentes, com o objetivo de facilitar a adoção. Conforme explica Amin (2017):

Dispõe o Estatuto, em seu art. 50, sobre a necessidade de existir, em cada comarca e juízo (pois não podemos esquecer que em uma única comarca poderá haver mais de uma Vara da Infância), um cadastro das crianças e adolescentes passíveis de serem adotados e de pessoas que desejam adotar. A existência desses cadastros é bastante útil, pois facilita a apuração dos requisitos legais e facilita a compatibilidade entre adotante e adotando pela equipe interprofissional, o que tornará mais célere os processos de adoção. (AMIN, 2017, p. 365).


Há uma solicitação e apresentação de documentos exigidos pela lei, a indicação dos interesses e características das crianças a serem adotadas e posterior encaminhamento desses pretendentes para realização de exames e submissão a avaliação psicológica e social, por técnicos da Justiça. O que é enfatizado por Silva Júnior (2011):


No bojo da documentação necessária à habilitação, a Lei 12010/09 trouxe o art. 197-A ao ECA: Os postulantes à adoção, domiciliados no Brasil, apresentarão petição inicial na qual conste: I- qualificação completa; II- dados familiares; III – cópias autenticadas de certidão de nascimento ou casamento, ou declaração relativa ao período de união estável; cópias da cédula de identidade e inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas; VI - Comprovante de renda e domicílio; VII – Atestados de sanidade física e mental; Certidão de antecedentes criminais; VIII – Certidão negativa de distribuição cível (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 121).

Poderá haver a inclusão da criança ou adolescente no Cadastro Nacional sem que tenha havido prévia destituição do poder familiar, entretanto, a adoção pressupõe que haja a decretação da destituição do poder familiar. Nessa fase, são realizados cursos de formação, palestras e encontro com os casais, para demonstrar as formações familiares, as dificuldades e


³⁵ Art. 50. A autoridade judiciária manterá, em cada comarca ou foro regional, um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção. (Lei nº 12.010, de 2009) . Acesso http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069Compilado.htm

as alegrias vivenciadas na adoção por outros casais, vejamos o que os casais entrevistados relataram:

 - E depois teve a oficina, que foi todo mundo. Com vários arranjos, vários casais. Eles foram muito flexíveis. Colocaram vídeos com famílias diversas. Fizeram questão de pedir aos casais gays, casais diferentes, contarem a sua história de adoção. Realmente foi muito mais aberto e preparados para a diversidade do que nós esperávamos.

 - Nós pensamos que seríamos um único e mísero casal homoafetivo. Pensamos que íamos ficar acuados. Com vergonha, mas não.

Entretanto, essas oficinas apresentam dificuldades de serem realizadas por falta de suportes técnicos e estrutural das Comarcas, o magistrado nos explica que para realizar o procedimento da adoção é necessário realizar um curso, que exige uma estrutura mínima, formada por assistentes sociais, psicólogas, médicos peritos, juízes, promotores, defensores públicos, mas apenas algumas cidades de grande porte têm essa estrutura mínima, o que inviabiliza ou diminuir a procura pela adoção, veja-se:

 : (...) É um curso que nós não oferecemos aqui ainda. Para você ser habilitado precisa haver um curso de preparo. Eu não tenho equipe técnica à minha disposição. Não tenho psicóloga na minha vara, nem assistente social. Não existe. É triste, né, falar isso. O Tribunal de Justiça da Bahia tem um programa de apoio às perícias. Então, as pessoas, os psicólogos e assistentes sociais, se cadastram e a gente vai nomeando várias. E aí no processo de habilitação eu nomeio determinado profissional que está no meu cadastro para ela fazer um estudo. Mas isso não é o ideal. O ideal é que você tenha do corpo de servidores uma servidora assistente social, uma psicóloga. Porque é diferente a relação. A relação que eu tenho com uma profissional desse programa é diferente do que se fosse do meu quadro de servidores. Até para a gente orientar seria melhor.

Pela fala do magistrado, essas oficinas e cursos são importantes porque o Poder Judiciário explica os trâmites da adoção, traz depoimentos de outros casais que já adotaram, diversas dúvidas são respondidas nessas reuniões, com a presença do Juiz, de Assistente Social, Psicólogas e servidores, para tratar da temática, demonstrar as formas de adoção, as dificuldades da adoção e os prazeres da nova formação familiar.

Torna-se oportuno explicar o que se entende por poder familiar, “como sendo o poder exercido pelos pais em relação aos filhos, dentro da ideia de família democrática, do regime de colaboração familiar e de relações baseadas, sobretudo, no afeto. O instituto está tratado nos arts. 1.630 a 1.638 do CC/2002.” (TARTUCE, 2018, p. 513).

Após a Resolução 190, de 01 de Abril de 2014³⁶, que altera a Resolução n.º 54 de 2008, o Conselho Nacional de Justiça³⁷ regulamentou o Cadastro Nacional de Adoção. Por meio deste há um cadastro unificado, no qual há uma lista geral, com a disponibilidade dos adotantes e adotandos, no intuito de manter uma organização e isonomia. Nesse sentido Amin explica o cadastro nacional de adoção (2017):

Mediante a Resolução n.º 190, de 1º de abril de 2014, que altera a Resolução n.º 54, de 29 de abril de 2008, o Conselho Nacional de Justiça implantou o Cadastro Nacional de Adoção, que consolidará os dados de todas as comarcas do País. É de grande vantagem a criação de um cadastro nacional de crianças/adolescentes e pessoas interessadas em adotar, pois só assim conseguiremos ter um real mapeamento das crianças/adolescentes passíveis de ser adotadas. Isso fará com que possam ser tomadas as corretas medidas para sanar os problemas que acabaram por fazer com que essas pessoas em formação tivessem de sair do seio de sua família natural. Fará, também e principalmente, com que se busque de forma mais rápida uma família para eles. O cadastro único será também um facilitador para as pessoas habilitadas, pois muitas vezes não encontram crianças/adolescentes para ser adotados no local onde se habilitaram e, com a unificação de todas as informações, poderão encontrar o filho que tanto desejam, em outra unidade da federação. (AMIN, 2017, p. 368).

Nos termos da Autora, o Cadastro Nacional de Adoção visa padronizar e garantir a isonomia na oportunidade dos pretendentes de adotar e na escolha da família para a criança/adolescente, em que a criança é valorizada e oportunizado mais garantia de uma família substituta e a geração da filiação.

Os interessados irão apresentar seus requerimentos para iniciar o processo de habilitação. O Processo de Habilitação é previsto no artigo 50 e seguintes do Estatuto da Criança e do Adolescente. Há a necessidade de que o requerente se inscreva e postule a entrada no Cadastro Nacional de Adoção. Nos termos do artigo 50, § 3º do ECA³⁸ há a necessidade de que o requerente seja submetido a um exame realizado por uma equipe multidisciplinar, formada especialmente por assistentes sociais, psicólogos, para avaliação se há compatibilidade com a natureza da adoção, nos termos do artigo 29 do ECA³⁹.

Na primeira fase da habilitação, inicialmente há a apresentação de uma petição inicial, pelos próprios pretendentes ou por advogado representando o casal, no qual deverá constar dados sociais e étnicos dos postulantes à adoção, tais como informações dos vínculos

³⁶ Acesso: <http://www.cnj.jus.br/busca-atos-adm?documento=2487>

³⁷ CNJ O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) foi criado pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004 e instalado em 14 de junho de 2005, nos termos do art. 103-B da Constituição Federal. Acesso: <http://www.cnj.jus.br/sobre-o-cnj/quem-somos-visitas-e-contatos>

³⁸ § 3º A inscrição de postulantes à adoção será precedida de um período de preparação psicossocial e jurídica, orientado pela equipe técnica da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar.

³⁹ Art. 29. Não se deferirá colocação em família substituta a pessoa que revele, por qualquer modo, incompatibilidade com a natureza da medida ou não ofereça ambiente familiar adequado.

familiares, documentos de identidade, formação financeira, certidões de antecedentes criminais e antecedentes cíveis.

Nessa fase ainda, há a intervenção do Ministério Público, no qual, através de quesitos, selecionará perguntas a serem respondidas pelos casais, a ser elaborada e pesquisados pela equipe interprofissional, encarregada de elaborar o estudo técnico.

Importante analisar e questionar o mencionado estudo técnico, posto que conterà subsídios que permitam aferir a capacidade e o preparo dos postulantes para o exercício de uma paternidade ou maternidade responsável, à luz dos requisitos e princípios desta Lei. Mas o que seria essa paternidade ou maternidade? A luz de quais elementos étnicos, marcadores, fronteiras étnicas, conceitos e preconceitos são vislumbrados essa identidade materna ou paterna?

Há ainda a possibilidade da participação dos casais pretendentes em adotar em contato com as crianças e adolescentes acolhidos em instituições ou famílias acolhedoras, para que tenham maior afinidade com a realidade das possíveis adotados.

Nesse processo inicial de habilitação, ao final da primeira etapa, haverá a possibilidade de requerimentos e diligências pelo Ministério Público, na qual será realizada a juntada do estudo psicossocial pela equipe interprofissional e poderá ser designada audiência de instrução e julgamento. E, em ato contínuo, com o encerramento da audiência de instrução, o Ministério Público terá novamente prazo de 05 (cinco) dias para apresentar suas alegações finais, opinando pelo deferimento ou indeferimento da habilitação dos postulantes para a adoção. E, como último ato dessa primeira etapa, há a sentença que defere ou indefere a habilitação do casal pleiteante.

Sendo deferida a habilitação, o postulante será inscrito no Cadastro Nacional de Adoção. Oportunidade em que a convocação para a adoção será feita de acordo com a ordem cronológica de habilitação e conforme haja a disponibilidade de crianças ou adolescentes adotáveis.

Com a habilitação para a adoção, inicia-se a segunda etapa, na qual deve ser respeitado os requisitos legais para concessão ou não da adoção propriamente dita. A ordem no Cadastro Nacional de Adoção deve ser respeitada, para garantir a legalidade, a isonomia e respeito a todos que participam da habilitação, nos termos de Amin (2017):

Com a existência do cadastro de pessoas habilitadas a adotar, é obrigatório o respeito a este. Surgindo uma criança para ser adotada, devem ser chamadas as pessoas previamente cadastradas e não qualquer outra que surja interessada na criança. Logo, se alguém encontra uma criança não poderá adotar, já que a

preferência será para aquelas cadastradas, salvo se nenhuma das pessoas cadastradas mostra interesse em adotá-la. (AMIN, 2017, p. 369).

Corroborando o que a Autora chama a atenção, a ordem cronológica visa evitar fraudes, o que é proibido pelo Direito, por envolver aspectos legais e morais. Não se apresenta justo violar a fila de cadastro. Portanto, o casal pretendente precisa acompanhar e respeitar a lista formada pelo Cadastro Nacional de Adoção.

Em entrevista com um dos magistrados nos relata cidades menores se torna uma prática cotidiana das adoções ilegais, nos quais não são reguladas pelo Direito, veja-se:



: Aí, antes disso eu ficava na vara crime que culminava infância e juventude. Mas em cidades menores. Em cidades menores o pessoal não tem esse hábito de buscar a justiça. Geralmente eles fazem as ações ilegais. A gente sabe assim, no interior da Bahia a adoção ilegal ainda é uma realidade, infelizmente. Então eu imagino que, as pessoas via de regra, que se dispõem a vir até a justiça, via de regra, são pessoas que têm um interesse legítimo, de confiar na justiça e esperam. Então, via de regra, são pessoas...

Perceba-se que pela fala do magistrado, processo judicial da adoção por si só é bastante rigoroso e complexo, dificultando a concessão das adoções oficiais, o que enseja a realização das adoções ilegais, sem respeitar o procedimento legal, que são chamadas de “adoções à brasileira”, que, por muitos anos estigmatizou os filhos de “ilegítimos”. Como citado, o que significa as “adoções à brasileira”? Com aporte em Schreiner (2004, p. 13): “Chama-se ‘adoção à brasileira’ àquela feita às margens da lei ou, registrar o filho gerado por outrem como sendo seu filho biológico”.

Com aporte em Portanova (2016, p. 162) três são as situações de “adoções à brasileira”, no qual o direito brasileiro reconhecia e em contrapartida às adoções regulares. Basicamente seriam as hipóteses primeiro dos avós que reconhecem como sendo falsamente seus netos como filhos, geralmente nas hipóteses de que a filha seja muito nova e viva sob os sustentos dos pais-avós. A segunda seria a hipótese clássica de adoção no qual a criança é registrada como filho(a) biológico por pais que não tenham nenhum vínculo sanguíneo com a criança. E, por fim, na terceira hipótese existiria o vínculo sanguíneo com a mãe, no entanto, já não existiria tal vínculo sanguíneo em relação ao pai. O qual reconheceria como filho, mesmo sabendo que o filho seria fruto de relacionamento amoroso com outro homem.

A expressão adoção “à brasileira” é criticada por Dias (2017, p. 82), posto que: “essa adjetivação é para lá de pejorativa. Parece que, seja o que for ‘à brasileira’ é irregular, é errado.” Com fundamento ainda em Dias (2017, p. 82), em verdade essa adoção é

socioafetiva, apesar de ser considerado pelo ordenamento jurídico crime previsto no art. 242 do Código Penal⁴⁰.

Após essa etapa inicial, para evitar fraudes e as adoções ilegais, é de suma importância observar os requisitos para a adoção. Esses requisitos estão explanados em diversos artigos do Estatuto da Criança e Adolescente.

O artigo 42 do ECA⁴¹ prevê que a idade mínima para o adotante é de dezoito anos. E os parágrafos⁴² estabelecem demais requisitos para a adoção, no sentido de que não podem adotar os ascendentes entre si e os irmãos, é exigido dos casais que pretendem adotar que sejam casados civilmente ou mantenha união estável, com estabilidade da família e a diferença de idade entre o adotando e o adotante de, ao menos, dezesseis anos. Saliente-se ainda que se exige, em regra, o consentimento dos pais biológicos para que seja deferida a adoção. Somente é dispensada se houver a destituição do poder familiar ou se forem desconhecidos, nos termos do artigo 45 do ECA⁴³.

A vontade da família biológica é vislumbrada como requisito, em regra, para a permissão legal da adoção. A permissão do adotando, se tiver mais de 12 anos de idade também é analisada, para verificar se o adotando concorda com a adoção, conforme § 2º do artigo 45 do ECA⁴⁴. E o requisito mais importantes é de que a adoção traga reais benefícios para o adotando, como consequência prática da aplicação e materialização da doutrina da proteção integral. Assim pontua Amin (2017):

O requisito em estudo, trazido pelo legislador no art. 43 do ECA, representa a materialização do princípio do superior interesse da criança e da doutrina da proteção integral. No centro de todo o processo de adoção está a criança/adolescente. Todos os atos devem ser praticados no sentido de verificar se a colocação na família substituta será vantajosa para ela. Estas vantagens devem ser aferidas no âmbito do afeto, que deve ser tratado como um valor jurídico. O adotando vem de uma situação de rejeição por parte de seus genitores, não devendo ser submetido a novos momentos traumáticos. Logo, deve ser buscado pelas equipes interprofissionais se os adotantes detêm as condições necessárias a dar ao adotando um lar estável onde possa ser acolhido e amado. (AMIN, 2017, p. 384).

⁴⁰ Art. 242 - Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil: (Redação dada pela Lei nº 6.898, de 1981) Pena - reclusão, de dois a seis anos. Acesso em outubro de 2018. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del2848compilado.htm

⁴¹ Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.

⁴² § 1º Não podem adotar os ascendentes e os irmãos do adotando.

§ 2º Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família.

§ 3º O adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho do que o adotando.

⁴³ Art. 45. A adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando. § 1º. O consentimento será dispensado em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar.

⁴⁴ § 2º. Em se tratando de adotando maior de doze anos de idade, será também necessário o seu consentimento.

Portanto, a adoção deve permitir a formação de novos laços familiares, sendo dada prioridade aos laços afetivos, com a garantia de que a doção seja realmente a melhor opção para a criança e não necessariamente para o casal. A adoção permite a formação de nova família e, portanto, novos laços de alegrias, de amor e de afeto.

Sendo subjetiva a decisão de melhor interesse da criança/adolescente pelo magistrado, leva-se em consideração sua vida, sua perspectiva de vida, identidade étnica, essa decisão pode ensejar a formação de discriminações e obstáculos e fronteiras étnicas. Ao ser deferida a adoção, é necessário que exista um período para a Justiça avaliar se o adotante e o adotando realmente haverá uma relação legal, que prevaleça o interesse da criança/adolescente. Esse período é denominado de estágio de convivência, de duração máxima de 90 dias, prorrogado por mais 90 dias, se houver necessidade e de forma fundamentada, conforme previsão do Artigo 46 do ECA⁴⁵, bem como, ao final, será elaborado parecer quanto a conveniência da adoção, realizado por equipe multidisciplinar. Nesse sentido Silva Júnior (2011):

Na condição, pois, de ser humano em processo de desenvolvimento, a criança/adolescente necessita de um estágio de convivência com o(s) adotante(s), que possibilite a aproximação afetiva, a investigação do Juizado sobre aquela ambiência familiar, além da certeza da decisão pela adoção – visto ser irrevogável (ECA, art. 39,§1º). O art. 46 do ECA determina que o prazo de tal interação prévia será fixado pelo juiz, conforme as peculiaridades do caso: “A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observadas as peculiaridades do caso”. É de extrema importância tal estágio e o acompanhamento do mesmo pela chamada equipe interprofissional. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 122).

A adoção seguirá então para a fase do estágio de convivência, período que o casal será avaliado por uma equipe multidisciplinar que emitirá parecer, que seja encaminhado para o Ministério Público e posteriormente será apresentado todos esses documentos para o Magistrado, que poderá conceder ou não a adoção, se houver real interesse da criança ou do adolescente. Corrobora com a ideia trazida por Oliveira (2017):

Quando da entrega dessa criança ou adolescente sob guarda provisória, o período do estágio de convivência não é encerrado, pois o adotando continua sendo acompanhado – tanto quanto o(s) pretendente(s) pelos técnicos judiciários. Em média, após 1 ano é que esses técnicos emitirão um parecer definitivo quanto à aproximação, sendo este favorável ou não à concessão da adoção. Em sendo um parecer favorável, o juízo, com a anuência do Ministério Público, sentenciará o

⁴⁵ Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, observadas a idade da criança ou adolescente e as peculiaridades do caso.

§ 2o-A. O prazo máximo estabelecido no caput deste artigo pode ser prorrogado por até igual período, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária.

§ 4o O estágio de convivência será acompanhado pela equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política de garantia do direito à convivência familiar, que apresentarão relatório minucioso acerca da conveniência do deferimento da medida.

processo adotivo, consentindo a adoção da criança ou do adolescente em favor do(s) pretendente(s), determinando a expedição de ofício ao Cartório de Registro Civil a fim de baixar o assento anterior de nascimento, bem como para a expedição de uma nova certidão fazendo constar o(s) nome(s) do(s) requerente(s) na condição de pai/mãe do filho adotivo. (OLIVEIRA, 2017, p. 94).

Para tanto, Oliveira (2017) esclarece, então, que o período de prova, qual seja, período do estágio de convivência é de aproximadamente 01 (um) ano, e neste período o magistrado, por meio de seus auxiliares técnicos, geralmente assistentes sociais e psicólogos, emitem pareceres diante do acompanhamento e verificação das condições do casal e da criança, para preservar a integral proteção do menor.

Registre-se que o direito das crianças com deficiências, após o Brasil ser signatário Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007⁴⁶, que foi recepcionada com o status constitucional de Emenda Constitucional, em razão do Artigo 5º § 3º da Constituição Federal⁴⁷ - por meio do Dec. 6.949/2009, de 25 de agosto de 2009. Tal garantia constitucional determina que os Estados signatários garantam o direito das crianças com deficiências de serem adotadas, sejam acompanhadas, incentivadas e protegidas pelo Estado, conforme regra do Art. 2 da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo⁴⁸, no qual os Estados partes devem incentivar a adoção de crianças com deficiências.

Por fim, após o estágio de convivência, há o parecer do Ministério Público quanto à adoção e posterior sentença do Magistrado que determinará ou não a nova filiação. A adoção permite o estabelecimento de novos vínculos de filiação e de família, por meio da família substitutiva, com o novo registro civil e a proibição de quaisquer espécies de discriminação ou diferenciação entre os filhos biológicos e os filhos adotivos, em paridade de direitos e deveres e a garantia de ser tratado de maneira igualitária no seio familiar estabelecido juridicamente em razão da afetividade.

⁴⁶ Acesso c.f. site oficial: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm

⁴⁷ Art. 5º § 3º CF. Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

⁴⁸ 2.Os Estados Partes assegurarão os direitos e responsabilidades das pessoas com deficiência, relativos à guarda, custódia, curatela e adoção de crianças ou instituições semelhantes, caso esses conceitos constem na legislação nacional. Em todos os casos, prevalecerá o superior interesse da criança. Os Estados Partes prestarão a devida assistência às pessoas com deficiência para que essas pessoas possam exercer suas responsabilidades na criação dos filhos.

1.4 ADOÇÃO POR CASAIS HOMOSSEXUAIS

A adoção de crianças por casais homossexuais é a modalidade de adoção em que os adotantes são formados pela união de pessoas do mesmo sexo. Ao tratar a adoção de crianças pelos casais gays é necessário explicar que a sigla GLBT significa o movimento social de gays, lésbicas, bissexuais e da população transexuais. Ressalte-se, com aporte em Dias (2017, p. 51), que após a realização da I Conferência Nacional de Lésbicas, Gays, Travestis e Transexuais⁴⁹ houve a alteração da Sigla GLBT para LGBT, para incluir de maneira mais incisiva as lésbicas.

Para a Resolução Conjunta nº 1⁵⁰, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária, LGBT⁵¹ significa “a população composta por lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais. ”. Recentemente houve a inclusão da sigla I, para representar os intersexuais, para tanto a sigla passa a ser LGBTI - acrônimo para pessoas Lésbicas, Gays, Bissexuais, travestis, transexuais, transgêneros e intersexuais.

Por sua vez, a terminologia gay⁵², no dizer de Dias (2016, p. 50) é “expressão, que sugere alegre, colorido”. Pela mencionada Resolução Conjunta nº 1, do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária Gays são definidos como homens que se relacionam afetiva e sexualmente com outros homens.

Pelo Projeto de Lei que estatui o Estatuto da Diversidade Sexual, a definição do transgênero abarca pessoas cuja identidade de gênero, expressão de gênero ou comportamento não está em conformidade com aqueles tipicamente associados com o sexo que lhes foi atribuído no nascimento, tais como travestis e transexuais⁵³.

Cabe frisar que a expressão homoafetividade é uma expressão consagrada no âmbito do Poder Judiciário, especialmente após o julgamento do Supremo Tribunal Federal da Ação Direta de Inconstitucionalidade⁵⁴ n.º 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito

⁴⁹ Conferência Nacional de Lésbicas, Gays, Travestis e Transexuais, realizada em Brasília entre 5 e 8 de junho de 2008. Acesso: <http://www.mdh.gov.br/informacao-ao-cidadao/participacao-social/old/cncd-lgbt/conferencias/anais-1a-conferencia-nacional-lgbt-2>

⁵⁰ Resolução conjunta nº 1, de 15 de abril de 2014 do Conselho Nacional de Política Criminal e Penitenciária regula os parâmetros de acolhimento de LGBT em privação de liberdade

⁵¹ Art. 1º - Estabelecer os parâmetros de acolhimento de LGBT em privação de liberdade no Brasil. Parágrafo único - Para efeitos desta Resolução, entende-se por LGBT a população composta por lésbicas, gays, bissexuais, travestis e transexuais, considerando-se:

⁵² Art. 1º II - Gays: denominação específica para homens que se relacionam afetiva e sexualmente com outros homens;

⁵³ Art. 2º, parágrafo único do Projeto de Lei Proposta Legislativa de n.º 134/2018 em trâmite no Congresso Nacional. Acesso em 02/10/2018: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132701>.

⁵⁴ A Ação direta de inconstitucionalidade é uma das medidas judiciais de controle da constitucionalidade dos atos normativos. “A ação direta de inconstitucionalidade genérica é o mecanismo de controle exclusivamente abstrato de normas que consiste num processo objetivo de defesa da Constituição Federal” (BULOS, 2017, p. 254).

Fundamental⁵⁵ n.º 132, no qual estabeleceram uma interpretação jurídica para estender os direitos dos casais heterossexuais para os casais homossexuais. O Direito moderno enfatiza a afetividade como elemento formador da família, portanto, os casais homossexuais são considerados família por envolver o afeto, nos termos de Dias (2016, p. 51):

Homoafetividade – neologia cunhado para evidenciar que os relacionamentos entre pessoas do mesmo sexo, também constituem entidade familiar, pois são identificados pelo afeto, elemento identificador dos relacionamentos merecedores da tutela jurídica. Já se encontra dicionarizado e inserido na linguagem comum, não só no Brasil, mas em vários países do mundo. Passou a fazer parte do vocabulário jurídico, tendo sido utilizado pela primeira vez pelo Superior Tribunal de Justiça em 2005. (DIAS, 2016, p. 51)

Entretanto, o termo homoafetivo é também criticável por militantes do LGBT, ao ser considerado uma expressão de higienização do gay, com conotação preconceituosa, conforme é enfatizado por Dias (2016, p. 52): “no entanto há quem ainda rejeite esta expressão, dizendo trazer uma visão higienista da homossexualidade”.

A adoção por casais gays é uma realidade em diversos países, especialmente da Europa, por já haver uma legislação protetiva, que garante a adoção pelos casais gays em razão da garantia da dignidade da pessoa humana e o afeto como elemento formador da família. Nesse sentido a Holanda ganha destaque ao permitir formalmente a adoção. Silva Júnior (2011) enfatiza:

Não obstante a grande quantidade de projetos de lei internacionais, que visam a possibilitar o regramento da adoção conjunta por conviventes homossexuais, a Holanda é o país que mais se destaca no mundo, pelo fato de ter regulamentado claramente essa matéria. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 149)

Portanto, conforme esclarecido pelo autor, existem diversos projetos de lei, muitos deles já estatuído efetivamente, nos quais os demais países estrangeiros consolidaram a permissão legal da adoção de casais gays. Desta maneira, a adoção de casais gays, com aporte em Dias (2016, p.) é permitida na Holanda, a Dinamarca, a Suécia, Austrália, Bélgica, Inglaterra e Países de Gales, Escócia, Alemanha, Finlândia, Groenlândia, Eslovênia, Islândia, Israel, Nova Zelândia, Andorra e Malta, Irlanda, Luxemburgo, Áustria, Portugal, Canadá, Estados Unidos, Uruguai, Argentina, Cidade do México e Colômbia permitem a adoção de crianças e adolescentes por casais gays.

O que chama atenção é que essas legislações são todas recentes, a partir de 2000. E na América Latina a partir de 2009 no Uruguai. E não se limitam a decisões judiciais, mas sim

⁵⁵ “A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é o mecanismo especial de controle de normas que permite aos legitimados do art. 103 da Carta Maior levarem ao conhecimento do Pretório Excelso a ocorrência de desrespeito às normas basilares da ordem jurídica” (BULOS, 2017, p. 328).

garantias legais, previstas na Constituição ou na Legislação Infraconstitucional, o que lhe garante a segurança jurídica da permissão legal da adoção.

No Brasil não há legislação que garanta a possibilidade jurídica da adoção de crianças por casais gays. A possibilidade jurídica da adoção é condicionada ao Poder Judiciário. Para tanto, nesse sentido Dias (2016):

Como o legislador brasileiro resiste em emprestar juridicidade às relações homoafetivas, não existe previsão legal, quer autorizando, quer vedando a adoção por casais do mesmo sexo. A intensa reação contra o deferimento de adoção a homossexuais apenas reflete a face mais aguda do preconceito. (DIAS, 2016, p. 182).

A mencionada adoção gera muitas controversas e polêmicas no meio jurídico e social por envolver os questionamentos sobre a homossexualidade, a religião, a homofobia, as novas formações familiares e os preconceitos. A ausência de legislação sobre a adoção de casais homossexuais confere maior resistência da população. Nesse passo Dias (2016, p.182) enfatiza que “o legislador brasileiro resiste em emprestar juridicidade às relações homoafetivas, não existe previsão legal, quer autorizando, quer vedando a adoção por casais do mesmo sexo”. O que é ressaltado também por Amin (2017):

A questão é uma das mais discutidas no meio jurídico, sendo o ponto de atenção da mais moderna doutrina civilística, encontra-se posicionamentos contrários e favoráveis à adoção por casal homossexual. A discussão está sendo travada tanto em nosso país quanto no exterior, pois os anseios são os mesmos em qualquer lugar do mundo (AMIN, 2017, p. 353).

Conforme estabelece a Autora, há controversa quanto à adoção de crianças pelos casais, percebe-se que existem posições a favor e contrárias à adoção, inclusive com respectiva repercussão em projetos de lei que alternam em permitir e em negar a possibilidade jurídica dos casais gays tanto em casar e ter filhos adotivos. Portanto, a adoção por casais homossexuais não é prevista na legislação brasileira. Foucault (2017, p. 7) alerta que “o que não é regulado para a geração ou por ela transfigurado não possui eira nem beira, nem lei. Nem verbo também. É ao mesmo tempo expulso, negado e reduzido ao silêncio”. O reconhecimento jurídico da mencionada adoção é a mais recente na história do instituto. Apesar da existência fática da adoção pelos casais gays, o Direito apenas acolheu essa modalidade em tempo próximo.

Enquanto a omissão legislativa se mostrar imperiosa, torna-se necessária a análise das decisões judiciais, proferidas pelo Poder Judiciário, quanto aos pedidos de adoção de crianças por casais gays. A possibilidade jurídica da adoção por casais gays depende de uma

decisão judicial, em razão da inexistência de uma legislação específica que lhe garanta tal direito.

Em 2011, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade⁵⁶ n.º 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental⁵⁷ n.º 132, o Supremo Tribunal Federal⁵⁸ (STF) reconhece que a união formada por casais gays também é considerada família, o que evidencia avanços nas conquistas dos casais gays, ao ser declarado judicialmente que a união entre pessoas do mesmo sexo também pode ser juridicamente uma família. Nesse passo, corrobora Silva Júnior:

Como o Supremo Tribunal Federal (na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) 132/RJ e na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4377 equiparou a união homoafetiva à união estável entre homem e mulher, a partir deste julgado, cujo teor é vinculante para todo o Poder Judiciário, tornar-se-ão cada vez mais comuns os deferimentos de adoções a casais de pessoas do mesmo sexo no Brasil. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 120).

Percebe-se pelo texto de que a união de pessoas do mesmo sexo passou a ser juridicamente reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal como entidade família. Chama-se a atenção também que a partir de 2015, o Supremo Tribunal Federal (STF), pela primeira vez na história do mencionado Tribunal Constitucional, ao interpretar o artigo 226⁵⁹ da Constituição Federal, no Julgamento do Recurso Extraordinário⁶⁰ - RE n.º 846.102, decidiu favoravelmente sobre o tema, ao permitir a adoção de crianças por casais homoafetivos. Portanto, houve o reconhecimento da permissão judicial da adoção de crianças por casais gays, após burocrático e moroso processo judicial de reconhecimento do mencionado direito.

Então, verifica-se que hoje, a possibilidade de adoção de crianças por casais gays apenas poderá ser permitida após processo judicial, no qual a decisão final está a cargo dos juízes, diante da inexistência de legislação que discipline o tema. Conforme é explicado por Silva Júnior (2011):

Assim, diante da atual ausência de lei federal a regulamentar os efeitos das uniões homossexuais no Brasil, autorizados(as) estarão os(as) magistrados(as) a

⁵⁶ A Ação direta de inconstitucionalidade é uma das medidas judiciais de controle da constitucionalidade dos atos normativos. “A ação direta de inconstitucionalidade genérica é o mecanismo de controle exclusivamente abstrato de normas que consiste num processo objetivo de defesa da Constituição Federal” (BULOS, 2017, p. 254).

⁵⁷ “A Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental é o mecanismo especial de controle de normas que permite aos legitimados do art. 103 da Carta Maior levarem ao conhecimento do Pretório Excelso a ocorrência de desrespeito às normas basilares da ordem jurídica” (BULOS, 2017, p. 328).

⁵⁸ O Supremo Tribunal Federal é o Órgão Máximo do Poder Judiciário, incumbido precipuamente de manter, guardar, zelar e interpretar o texto constitucional, previsto no Art. 102 da Constituição Federal.

⁵⁹ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado. § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

⁶⁰ O recurso Extraordinário é previsto na Constituição Federal, no artigo 102, III, CF e no Código de Processo Civil no artigo 994, VI, CF, no qual visa garantir a aplicação da interpretação da Constituição pelo Supremo Tribunal Federal.

continuarem se valendo da analogia como instrumento de integração legislativa (CPC, arts. 5º, da LICC e 126), o que conduz à inevitável aplicação da legislação da união estável aos pleitos de pares do mesmo sexo, atribuindo-lhes todo o plexo de direitos familiares – inclusive, para efeito de adoção em conjunto de crianças, adolescentes e até de maiores (de 18 anos). (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 121).

Saliente-se, portanto, conforme Silva Júnior alertou que a adoção pelos casais gays é garantida por decisões judiciais, em razão da ausência de lei federal que regulamente o mencionado tema da adoção. Esse reconhecimento jurisprudencial perpassou por um processo histórico de conquistas de direitos da população homossexual, ou seja, pela participação ativa da sociedade civil.

Entretanto, tramita no Congresso Nacional, o Projeto de Lei 6583/2013⁶¹, que regulamenta o “Estatuto da Família”, inclusive aprovado pela Comissão Especial da Câmara Federal, no qual limita o conceito de família tão somente à união de homem e mulher, e, por conseguinte, exclui do conceito de família as uniões homoafetivas, o que inviabilizaria a adoção de crianças por casais gays⁶².

Pelo mencionado Projeto de Lei 6583/2013, regulamenta o Estatuto da Família, define, no Artigo 2º, que a entidade familiar, como o núcleo social, é formada a partir da união de um homem e uma mulher, por meio do casamento ou da união estável. É considerado ainda família a união formada por qualquer um dos pais e seus descendentes. Portanto, pelo mencionado Estatuto da família, exclui da conceituação de família a união formada por casais homossexuais e, por conseguinte, haverá a proibição da adoção.

Em contrapartida, há uma proposta de criação do Estatuto da Diversidade Sexual⁶³, Proposta de Iniciativa Popular, com o apoio Comissão de Diversidade Sexual da OAB Federal, e de diversas Comissões das OAB Estaduais, no qual se pretende que seja elaborado um Estatuto que garanta legal e constitucionalmente a afirmação da família formada por casais homossexuais, garantindo a adoção de crianças por casais gays, estabelecendo a proibição de discriminações nas relações trabalhistas, criminalizando a homofobia, garantindo

⁶¹ Projeto de Lei de Autoria do Deputado Federal Anderson Ferreira em trâmite na Câmara dos Deputados, em 2013, no qual estabelece um código para regulamentar as relações de família, com aprovação na Comissão Especial da Câmara dos Deputados e encaminhado para parecer da Comissão de Direitos Humanos e Minorias, Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado e Educação, Comissão da Seguridade Social e Família, e Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania. Acesso em 03/10/2018: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=47FC186CDB5C27E515DF6EEB0712A562.proposicoesWeb?codteor=1398893&filename=Avulso+-PL+6583/2013.

⁶² Art. 2º Para os fins desta Lei, define -se entidade familiar como o núcleo social formado a partir da união entre um homem e uma mulher , por meio de casamento ou união estável, ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

⁶³ Proposta Legislativa de n.º 134/2018 em trâmite no Congresso Nacional. Acesso em 02/10/2018: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132701>. ° Este Projeto de Lei dispõe sobre o Estatuto da Diversidade Sexual e de Gênero e visa a promover a inclusão de todos, combater e criminalizar a discriminação e a intolerância por orientação sexual ou identidade de gênero, de modo a garantir a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos individuais, coletivos e difusos das minorias sexuais e de gênero.

licença natalidade e reconhecendo a união homoafetiva e a adoção de crianças por casais gays.

Este projeto pretende alterar a Constituição e dezenas de Leis infraconstitucionais para garantir e reconhecer os direitos das famílias formadas por casais homossexuais, em âmbito do direito de família, direito previdenciário, sucessório, trabalhista, bem como criminalizar dezenas de condutas homofóbicas. Portanto, repudia o tratamento abjeto, de discriminações e a patologização dos sujeitos colocados como loucos, doentes e indesejados.

O mencionado Estatuto da Diversidade Sexual recentemente obteve relevante avanço e vitória a nível Legislativo, no sentido de que após efetiva participação da OAB (Ordem dos Advogados do Brasil), por meio da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa elaborou a Sugestão Legislativa de n.º 61/2017, no qual foi acolhida pela Senadora Marta Suplicy e como Relatora encaminhou a proposta de lei de n.º 134/2018, que trata justamente do avanço legislativo tão esperado pela comunidade e pelo grupo LGBTI. Nota-se um avanço da legislação, ao tramitar um projeto de lei, o qual a permissão da adoção e o casamento gay é estabelecido de forma expressa, posto que diante da omissão legislativa surgem questionamentos que colocam a adoção por casais gays como possível extirpação e proibição em razão de outros projetos de lei que entendem que a família seria tão somente o casal heterossexual. Nesse sentido Dias (2016, p. 100) corrobora ao explicar o avanço do projeto de lei da Deputada Marta Suplicy:

Até por curiosidade de ordem histórica cabe lembrar que os mais antigos projetos de lei foi o apresentado pela então Deputada, Marta Suplicy, buscando regulamentar a parceria civil registrada (PL 1.151/1995). Apesar de requerida sua inclusão em pauta, no ano de 2007, jamais chegou a ser levado à votação no plenário. A própria autora reconhece que o texto já se encontra superado. No entanto, dispõe de célere e silenciosa tramitação projetos vários apresentados pela conservadora e fundamentalista ala evangélica do Congresso Nacional, entre eles, o chamado Estatuto da Família (PL 6583/2013) (DIAS, 2016, p. 100)

O que é, então, realçado pelo projeto de lei da Deputada mencionada é justamente a permissão da adoção pelos casais gays, o que pode ser considerado um avanço diante das omissões legais e de entendimentos jurisprudenciais que podem ensejar fronteiras e preconceitos. Ressalte-se, com aporte em Silva Júnior (2011) que as decisões de adoção pleiteados pelos casais gays são referendadas por princípios, entre os quais a dignidade da pessoa humana:

No bojo das relações das famílias, os deferimentos de adoções a casais homossexuais – que revelem comunhão de vida e as estabilidades necessárias (ao bom desenvolvimento de um ser humano) – refletem, nas Varas da Infância e da Juventude, a superação do individualismo jurídico (não raro, disfarçado de

legalidade estrita para ocultar preconceito), pela função social-dignificante dos direitos, a partir de uma interpretação do ordenamento capaz de incluir, com base no respeito ao princípio da dignidade, e de oportunizar igualdade de condições, ao possibilitar o processamento das ações de colocação de crianças/adolescentes em famílias substitutas homoafetivas biparentais. (SILVA JÚNIOR, 2011, p. 208).

Então, é ressaltado em Silva Júnior (2011), que a adoção pelos casais gays é resultante dos processos judiciais, em que a figura do magistrado é posta como central para julgar o deferimento da medida judicial, especialmente após decisão do Supremo Tribunal Federal ao permitir e reconhecer o casal homossexual como entidade familiar e garantir a adoção de crianças por casais gays.

CAPÍTULO 2 - AS FORMAÇÕES FAMILIARES: ENTRE OS VELHOS E NOVOS MODELOS:

2.1. VELHOS E NOVOS ARRANJOS FAMILIARES

O estudo da categoria família é de elevado interesse e perpassa pelo contexto histórico-filosófico e político de determinada época. A família tem sido considerada e admirada pelos estudiosos nos diversos ramos das ciências humanas. Almeida (2008, p. 10) enfatiza que as famílias “determinadas formas padronizadas pelo modelo hegemônico em um dado contexto histórico”.

A família está sendo modificada pelo tempo, pelo espaço, pela cultura e pelas diversidades étnicas. Portanto, considera-se “uma categoria socialmente construída, assim como as questões ligadas à sexualidade, neste sentido, a concepção de família está atrelada ao momento histórico e cultural no qual se inserem as relações que serão avaliadas” (BARANOSKI, 2016, p. 59).

A família sendo considerada um dos mais antigos grupos da sociedade e tem sido tema de múltiplos estudos, para melhor compreender os antigos e as novos arranjos familiares. Para tanto, Farias (2012) enfatiza que:

A concepção de família já passou por diversos significados e funções ao longo da história, como o casamento que deveria garantir passagem da riqueza e de bens de duas famílias a seus descendentes e a família baseada no amor romântico. Podemos perceber isso analisando alguns fatos históricos” (FARIAS, 2012, p. 53).

A família entendida como elemento de transformações históricas, ao lado da evolução histórica social, está sendo colocada como transferência de riquezas, bem como de afeto, o que entusiasma os estudos sobre família. O que se verifica é que a temática família é complexa, perpassando por diversos ramos das Ciências, desde a Filosofia, a História, o Direito, a Literatura, enfim, por vários aspectos. O que fica evidenciado em Baranoski (2016):

Dessa forma, a análise da família se faz em diferentes áreas do conhecimento, ligadas às ciências humanas e sociais, de modo que se possa reconhecer no aprofundamento das especificidades dos diversos enfoques o complemento da compreensão do fenômeno família na atualidade e a sua missão enquanto participante do sistema de garantias dos direitos da criança. (BARANOSKI, 2016, p. 61).

A família tem sido objeto de análise por diversos campos de conhecimentos, especialmente das Ciências Humanas, por sua importância no desenvolvimento histórico das comunidades, o que perpassa pela análise e aprofundamentos nos campos das Ciências Sociais. Vislumbra-se uma infinidade de concepções familiares, com abrangências psicológicas, históricas, sociais, étnicas e culturais. Porque a família é um tema de ampla discussão e análise dos mais diversos campos de estudos. Almeida (2008, p. 3) ressalta que “a família é, ao mesmo tempo, origem e consequência de forças diversas, quer psicológicas, como sociológicas, econômicas e culturais”.

A família pode ser vista como uma sociedade, comparada ao Estado, diante das suas complexidades e pelos desejos múltiplos, anseios e angústias dos sujeitos envolvidos. O que vem se intensificando com os novos arranjos verificados de família, que podem ser avaliadas no decorrer dos tempos. A categoria família perpassa por uma contínua mudança no decorrer dos anos, com diversas adaptações a depender e de acordo com a cultura e os costumes da sociedade, conforme enfatiza Prado (1981):

Ao mesmo tempo, diversos tipos de família podem existir numa mesma época e sociedade e cada família pode modificar sua estrutura durante sua trajetória. Ou seja, a família reflete os pensamentos e valores de uma sociedade ou de um grupo social em determinada época, por isso ela é variável e não pode ser considerada um fenômeno natural e estagnado (PRADO 1981, p. 12).

Então, a família estando intrincada com a história faz-se necessário tecer alguns comentários quanto à história que cada uma traz. Percebe-se em Farias (2012, p. 53) que a família no século XI e XII era formada pela autoridade do pai, com o escopo de manter o patrimônio e influência da Igreja Católica.

No século XIV, ainda em aporte em Farias (2012, p.54) há a intensificação da vida política e da burguesia, o que enseja a formação da família nuclear, com ênfase na autoridade paterna, da submissão da mulher e dos filhos em relação ao pai, o que caracteriza a família patriarcal, com a valorização do casamento religioso. No Brasil, esse modelo patriarcal é também seguido, especialmente no início do século XVI ao século XIX, por influência da chegada ao Brasil dos Europeus. Nos termos de Samara (2002):

O pátrio poder era, portanto, a pedra angular da família e emanava do matrimônio. No Brasil, assim como na sociedade portuguesa até o século XIX, o gênero também exercia influência nas relações jurídicas e a autoridade do chefe da família aparece como legítima na literatura e nos documentos da época, o que não significa que esses papéis, necessariamente, devessem existir dentro da rigidez com que estavam estabelecidos. Sabemos, no entanto, que apesar das variações nos modelos familiares, o dominante era o de famílias extensas baseadas nas relações patriarcais (SAMARA, 2002, p 33).

A família por essa visão paternalista é machista, burguesa, tradicional e valorizava a figura masculina, a filiação biológica era legítima e o casamento tinha que ser religioso e não abria espaços para ser concebido como família a formação de uniões de pessoas do mesmo sexo e, da mesma maneira, são ofuscadas e repudiadas as filiações não biológicas, o que, evidentemente discrimina a filiação adotiva. Nesse passo, vê-se em Neves e Soares (2009):

A perspectiva da família nuclear burguesa apresentada por Freire (2001), cuja organização familiar era composta pelo patriarca, esposa, filhos legítimos, parentes, serviçais e escravos, tinha a autoridade do chefe da família (o patriarca) e a mulher mantida na condição de submissão ao marido, exercendo atividades na esfera doméstica, tendo por princípio a indissolubilidade do patrimônio, foi aprovada e difundida, permanecendo essa imagem até o século XX. (NEVES e SOARES, 2009, p. 137).

Há a manutenção do modelo familiar patriarcal no Brasil, Samara (202, p. 41): “isso, sem dúvida, nos mostra que, ao menos quanto à estrutura e número médio de componentes, a família brasileira não apresentou grandes transformações”. Então, apesar da passagem da concentração dos campos para uma vida de características urbanas, no qual o poder familiar é dominado pelo pai, sem aberturas para as mulheres, há ainda manutenção da família patriarcal.

Na família patriarcal, para Roudinesco (2003, p. 19): “a célula familiar repousa em uma autoridade patriarcal, verdadeira transposição da monarquia de direito divino”. Conforme a Autora a família patriarcal é associada com o poder do monarca, impensável de ser questionado, como o poder divino, em que o pai é colocado numa posição incontestável. Suas determinações deveriam ser seguidas pela esposa e pelos filhos. A mulher não detinha capacidade jurídica para resolver negócios, não poderia trabalhar, a sua função era estritamente familiar e de dona do lar, em sua vida privada. Já a vida destinada ao público e de sustentar a casa era do pai, exercente do pátrio poder, sustentáculo da família patriarcal.

A família tradicional patriarcal detém nítida relação com a vida latifundiária, das grandes fazendas, dos engenhos e senzalas, que transmitiram para a sociedade esse espírito da família patriarcal e influência da vida colonial. Assim ensina Samara (2002):

Segundo a literatura, no Brasil, desde o início da colonização as condições locais favoreceram o estabelecimento de uma estrutura econômica de base agrária, latifundiária e escravocrata. Essa situação, associada a vários fatores, como a descentralização administrativa local, excessiva concentração fundiária e acentuada dispersão populacional, provocou a instalação de uma sociedade do tipo paternalista, onde as relações de caráter pessoal assumiram vital importância. (SAMARA, 2002, p. 10).

A família patriarcal, para a Autora, está intimamente associada ao pater poder – poder familiar exercido pelo pai. A figura do chefe de família é personalizada, estruturada

numa figura forte, homens que demonstram poder e são nominados na região, são figuras centrais na família. Já os seus filhos e a sua esposa são vistos como figuras secundárias, submissas e dependentes deste homem poderoso.

O para Samara (1983, p. 8) “a família patriarcal é representativa, estática e praticamente única para exemplificar toda a sociedade brasileira, esquecidas as variações que ocorrem na estrutura das famílias em função do tempo, do espaço e dos grupos sociais” Desta maneira, o patriarcalismo é o modelo padrão da sociedade brasileira por muitos anos, o que lhe confere influência até os dias atuais. Portanto, no patriarcalismo os homens mantêm o poder e a liderança financeira, política e a manutenção da autoridade na família.

Ainda quanto à família patriarcal, Roudinesco (2003, p. 18) enfatiza que nesse período histórico a “família sempre foi definida como um conjunto de pessoas ligadas entre si pelo casamento e a filiação, ou ainda pela sucessão dos sujeitos descendendo uns aos outros”. Portanto, há uma valorização do casamento e da filiação sanguínea.

Para Samara (2002, p. 11) “a anexação de outros elementos, como filhos ilegítimos ou de criação, parentes, afilhados, expostos, serviçais, amigos agregados e escravos, é que conferiria à família patriarcal uma forma específica de organização”. No contexto da família patriarcal há forte preconceito com a filiação adotiva. Eram utilizadas expressões negativas associadas aos filhos adotivos, tais como ilegítimos, de criação, em razão da formatação tradicional da família.

Na formatação familiar patriarcal há forte influência da religião cristã. O casamento teria como definição e por base o viés religioso, assim afasta da definição de família a união que não se adequa ao modelo cristão. Vecchiatti (2012) enfatiza:

Assim, essa noção simplista do conceito familiar, derivada indubitavelmente da influência das religiões, fez surgir o entendimento de que a família somente seria formada por meio da união amorosa entre um homem e uma mulher oficializada pelo matrimônio (VECCHIATTI, 2012, p. 160).

É desse parâmetro de influência cristã de família que há a formação de sujeitos com gêneros predefinidos, sem nenhuma margem de escolha, o que invariavelmente carrega o lugar e papel social da mulher e do homem e geram influências nas famílias. Louro (1995) enfatiza a influência da formação cristã das famílias tradicionais:

O guia, portanto, ensina como se forma um sujeito masculino cristão. Trata, então, da produção de um sujeito específico, implica uma formação particular de gênero e de religião. Distinguindo esse menino/jovem dos/as outros/as – as mulheres e os não-cristãos – produz uma determinada e particular masculinidade, engendra um modelo de cidadão e de cristão. (LOURO 1995, p. 106).

Na família patriarcal o gênero masculino exerce uma função publicista, de mando, de comando, com autoridade moral e financeira do homem. A mulher seria destinada aos afazeres domésticos. E nesse contexto de influência da religião legitimava a padronização do gênero, sem espaço para outras expressões do gênero, a não ser a predeterminada pela Igreja e pelo modelo patriarcal.

Explica Samara (2002, p. 13) que “o núcleo central era composto pelo chefe da família, esposa e legítimos descendentes (filhos e netos por linha materna ou paterna)”. Na família patriarcal, a figura do filho que não fosse biológico sanguineamente é discriminada. Sendo chamados preconceituosamente de filhos adulterinos e filhos adotivos, atrelada ao aspecto econômico, racial, étnica e social. Percebe-se uma manutenção dos mecanismos de preservação da família patriarcal, por meio de estruturas que perpetuam a família tradicional, burguesa, especialmente pela manutenção de uma legislação que protege tão somente o casamento heterossexual. Posto que o casamento gay e a adoção de crianças por casais gays não são previstos na Legislação Brasileira, por evidente omissão do Poder Legislativo.

As novas inserções sociais da mulher, o fim da escravidão, as aberturas da sociedade em razão das liberdades da República e as discussões sobre gênero e sexualidade permitiram repensar as novas formações familiares. A família patriarcal, então, entra em crise e emergem novas formas de se pensar o referencial axiológico da família, não mais assentada tão somente no modelo hegemônico. Nesse viés as alterações e as diversidades são importantes para as ressignificações da família. Nesse sentido Sarti (2004):

A família se delimita, simbolicamente, a partir de um discurso sobre si própria, que opera como um discurso oficial. Embora culturalmente instituído, ele comporta uma singularidade. Cada família constrói sua própria história, ou seu próprio mito, entendido como uma formulação discursiva em que se expressam o significado e a explicação da realidade vivida, com base nos elementos objetiva e subjetivamente acessíveis aos sujeitos na cultura em que vivem. (SARTI, 2004, p. 13).

As alterações no decorrer dos anos são lentas e ocasionaram a crise do modelo hegemônico patriarcal em razão dos diversos impactos das mudanças sociais, o que implica, inclusive, em novos arranjos familiares. No dizer de Silva, Ferrari e Souza (2017, p. 28) “na contemporaneidade, as certezas estão desestabilizadas, o subversivo tem ganhado movimento na sociedade”. Assim, Samara (2002) enfatiza:

Sem dúvida, todas essas mudanças vão incidir diretamente na família brasileira que vai aos poucos se distanciando do modelo descrito por Freyre (1987) para as áreas de lavoura canavieira do Nordeste nos primeiros tempos da colonização. No entanto, ainda é preciso verificar a questão da

disseminação desse modelo entre a população de modo geral e as decorrências da sua utilização como sinônimo de família brasileira. (SAMARA, 2002, p. 39).

Nesses modelos citados pela autora, faz-se um paralelo ao contexto rural, momento de crise com o surgimento de novos modelos de comportamento das relações entre os sexos e as relações de parentesco. Estavam fixadas em modelos patriarcais. Todavia, são vivenciadas diversas alterações aos poucos na estrutura familiar nas últimas décadas, com novas formatações sendo reconhecidas paulatinamente, com a quebra do paradigma da unicidade de família patriarcal.

Foram mudanças que transcorreram entre lutas e fronteiras que se mostram em Costa (2009, p. 359) “os dados estatísticos mostram substanciais alterações na família. Desta forma, a configuração da família, construída conforme o padrão cultural português, grupo conjugal que é tido como núcleo estrutural da família atualmente não é concretizado”. O que ocorre, portanto, é o reconhecimento aos poucos pela sociedade e pelo Direito das novas formações familiares. Existiam, mas de forma discriminada, marginalizada, em contraposição da família tradicional, veja com Souza e Botelho (2001):

O contraponto da família patriarcal estabilizada na narrativa do pensamento social vem sendo produzido por pesquisas que, segundo Eni Samara, contestam uma organização de família aplicável aos vários segmentos sociais. (...) A dominância da moralidade patriarcal que os estudos clássicos acreditavam existir também foi desmontada por novos olhares sobre os dados. (...) Na verdade coloca-se em dúvida a validade deste modelo de família patriarcal mesmo restringindo-a histórica e regionalmente. (SOUZA & BOTELHO, 2001, 416)

Essas mudanças na família são objetos de investigações nos cursos de pós-graduação, a nível de mestrados e doutorados, no intuito de melhor entender e compreender quais são as consequências sociais e como se dão as relações familiares e étnicas. A partir dos últimos anos, as discussões de gênero, de família, de sexualidade, etnicidade, apresentam novos viés de interpretação e novos olhares são postos nas temáticas.

Os estudos sobre família conseguem desbravar os diversos conceitos de família, que estavam submersos e afastados da normatividade. O que é estabelecido nas novas formatações são os novos arranjos e as novas análises conceituais e as diversas transformações, diante dos traços e estruturas novas que se apresentam na sociedade. No mesmo sentido Souza & Botelho (2001):

Esperamos ter conseguido chamar a atenção para os modelos plurais de família presentes no pensamento social brasileiro e que muitas vezes são encobertos pela restrição aos clássicos nas análises críticas sobre este campo de estudos no Brasil. O pensamento social se revela uma miríade de teses convergentes e divergentes sobre a

formação social e a estrutura da família nas diversas regiões brasileiras. (SOUZA & BOTELHO, 2001, 430)

É interessante frisar que as outras formatações de laços familiares coexistiram ao lado da família patriarcal, mesmo que não reconhecidas como família. Sendo rechaçadas e marginalizadas pela família tradicional, no questionamento de Samara (2002):

Esses grupos, embora vivendo fora da casa-grande, podem ser considerados como parcelas da camada periférica, na medida em que projetavam em alguns níveis os mesmos tipos de laços de dependências e solidariedade (...). Quando e como foi substituída por outros tipos de família? Que outros modelos coexistiam com o patriarcal na sua forma tradicional? Que variações ocorreram nos papéis masculino e feminino em função dessas modificações? (SAMARA 2002, p. 15 e 16).

Para a autora há de se fazer os questionamentos de como vivencia-se as modificações no curso do tempo em contraposição ao modelo hegemônico patriarcal, as famílias são substituídas por novos formatos e diversos laços de solidariedade e afetos. A influência da família patriarcal tradicional não desapareceu, a ponto de que no entrelaçamento entre a família moderna e a família tradicional coexistem diversos conflitos que geram fronteiras étnicas.

Da concepção de família tradicional surgem os questionamentos sobre as novas formações e arranjos familiares que clamam o reconhecimento social, jurídico e étnico do status de família, ao lado da família tradicional. “Nesse ínterim, surgiram novas concepções de família. Não basta, portanto, definir a família de um simples ponto de vista antropológico; é preciso também saber qual a sua história e como se deram as mudanças que caracterizam a desordem” (ROUDINESCO, 2003, p. 17).

Percebe-se um fracasso da família patriarcal tradicional em se colocar como a única formatação possível de família e, por consequência, ocorrem diversas modificações do modelo familiar. “A família contemporânea passa por mudanças em muitas dimensões, especialmente nas relações intergeracionais e de intimidade, caracterizadas pela maior expressão dos afetos e busca de autonomia dos seus membros. ” (PETRINI; ALCÂNTARA; MOREIRA, 2009, p.1). Dessa maneira, existem novas formações de família e diversos estabelecimentos dos laços afetivos.

No entanto, não pode perder de vista que uma concepção não significa a extinção ou superação das outras formações de família, mas sim uma constelação de famílias na contemporaneidade. Para tanto deve-se ter a análise das passagens da legislação anterior à Constituição Federal e as mudanças após a constitucionalização da família, no dizer de Moschetta (2011):

Percebe-se, nesse contexto, um divisor de águas entre a família codificada na década de 20 e a família constitucionalizada na década de 80: aquela, caracterizada como matrimonial, patriarcal, heterossexual e hierárquica; esta, caracterizada pela informalidade (união estável), monoparentalidade (comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes), respeito à diversidade sexual e igualdade conjugal. Ocorreu a desinstitucionalização da família, tendo em vista que a família-instituição, calcada fortemente no patrimônio e na preservação da paz doméstica, foi substituída pela família como ninho de afeto e realização, em que se primou pela promoção da dignidade de seus membros (MOSCHETTA, 2011, p. 36).

Na contemporaneidade aparecem inúmeras mudanças nas formatações familiares, que precisam ser estudadas, para melhor compreensão das realidades e modificações no decorrer da história e no tempo. Apesar dos crescentes estudos sobre família, diante das aberturas e dos novos arranjos familiares, ainda persiste forte influência das relações tradicionais e da formação. Baranoski (2016) enfatiza:

Ideologicamente há presença marcante da religião (especialmente cristã) nas relações sociais, que influencia e mostra a força que a religião tem no dia a dia dos cidadãos. Em termos de Estado, essa “valorização” faz com que os representantes do Executivo, do Legislativo e do Judiciário reproduzam a visão de família, em razão da influência religiosa. (BARANOSKI, 2016, p. 79).

Na sociedade moderna verifica-se uma abertura das novas formatações de família que envolve o afeto. Há um movimento de valorização do sujeito e a configuração do reconhecimento das famílias modernas ou pós-modernas. Nesse viés “a família sofreu transformações ao longo dos tempos, seja pela eliminação de seu papel como unidade produtiva, ou porque a estrutura patriarcal foi fragilizada”. (DIAS, 2006, p. 396).

2.2 A CONSTITUIÇÃO DE 1988: REVENDO CONCEITOS JURÍDICOS

Após a Constituição Federal de 1988 há verdadeira revolução no conceito jurídico da família, com a interpretação mais aberta, humanitária e axiológica da família. O que é enfatizado por Dias (2017, p. 23): “a Constituição Federal de 1988 provocou verdadeira revolução no âmbito das relações familiares”. A família contemporânea tem como base o afeto e relacionamentos mais abertos. Há uma humanização. Portanto, no dizer de Baranoski, (2016, p. 64): “a família contemporânea não mais está adstrita a uma imagem econômica ou de reprodução, importando muito mais a questão do amor, da solidariedade e do afeto”. Desta feita, a família é considerada não mais no singular, mas no seu plural famílias, por envolver diversas maneiras e concepções atuais para descrever as antigas e novas uniões que se

formavam na sociedade, que tem como ponto central hoje a solidariedade e o afeto. Deixando de ser exclusivamente o casamento religioso e da procriação natural, com a abertura para a formação de novos arranjos familiares. Vecchiatti (2012) pontua que:

A Constituição Federal de 1988 mudou completamente o paradigma do Direito de Família pátrio. A Carta Magna, ao deixar de considerar o casamento civil como requisito indispensável à constituição de uma família legítima (entendida como aquela protegida pelo Direito), passou a considerar o amor familiar como requisito indispensável à formação da família juridicamente protegida. (...). Ou seja, ao deixar de reconhecer expressamente apenas um modelo familiar como juridicamente legítimo, o art. 226 da CF/1988 consagrou o princípio da pluralidade de entidades familiares justamente por reconhecer que mais de um tipo de união amorosa forma uma família juridicamente protegida – logo, o art. 226 da CF/1988 consagrou o Direito das Famílias, no plural, em detrimento do Direito de Família, no singular, por garantir proteção a todas as uniões que se enquadrem no conceito ontológico/material de família. (VECCHIATTI, 2012, p. 169).

Persistem alguns conflitos quanto às definições e abrangência da conceituação axiológica de família, mas é a busca da felicidade que é vislumbrada com maior importância e proteção pela Constituição Federal, especialmente no *caput* do artigo 226. Corroborando Vecchiatti (2012):

Essa evolução constante e gradativa da importância da família no contexto social pode ser vislumbrada no *caput* do art. 226 de nossa Constituição Federal, que coloca a família como base da sociedade brasileira. Tal ênfase deixa claro qual é o objetivo maior do Estado brasileiro: a proteção da família. Todas as leis criadas, todos os objetivos expressamente citados por estas, visam, ainda que indiretamente, à proteção da entidade familiar, haja vista ser esta a base de nossa sociedade – vale lembrar que não há estrutura que não venha a ruir quando sua base é destruída. (VECCHIATTI, 2012, p. 158).

Diante da modernidade, observa-se novas formatações de famílias, que são colocadas diante dos anseios e desejos afetivos, com novos emaranhados de parentalidade e reconhecimento de novos formatos, que, aparecem e são vistas e reconhecidas pela sociedade e pelo Direito. Ressalte-se que o reconhecimento de novos arranjos familiares decorre da contribuição dos movimentos sociais feministas e de LGBTI, pela valorização da mulher e emancipação dos filhos e luta pelos direitos da população homossexual. Roudinesco enfatiza (2003):

Contribuiu para a eclosão, no seio da família afetiva, de novos modos de parentalidade – família dita ‘recomposta’ ou ‘monoparental’ –, ao mesmo tempo se tornando o fermento de um duplo movimento social que vinculava a emancipação das mulheres e dos filhos – e mais tarde dos gays. (ROUDINESCO, 2003, p. 93).

Existem diversos novos arranjos familiares, entre os quais destacam-se as famílias recompostas, as famílias monoparentais, famílias anaparentais, famílias pluriparentais ou multiparentais, a família unipessoal, a família homoafetiva ou homossexual, o poliamor e

também a manutenção de famílias heterossexuais. No dizer de Dias (2016, p. 113) existem Famílias, porque “a doutrina é unânime em afirmar que a previsão constitucional não se trata de *numerus clausus*, e sim, *numerus abertus*. A Constituição exemplifica alguns tipos de entidades familiares, sem, contudo, criar obstáculos a outras espécies de família”.

As famílias recompostas seriam advindas dos novos casamentos, após os divórcios, nos quais temos a configuração de padrastos e madrastas. Nesse viés Madaleno (2018) enfatiza o conceito e a relação afetiva que se entrelace entre os enteados(as) e os padrastos ou madrastas, o que ressalta a importância e interação da família e o afeto.

Famílias refeitas, ou reconstituídas, respeitam a reorganização familiar de pessoas que formam, pelas núpcias ou pela união estável, novas entidades familiares e nelas agregam, ordinariamente, seus filhos havidos das anteriores relações, criando-se novas figuras e vínculos, aos quais o Direito de Família não se dedicou, como a do marido que se torna “padrasto”, e a da esposa que vira “madrasta”, e os filhos são denominados “enteado” e “enteada”, criando-se vínculos de afinidade parental. É como estabelece o artigo 1.595 do Código Civil de 2002, ao referir que cada cônjuge ou companheiro é aliado aos parentes do outro pelo vínculo de afinidade, e, de acordo com o seu § 1º, o parentesco por afinidade limita-se aos ascendentes e aos irmãos do cônjuge ou companheiro. (MADALENO, 2018, p. 37)

Portanto, o enteado ou a enteada, havendo motivo ponderável e na forma dos §§ 2º⁶⁴ e 8º⁶⁵ do Art. 57 da Lei de Registros Públicos, poderá requerer ao juiz competente que, no registro de nascimento, seja averbado o nome de família de seu padrasto ou de sua madrasta, desde que haja expressa concordância destes, sem prejuízo de seus apelidos de família. As famílias recompostas são enfatizadas por Roudinesco (2003):

Daí o surgimento da noção de “família recomposta”, que remete a um duplo movimento de dessacralização do casamento e de humanização dos laços de parentesco. Em lugar de ser divinizada ou naturalizada, a família contemporânea se pretendeu frágil, neurótica, consciente de sua desordem, mas preocupada em recriar entre os homens e as mulheres um equilíbrio que não podia ser proporcionado pela vida social. Assim, fez brotar de seu próprio enfraquecimento um vigor inesperado. Construída, desconstruída, reconstruída, recuperou sua alma na busca dolorosa de uma soberania alquebrada ou incerta. E se alguns filhos podiam doravante ser educados sob a autoridade de dois pais e duas mães, e sob o mesmo teto que seus meios-irmãos ou suas meias-irmãs, isso significava que outros filhos, vivendo com um único pai, não tardariam a ser vistos, sem pudor, como sujeitos totalmente à parte. Apelidadas antigamente de “bastardas”, estas crianças foram chamadas “naturais”, depois integradas à norma de uma nova ordem familiar recomposta. (ROUDINESCO, 2003, p. 153)

⁶⁴ § 2º A mulher solteira, desquitada ou viúva, que viva com homem solteiro, desquitado ou viúvo, excepcionalmente e havendo motivo ponderável, poderá requerer ao juiz competente que, no registro de nascimento, seja averbado o patronímico de seu companheiro, sem prejuízo dos apelidos próprios, de família, desde que haja impedimento legal para o casamento, decorrente do estado civil de qualquer das partes ou de ambas

⁶⁵ § 8º O enteado ou a enteada, havendo motivo ponderável e na forma dos §§ 2º e 7º deste artigo, poderá requerer ao juiz competente que, no registro de nascimento, seja averbado o nome de família de seu padrasto ou de sua madrasta, desde que haja expressa concordância destes, sem prejuízo de seus apelidos de família. (Incluído pela Lei nº 11.924, de 2009)

Tais famílias recompostas, resultantes do reconhecimento legal e jurisprudencial do afeto, a criança poderá ter além do nome do pai biológico, poderá incluir no seu registro o nome dos padrastos ou madrastas, conforme a Lei 11.924/09 acrescentou o §8º ao artigo 57 da Lei dos Registros Públicos⁶⁶, no sentido de que há a possibilidade de acrescentar o nome de família do padrasto ou madrastra poderá ser acrescido ao nome da enteada ou do enteado, o que ratifica o novel sistema constitucional e legal de reconhecimento do afeto como elemento caracterizador da família.

O provimento 63 do Conselho Nacional de Justiça⁶⁷, recentemente publicada, em novembro de 2017, passou a permitir o reconhecimento da paternidade ou maternidade socioafetiva realizada em cartório de registro civil de pessoas naturais. Portanova (2016, p. 191) nos explica que “a paternidade socioafetiva é fato concreto, é realidade vivida, é exercício concreto e efetivo de uma relação paterno-filial entre um homem que exerce a paternagem e uma criança que respeita porque se sente amada e cuidada (...)”.

Portanto, o afeto é condição para a família. A família socioafetiva é corolário de que a instituição se assenta no amor. Tendo como fundamentos a dignidade da pessoa humana e melhor interesse da criança e do adolescente em ter uma família que lhe traga felicidade, amor e afeto. O que é esclarecido por Dias (2017)

No momento em que o conceito de família desatrelou-se do conceito de casamento, é indispensável reconhecer que a Constituição Federal conferiu tutela jurídica ao afeto: sentimento que leva as pessoas a assumirem publicamente seus relacionamentos, que resistem ao tempo e se mantêm de forma contínua e duradoura. O novo paradigma está diretamente relacionado à afetividade, que se constitui em um dos elementos centrais identificadores do que se compreende por entidade familiar. (DIAS, 2017, p. 31)

O afeto torna o lugar de destaque da filiação. A relação familiar se estabelece pelo viés do afeto, do amor e da convivência entre os pais e os filhos. Dias (2017, p. 32) enaltece que “a afetividade coloriu as relações conjugais e se espraiou para os vínculos parentais, formando um caleidoscópio de formatos vivenciais que não podem deixar de gerar sequelas jurídicas”. Quanto ao afeto são elucidativas a explicação de Silva Júnior (2011):

O afeto, efetivamente, é o traço que distingue uma relação familiar das demais, e a sua valoração jurídica é decorrência lógica da aproximação do sistema jurídico-

⁶⁶ Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973. Acesso: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6015compilada.htm

⁶⁷ Provimento n.º 63 de 14/11/2017. Institui modelos únicos de certidão de nascimento, de casamento e de óbito, a serem adotadas pelos escritórios de registro civil das pessoas naturais, e dispõe sobre o reconhecimento voluntário e a averbação da paternidade e maternidade socioafetiva no Livro “A” e sobre o registro de nascimento e emissão da respectiva certidão dos filhos havidos por reprodução assistida.

familiar (produção legislativa, doutrina e jurisprudência em Direito das Famílias) da base principiológica que, uma vez esculpida na Constituição Federal de 1988, não mais permite que visões literais do ordenamento jurídico vigente promovam injustiças dentro e fora do Poder Judiciário – especialmente, quanto às decisões em matéria de relações familiares e de direitos da criança e do adolescente quanto ao cuidado, no sentido da proteção que lhes deve ser direcionada, em prol do seu pleno e saudável desenvolvimento. (SILVA JUNIOR, 2011, p. 208).

A doutrina brasileira mais moderna reconhece que a paternidade não pode ser vista apenas sob o enfoque biológico, mas deve ser sopesada a relação socioafetiva. Portanto, no dizer de Silva Júnior, a afetividade é o elemento fundamental da filiação. Então, a família toma novas vertentes, os quais o afeto, o amor, o reconhecimento social mantém vínculo socioafetiva, são requisitos formadores da família também. Nesse mesmo sentido corrobora com Portanova (2016):

A paternidade socioafetiva é a relação paterno-filial que se forma a partir do afeto, do cuidado, do carinho, da atenção e do amor que, ao longo dos anos, se constitui em convivência familiar, em assistência moral e compromisso patrimonial, o sólido relacionamento afetivo paterno-filial vai formando responsabilidades e referenciais, inculcando, pelo exercício da paternagem, elementos fundamentais e preponderantes na formação, construção e definição da identidade e personalidade da pessoa. E assim, a relação paterno-filial vai sendo reconhecida não só entre os parentes do grupo familiar, mas também, entre terceiros (padrinhos, vizinhos e colegas). PORTANOVA 2016, 163).

Para tanto, então, o afeto é elemento fundante da família moderna. O afeto é o sentimento que caracteriza a formação da família, a qual não se limita ao quanto percebido pela conceituação tradicional da família patriarcal. Os elos de comunicação da família envolvem a afetividade, o que desenvolve toda a estrutura principiológica do sistema jurídico atual, com ênfase na Constituição Federal de 1988 e o regramento legal.

Também a família monoparental é reconhecida e protegida constitucionalmente, no Artigo 226, § 4^o⁶⁸, da Constituição Federal de 1988. É a família formada apenas por um dos pais, ou o pai ou a mãe, e um dos filhos. Percebe-se a proteção e a formação familiar, no qual apenas um dos genitores é presente na relação e criação dos filhos. Nessa Dias (2015):

Com o declínio do patriarcalismo e a inserção da mulher no mercado de trabalho as famílias constituídas por um dos pais e sua prole se proliferam e adquiriram maior visibilidade. Seu expressivo número, com maciça predominância feminina, é uma forte oposição ao modelo dominante de bipolaridade. Essas entidades familiares necessitam de especial atenção, principalmente porque a mulher arca sozinha com as despesas da família e é sabido que percebe salário menor do que o homem. A família monoparental é mantida, na maioria dos casos, exclusivamente pela mulher, e essa situação revela, como bem lembra Maria Cláudia Crespo Brauner, mais uma face injusta de nossa realidade social. A discriminação do mercado de trabalho induz as mulheres a aceitar menores salários. (DIAS, 2015, p.212).

⁶⁸ Art. 226 § 4º da Constituição Federal. Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

A família anaparental também, numa visão moderna, é uma das novas formações familiares, no qual, mais uma vez, se enfatiza no vínculo afetivo. No caso específico das famílias anaparentais, inexistente um vínculo de ascendentes e descendentes. Ao contrário, o vínculo é formado por familiares de mesma linha de descendência, a exemplo de famílias formadas por irmãos ou irmãs. Da mesma maneira, a família anaparental pode ser considerada formada por não parentes, ou seja, por amigos(as). Portanto, Fachin (2010, p. 20) explica que “a família saiu da estrutura unitária, hierarquizada e transpessoal, houve migração para uma família plural, igualitária e Eudenomista, um novo paradigma da conjugalidade”.

O que seria a família eudenomista? É a família que busca a felicidade. A felicidade é um direito fundamental constitucional não expresso a ser alcançado, previsto no Preâmbulo e Artigo I, da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão da França⁶⁹. De acordo com Dias (2015).

Surgiu um novo nome para essa tendência de identificar a família pelo seu envolvimento efetivo: família eudemonista, que busca a felicidade individual vivendo um processo de emancipação de seus membros. O eudemonismo é a doutrina que enfatiza o sentido de busca pelo sujeito de sua felicidade. A absorção do princípio eudemonista pelo ordenamento altera o sentido da proteção jurídica da família, deslocando-o da instituição para o sujeito, como se infere da primeira parte do § 8º do art. 226 da CF: o Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos componentes que a integram. (DIAS, 2015, p. 52/53).

Desta feita, a Constituição Federal estabelece como princípio fundamental a dignidade da pessoa humana. Ocorre que para que haja a efetiva garantia deste axioma é dever proteger e proporcionar a felicidade. Nesse passo, os autores mencionados estabelecem a felicidade como o norte da família, o que lhe garante, portanto, novos reconhecimentos jurídicos, o que não limita o sentido de família tão somente ao parâmetro da família patriarcal, mas, ao revés, torna plural as várias possibilidades de famílias.

A família unipessoal significa que será considerado família a formação do lar com apenas uma pessoa. Pode ser uma pessoa solteira, uma viúva, divorciada. Inclusive há o reconhecimento jurisprudencial, na Súmula 364 do Superior Tribunal de Justiça (STJ), no qual garante o direito ao bem de família, e, por consequência reconhece ser família unipessoal, vejamos o teor da mencionada Súmula do STJ “O conceito de impenhorabilidade de bem de família abrange também o imóvel pertencente a pessoas solteiras, separadas e viúvas”.

⁶⁹ Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão – 1789. Acesso: http://pfdc.pgr.mpf.mp.br/atuacao-e-conteudos-de-apoio/legislacao/direitos-humanos/declar_dir_homem_cidadao.pdf

Enfim, um emaranhado de dezenas de novos feixes e novas combinações, que ensejam os estudos da família na contemporaneidade, com questionamentos e reflexões quantos aos paradigmas. Realça, então, Roudinesco (2003), as novas formações familiares no mundo contemporâneo:

Daí o surgimento da noção de ‘família recomposta’, que remete a um duplo movimento de dessacralização do casamento e da humanização dos laços de parentesco. Em lugar de ser divinizada ou naturalizada, a família contemporânea se pretendeu frágil, neurótica, consciente de sua desordem, mas preocupada em recriar entre os homens e as mulheres um equilíbrio que não podia ser proporcionado pela vida social. Assim, fez brotar de seu próprio enfraquecimento um vigor inesperado. Construída, desconstruída, reconstruída, recuperou sua alma na busca dolorosa de uma soberania alquebrada ou incerta. (ROUDINESCO, 2003, p. 153).

A família homoafetiva foi reconhecida recentemente pelo Poder Judiciário, em 2011, posto que inexistia uma legislação civil que lhe permitia legalmente o casamento. O reconhecimento da união de pessoas do mesmo sexo é resultante de processos judiciais, que culminaram no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 132, julgada em 2011, o qual o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu que a união homoafetiva é família. Assim, esclarece Dias (2016, p. 122): “Em 05 de maio de 2011, em julgamento histórico, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar duas ações constitucionais, reconheceu a união homoafetiva como união estável concedendo-lhes os mesmos direitos”.

Os Tribunais passam a entender o conceito de Família homossexual também em razão do afeto entre pessoas do mesmo sexo, no sentido de que a Família hoje é vista pelo aspecto afetivo, sendo formado por pessoas do mesmo sexo, gays ou heterossexuais. Dias (2016, p. 114) enaltece o conceito da homoafetividade “para marcar que os relacionamentos estão calcados muito mais no elo da afetividade que une o par, não se limitando a mero propósito de natureza sexual”.

O que se pode verificar das novas formatações, são os conceitos e os paradigmas mais livres, a maior influência das diversas revoluções das tecnologias, das novas configurações dos sujeitos, nessas relações mais fluídas, com maior liberdade, ressaltado por Roudinesco (2003):

De agora em diante esta não será mais vista apenas como uma estrutura do parentesco que restaura a autoridade derrotada do pai, ou sintetizando a passagem da natureza à cultura através dos interditos e das funções simbólicas, mas como um lugar de poder descentralizado e de múltiplas aparências. Em lugar da definição de uma essência espiritual, biológica ou antropológica da família fundada no gênero e no sexo ou nas leis do parentesco, em lugar daquela existencial, induzida pelo mito edípiano, foi instituída outra, horizontal e múltipla, inventada pelo individualismo

moderno, e logo dissecada pelo discurso dos especialistas. (ROUDINESCO, 2003, p. 155).

A ausência de legislação sobre o casamento gay não permite a interpretação de que a união estaria proibida. Mas a lacuna é preenchida pelo Poder Judiciário, no qual reconhece como entidade familiar e com todos os efeitos equiparados aos dos casais heterossexuais. Assim, explica Dias (2016)

O silêncio da Constituição sobre as uniões homoafetivas não permite afirmar que a base da sociedade é constituída apenas pela família heterossexual. Não há – e nem poderia haver – oposição expressa ao reconhecimento das relações não vincadas pela diversidade de gênero dos parceiros. Nada ser dito sobre os pares do mesmo sexo não significa exclusão do conceito de entidade familiar, objeto de especial proteção. Superados antigos preconceitos acerca da impossibilidade de realização pessoal e da conquista da maturidade humana no seio de convivências homoafetivas, não há razão suficiente para a exclusão destas comunidades do âmbito jurídico-familiar, considerada principalmente a relação desta inserção com o princípio da dignidade humana. (DIAS, 2016. p. 116).

Então, a ausência de legislação sobre a relação homoafetiva não significa a proibição ou exclusão legal. O Direito não se limita às leis, mas sim há a possibilidade de ser preenchidas as lacunas pelos princípios, que se aplica o princípio da liberdade de expressão, a garantia do respeito ao gênero e às diversidades de sexo e a dignidade da pessoa humana, conforme esclarece Dias (2016):” ainda que o Poder Legislativo não tenha regulamentado as relações homossexuais, o Poder Judiciário, a fim de sanar tal lacuna, tem reconhecido tais relacionamentos, orientando-se pelo realismo jurídico, teoria que visa a enquadrar o direito à realidade social.” (DIAS, 2016 p. 127)

As novas formatações são mais fluídas, livres de tantas proibições, no qual são questionados os paradigmas das “famílias tradicionais”. No entanto, não se deixa de lado, que nesta relação entre o “moderno” e o “tradicional”, surgem os conflitos étnicos e as fronteiras. Vejamos o que Roudinesco diz (2003):

Esta família se assemelha a uma tribo insólita, a uma rede assexuada, fraterna, sem hierarquia nem autoridade, e na qual cada um se sente autônomo ou funcionalizado. Quanto às transformação em ‘especialistas’ de certos praticantes das ciências sociais e humanas, ela é o sintoma do surgimento de um novo discurso sobre a família advindo no final dos anos 1960. (ROUDINESCO, 2003, p. 155).

Famílias que após a Constituição Federal de 1988 existem no modelo plural, posto que o regramento constitucional não elenca de forma taxativa todas as formas de constituição familiar. Neste passo, há o pluralismo familiar que inclui o casal homoafetivo. Assim, consta DIAS (2016): “o Direito de Família, ao receber o influxo do Direito Constitucional, foi alvo

de profunda transformação, a ponto de ensejar a alteração até de sua identificação. Agora se fala em Direito das Famílias”. (DIAS, 2016, p. 120)

E nesse interim, surge mais um aspecto a ser avaliado e pesquisado, os casais gays. Seriam famílias? O afeto entre os casais gays são formadores de laços familiares? Há possibilidade de criação de filhos por casais homoafetivos? Então surge a possibilidade desses questionamentos também no momento em que se pretende que casais gays possam adotar as crianças. Roudinesco (2003) enfatiza:

Os homens assumiam assim um papel ‘maternalizante’ no exato momento em que as mulheres não eram mais obrigadas a serem mães porque detinham controle da procriação. O modelo familiar oriundo dessa reviravolta se tornou, desde então, acessível àqueles que dele eram excluídos: os gays. (ROUDINESCO, 2003, p. 179).

Entretanto, para a Autora, que colaciona seu olhar a partir do modelo francês, pensar as lutas sociais no contexto das famílias e de seus modelos. No Brasil, essas discussões são pertinentes para a produção acadêmica e da jurisprudência dos Tribunais que evolui para considerar a união de casais gays com status de união estável e posteriormente com status de casamento e de família. Especialmente porque “na contemporaneidade, as ‘certezas’ estão desestabilizadas, o subversivo tem ganhado movimento na sociedade” (SILVA, FERRARI, SOUZA, 2017, p. 28). Portanto, nesse interim, os questionamentos e as fronteiras étnicas são postos e envolvidos nessas tramas da adoção de casais gays. Os quais perpassam pelas análises e entrelaçamentos dos sujeitos adotantes e os juízes que apreciaram os pedidos das adoções.

CAPÍTULO 3 – ADOÇÃO DE CRIANÇAS POR CASAIS GAYS: REFLEXOS JURÍDICOS E FRONTEIRAS ÉTNICAS NAS REDES FAMILIARES

3.1 FAMÍLIA HOMOSSEXUAL: AFETO E CONFLITOS

No presente capítulo houve a análise das entrevistas realizadas com os magistrados e os casais gays colaboradores, com apoio na revisão de literatura destacada nos capítulos anteriores, deu-se ênfase para interpretar os reflexos jurídicos e as fronteiras étnicas envoltas nestes contextos familiares dos processos de adoção de crianças pelos casais gays.

Cumprir registrar que os resultados obtidos não significam a posição oficial ou a totalidade do Poder Judiciário, mas representam dados importantes que repercutiram das entrevistas com os pesquisados que nos deram subsídios para apresentar nesta dissertação, o que envolve no submerso das falas e repercutem como reflexos jurídicos dos processos judiciais de adoção analisados.

Nesse contexto, o magistrado entrevistado relata inicialmente que diante da inexistência da presente jurisprudência que permite judicialmente a adoção, os casais gays utilizavam de artifícios para garantir a adoção, geralmente por meio da adoção unilateral. Confira-se a fala:



Bom, vamos pontuar do início...como se construiu essa cultura, essa realidade. Em termos práticos, as pessoas que viviam relações homoafetivas, elas não podiam adotar conjuntamente, então, na realidade um deles, um dos membros da união, da relação, se habilitava para a adoção, porque era permitido a adoção por pessoas que fossem solteiras. Então, se habilitava, fazia a adoção da criança.

A partir desta fala, reflexões são colocadas, posto que em razão do quanto expressado pelo magistrado, os casais gays utilizavam do artifício de apenas um deles pleitearem a adoção, justamente para ultrapassar a fronteira da possibilidade jurídica da adoção. Nessa fase inicial, existiam magistrados que entendiam pela proibição legal da adoção sendo pleiteadas por casais gays. Então, para evitar maiores conflitos, apenas um deles se apresentavam como pretendentes para a adoção, veja-se:



Não colocamos o nome dos dois, foi uma política do casal, a gente não queria que ela tivesse o nome dos dois pais, por conta de preconceito no futuro, ela um dia vai querer casar e se a família for conservadora ou não for, tem que explicar porquê

dois pais no documento. Vai trabalhar numa empresa "ué, tem dois pais". A gente quis evitar isso, então é o nome de um só, o nome do meu companheiro.

Quanto à permissão legal da adoção de crianças no âmbito da Justiça, há perspectiva trazida pelo magistrado que relata que, inicialmente, a união homoafetiva, no âmbito do Poder Judiciário, não era vista como entidade familiar, mas como união civil, com todas as consequências jurídicas e sociais do não reconhecimento de família, carregada de preconceitos, proibições e segregação.



Era vista mais como uma relação civil. Aí foi uma construção jurisprudencial entende-la como uma união estável. Que aqui fala que é uma declaração de união estável. E aí entrou aqui. Com certeza. Com certeza. O conceito de família mudou muito. A gente tem famílias hoje compostas por grupos de irmãos. Um irmão mais velho que se responsabiliza pelos irmãos mais novos. Família é onde existe afeto. Onde a pessoa pode se expressar do jeito que ela é, pode se desenvolver. Então não tenho a menor dúvida. Nunca tive. Nunca tive dúvidas em relação a isso. Mesmo antes, eu achava um absurdo não ser reconhecida como união estável. Porque de fato é uma união estável. Sempre foi. Sempre existiu.

Esse trecho retrata o que Butler (2017, p. 19) nos afirma quanto à segregação dos sujeitos pelos Poderes estruturais, no que “os sujeitos jurídicos são invariavelmente produzidos por via de práticas de exclusão que não ‘aparecem’, uma vez estabelecida a estrutura jurídica da política”.

Perceba-se, que mesmo após o Supremo Tribunal Federal legitimar a adoção pelos casais gays, o medo do processo de adoção ainda persiste e os casais entrevistados trouxeram falas que comprovam que o receio do juiz negar a adoção por causa da sexualidade ainda permanece.

Em aporte com Amin (2017) existia, portanto, no meio jurídico diversas decisões contrárias aos casamentos e adoções por gays, o que ensejava a proibição dos direitos dos casais gays em adotarem. Entretanto, passou-se a ter uma visão que valorizava a dignidade da pessoa humana, o que ensejou a transformação a nível do Poder Judiciário, confira:

Com o passar do tempo este posicionamento foi sendo alterado e passaram a ser concedidas adoções, independentemente da opção sexual do adotante, orientados por estudos e pareceres psicológicos e psiquiátricos de que a orientação sexual dos pais não influencia a dos filhos. Com base nos princípios da dignidade humana, igualdade e não discriminação, os tribunais passaram a conceder as adoções. (AMIN, 2017, p. 354).

Apesar das decisões favoráveis à adoção de crianças por casais gays, especialmente após as decisões do Supremo Tribunal Federal, há inexistência legalmente a possibilidade jurídica da adoção para os casais gays, há, um vácuo legislativo quanto ao reconhecimento das famílias formadas por casais gays e a adoção ser realizada por gays. Verifique-se que o

Congresso Nacional não Legisla sobre a matéria, o que por consequência, criam obstáculos e empecilhos para o reconhecimento de direitos e converge para discriminações e segregações.

Com aporte em Dias (2016) percebe-se com maior clareza a questão da falta de reconhecimento legal, no qual o Legislador se mantém inerte quanto ao assunto das garantias dos direitos fundamentais das minorias, especialmente dos casais gays. Com a omissão legislativa torna-se patente a discriminação em nível institucionalizado, no qual prefere-se negar de maneira obliqua os direitos de casamento e da adoção. Para tanto:

A mais cruel consequência do agir omissivo é a perpetração de grandes injustiças. O silêncio sobre a diversidade sexual é atrelado à naturalização da heterossexualidade – heteronormatividade, que deixa pouco espaço para que outros sentidos da sexualidade surjam. O silêncio heteronormativo reflete visões homofóbicas, pois prioriza discursos que ligam a sexualidade à reprodução, de maneira que a relação heterossexual se torna a única possibilidade legítima. (DIAS, 2016, p. 46)

A ausência da legislação que autorize a adoção de criança por casais gays e levava uma série de processos judiciais, que foram sendo reconhecidos de forma individualizada, conforme destacado anteriormente pela fala do magistrado. Destaque-se um trecho interessante do magistrado, o qual condiciona a existência da família pela geração do filho, biológico ou na sua impossibilidade – pela adoção. Sendo para os casais gays a adoção a única maneira de efetivamente ser reconhecidos como entidade familiar, posto que a constituição da família estaria atrelada à existência de filhos.



Bem, com relação ao processo de adoção por casais homoafetivos, o primeiro caso advém realmente de decisão judicial nesse sentido, e a partir daí, o próprio CNJ autorizou que fossem realizados os casamentos, e obviamente, o casamento ele tem como busca, como contexto dentro da sociedade, a formação da família, e a formação da família ela se completa com o advento dos filhos, e pessoas do mesmo sexo não poderão ter filhos, sendo fisicamente e biologicamente impossível, portanto, a constituição dessa família naturalmente se daria por meio da adoção.

Tal trecho do magistrado, condiciona o afeto e a constituição da família com a existência de filhos. Tal fala demonstra, pela análise da história narrada que para este magistrado a constituição da família dependeria da geração de filhos. Não sendo família sem a constituição por meio dos filhos, especialmente para a adoção. A questão do processo judicial de adoção de crianças por casais gays perpassa por diversos marcadores étnicos, aspectos legais, culturais, que ultrapassam os limites simbólicos, e que transcorrem sobre questões jurídicas e étnicas.

A possibilidade jurídica da adoção por casais gay hoje depende de uma decisão judicial, em face da inexistência de uma legislação específica que lhe garanta tal direito. Em

2011, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 132, o Supremo Tribunal Federal (STF) reconhece que a união homoafetiva é considerada família. E, 2015, o Supremo Tribunal Federal reconhece a permissão judicial da adoção de crianças por casais gays, após burocrático e moroso processo judicial de reconhecimento do mencionado direito. Então, o Supremo Tribunal Federal (STF), ao interpretar o artigo 226 da Constituição Federal, no Julgamento do Recurso Extraordinário - RE n.º 846.102, decidiu favoravelmente sobre o tema, ao permitir a adoção de crianças por casais gays. Verifica-se que hoje, a possibilidade de adoção de crianças por casais gays apenas poderá ser permitida após moroso processo judicial, no qual a decisão final está a cargo dos juízes, diante da inexistência de legislação que discipline o tema.

Diante dos novos cenários sociais e das decisões do Supremo Tribunal Federal e da doutrina moderna do Direito das Famílias, no qual a união de casais gays é reconhecida como entidade familiar, independente da vontade pessoal do magistrado, porque há uma vinculação das decisões do Supremo Tribunal Federal.

Destarte, o questionamento judicial do conceito de família, previsto na Constituição Federal no artigo 226, CF/88, especificadamente no § 3º, na qual que “para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade família” (BRASIL, 1988). Em outro sentir, há uma parcela que reconhece jurisprudencial e sociologicamente a família homoafetiva, então, é analisado o direito à igualdade, previsto no Artigo 5º da Constituição Federal, que, deságua na análise e nos conflitos étnicos de discriminação.

O trecho do casal a seguir destacado demonstra claramente que o desejo de serem pais advém do amor, do afeto, que hoje é o elemento principal da família. A família é constituída pelo amor. O casal de maneira bem incisiva relata que se reconhecem como família e a presença de um filho vai fortalecer e enriquecer a formação e o reconhecimento de ser família. E inicialmente pensa em diversas maneiras de obter essa criança. Tudo no intuito de que tivessem a criança no lar familiar.



Já vivíamos um período junto, um longo tempo junto, eu e sempre queria, falava. Queria adotar. Já tinha chegado a hora da adoção. Antes de adotar acho que nós queríamos muito sermos pais. Na verdade, tínhamos um amor muito grande e queríamos aumentar nossa família. Pensamos em diferentes formatos que poderíamos aumentar nossa família. Nós tínhamos 10 anos juntos e acho que temos uns 6 a 7 anos a planejar essa questão da adoção.

Conforme destacado pela fala do casal em destaque, a conceituação de família atual está atrelada com o afeto, que passou a ser o elemento principal da conceituação de família. A relação familiar se estabelece pelo viés do afeto, do amor e da convivência entre os pais e os filhos. Dias (2017, p. 32) enaltece que “a afetividade coloriu as relações conjugais e se espalhou para os vínculos parentais, formando um caleidoscópio de formatos vivenciais que não podem deixar de gerar sequelas jurídicas”.

Ocorre que, após o reconhecimento da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, há o reflexo jurídico do reconhecimento pelos juízes(as) entrevistados de que a conceituação jurídica de família é estabelecida pelo afeto, em consonância com a mais moderna jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e da doutrina mais garantista. Assim, trazemos trechos que confirmam a posição dos magistrados no momento de sentenciar:



(...) O conceito de família mudou muito. A gente tem famílias hoje compostas por grupos de irmãos. Um irmão mais velho que se responsabiliza pelos irmãos mais novos. Família é onde existe afeto. Onde a pessoa pode se expressar do jeito que ela é, pode se desenvolver. Então não tenho a menor dúvida. Nunca tive. Nunca tive dúvidas em relação a isso. Mesmo antes, eu achava um absurdo não ser reconhecida como união estável. Porque de fato é uma união estável. Sempre foi. Sempre existiu.



Assim, conforme a própria legislação hoje estabelece, é a reunião, a convivência de pessoas que se apoiam mutuamente, que se amparam, se protegem, e tem também um contexto de ordem patrimonial, a própria lei prevê o direito à sucessão. Mas assim, hoje nós temos um conceito de família muito mais amplo, muito mais abrangente, então nós não podemos mais falar de uma família nuclear, composta de pai, mãe e filho. São muitas arrumações que se tem hoje, e que estamos também evoluindo no sentido de que as crianças elas aceitam isso já, de forma tranquila, convivem de uma forma pacífica nesses contextos, e as crianças também que não fazem parte dessas arrumações diferenciadas também têm uma compreensão. A gente hoje já está encaminhando para a multiparentalidade.

Pelos trechos de falas dos magistrados, a conceituação de família mudou no decorrer do passar dos tempos, sendo considerada a família pelo afeto. Para entender melhor a adoção de crianças por casais homoafetivos, faz-se necessário tecer comentário sobre a homoparentalidade ou homoafetividade. No qual o sentimento de família e de parentalidade é formado por casais gays, com afeto, amor e reconhecimento social e jurídico, não obstante a manutenção de fronteiras étnicas e preconceitos. Uziel (2002) esclarece:

Embora haja certa incoerência ao se falar de homoparentalidade no sentido de associar à sexualidade a função parental, usa-se essa expressão uma vez que o tema da maternidade ou paternidade exercida por pessoas do mesmo sexo ainda gera muita dúvida, temores e polêmica. A pessoa com orientação sexual gay, ainda hoje, parece enfrentar forte estereótipo de pessoa desajustada, como foi discutido no primeiro capítulo. A sociedade em geral apresenta muita dificuldade em aceitar que

uma pessoa gay cuide de uma criança. O preconceito e a falta de informação talvez interfiram nessas posições contrárias. (UZIEL 2002, p. 58).

Diante dos trechos extraídos e das falas dos magistrados pesquisados há o reconhecimento, por imposição do Supremo Tribunal Federal, para todos os juizes entrevistados de que julgam os pedidos de uniões estáveis dos casais gays na perspectiva constitucional de considerar as uniões familiares, independentemente da posição ideológica pessoal de cada juiz.

3.2 A RELIGIÃO COMO FRONTEIRA ÉTNICA: ADÃO E EVA

A família pelo Direito, especialmente após os julgados do Supremo Tribunal Federal, é conceituada de maneira ampla, não tendo apenas a formação familiar tradicional patriarcal e heterossexual. O que é entendido pelos magistrados como parâmetro de aplicação nas suas sentenças. Portanto, pelas falas dos magistrados e pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, as uniões de pessoas do mesmo sexo são conceituadas como família, por causa do elemento formador afeto.

Entretanto, um trecho da entrevista de um dos magistrados é revelador da posição pessoal deste julgador, de que a família, no seu entendimento particular, seria tão somente o casamento entre uma mulher e um homem, com ênfase no aspecto religioso, ao comparar a união do casamento a Adão e Eva, vejamos:



Na realidade, quando surgiu a possibilidade da adoção por casais homoafetivos, eu já lia muito, já tinha um acesso a isso, já fazia adoção para pessoas com essa orientação sexual, e assim dentro da dinâmica do trabalho, nunca vi nenhum problema. Agora assim, o juiz ele não tem que considerar os seus conceitos ou aspectos pessoais. Compreendo que o casamento e a família é advinda de Adão e Eva. A família é homem e mulher. Mas isso aí não interessa dentro de um julgamento... Seja em que campo for...o juiz não tem que levar em consideração isso...ele tem que trabalhar em cima da lei, em cima dos princípios, e dar a decisão em cima disso, e não em cima das suas convicções pessoais.

Deve ser destacado a fala do magistrado entrevistado ao afirmar que teria como entendimento pessoal de família a conceituação da união entre um homem e uma mulher, como Adão e Eva. Entretanto, em razão da decisão vinculante do Supremo Tribunal Federal é obrigado a seguir a jurisprudência. Verifica-se que um dos magistrados afirma que pessoalmente o conceito de família é da família patriarcal e religiosa, homem e mulher,

conforme Adão e Eva, mas o próprio pesquisado adverte que, após decisão do STF, essa posição pessoal não mais pode ser aceita.

Esse trecho enaltece que a religião tem papel fundamental da posição do magistrado, a ponto de divergir do Direito estabelecido pelo Supremo Tribunal Federal, ao qual reconhece a união homossexual como família. Para o Direito das Famílias hoje tutela as mais diversas formações familiares. Portanto, a conceituação da família não se limita à família patriarcal e heterossexual. A conceituação da família é resultante da dinâmica do afeto.

Percebeu-se, então, que a religião é fonte de fronteiras étnicas, ao colocar a conceituação de família como elemento essencial para distinguir se há ou não a configuração dos laços fraternais da família. O trecho em destaque pondera que a permissão da adoção é resultante não da vontade do magistrado, mas sim uma imposição da lei e dos princípios.

O Magistrado ao afirmar que entende pessoalmente que o conceito de família seria tão somente a união entre pessoas com sexos opostos, no modelo religioso de Adão e Eva, evidencia nítida influência da religião na sua identidade étnica, a ponto de divergir da conceituação jurídica de família. Não obstante, o magistrado esclarecer que a sua opinião não pode ser sobrelevada nas decisões em razão da sua atuação que deve respeitar a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, é de se observar que há a influência da sua personalidade e conceituação de família é impactada pela religião. O que é evidenciado nesse trecho destacado, é que o Magistrado afirma reconhecer pessoalmente como família somente a união entre uma mulher e o homem, em referência, inclusive, com a Bíblia, mas afirma que essa posição não pode influenciar nos seus julgamentos. Portanto, “Juízes decidem (=devem decidir) não subjetivamente, de acordo com seu senso de justiça, mas aplicando o direito (a Constituição e as leis)”. (GRAU, 2018, p. 21)

Chama atenção a preocupação dos casais entrevistados com o viés religioso que poderia ser prejudicial para o deferimento das adoções, bem como como se comportam as escolas com ênfase religiosa. Tal preocupação é interessante em confronto com a fala do magistrado pesquisado que de forma expressa afirma que para seu entendimento pessoal a família seria tão somente o modelo religioso de Adão e Eva. Veja-se a fala do casal pesquisado, trazendo a preocupação com a orientação das escolas religiosas:



As escolas são muito perversas. E as escolas de cunho religioso, sejam evangélicas, sejam católicas elas são um desserviço para a comunidade. Acho que deveriam ser proibidas de existir. Enfim... Mas como se diz que isso também é democracia... Falando da escola confessional como a gente estava falando há pouco. A religião ser uma das novas bases curriculares para a educação, para o ensino fundamental que acabaram de serem aprovadas pelo Conselho Nacional de Educação em que o ensino religioso volta a ser disciplina, como disciplina

obrigatória. Isso mostra a força de um poder que de certo modo impõe ao outro que o cristianismo é a religião, que todos deverão conhecer o cristianismo. Isso é uma imposição. Então eu lamento essa onda de conservadorismo que o mundo está vivendo. Não diria o Brasil, acho que o Brasil está indo no reboque da história, mas, é uma onda de conservadorismo que a gente está vendo em outros cenários que não só no Brasil.

Por estes trechos, a religião é posta como elemento diferenciador do ser humano. A análise judicial de quais serão os marcadores étnicos que poderiam influenciar a decisão final do Magistrado é justamente apresentado nessa fala quanto a religião. A adoção de crianças por casais gays, perpassa por diversos elementos, marcadores e traços diacríticos, no sentir de Carneiro da Cunha (2009):

A questão de saber quais os traços diacríticos que serão realçados para marcar distinções depende das categorias comparáveis disponíveis na sociedade mais ampla, com as quais poderão se contrapor e organizar em sistema. Poderão ser a religião, poderão ser roupas características, línguas ou dialetos, ou muitas outras coisas. (CARNEIRO DA CUNHA, 2009, p. 240).

E nesse parâmetro de influência cristã de família, há a formação de sujeitos com gêneros predefinidos no qual invariavelmente carrega o lugar da mulher e do homem e quais são as influências nas famílias. Louro (1995) enfatiza a influência da formação cristã das famílias tradicionais:

O Guia, portanto, ensina como se forma um sujeito masculino cristão. Trata, então, da produção de um sujeito específico, implica uma formação particular de gênero e de religião. Distinguindo esse menino/jovem dos/as outros/as – as mulheres e os não-cristãos – produz uma determinada e particular masculinidade, engendra um modelo de cidadão e de cristão. (LOURO 1995, p. 106).

A etnicidade envolve a religião como elemento de distinção da conceituação de família. O que gera fronteiras que marcam o lugar de cada sujeito na sociedade, por envolver a temática família. Apoia-se em Carneiro da Cunha (2019):

A construção da identidade étnica extrai assim, da chamada tradição, elementos culturais que, sob a aparência de serem idênticos a si mesmos, ocultam o fato essencial de que, fora do todo em que foram criados seu sentido se alterou. Em outras palavras, a etnicidade faz da tradição ideologia, ao fazer passar o outro pelo mesmo; e faz da tradição um mito na medida em que os elementos culturais que se tornaram “outros”, pelo rearranjo e simplificação a que foram submetidos, precisamente para se tornarem diacríticos, se encontram por isso mesmo sobrecarregados de sentido (CARNEIRO DA CUNHA, 2009, p. 243).

A “questão de saber quais os traços diacríticos que serão realçados para marcar distinções dependem das categorias comparáveis disponíveis na sociedade mais ampla, com as quais poderão se contrapor e organizar em sistema”. Esses traços diacríticos “poderão ser a

religião, poderão ser roupas características, línguas ou dialetos, ou muitas outras coisas” (CARNEIRO DA CUNHA, 2009, p. 240).

Diante desses marcadores étnicos, há a possibilidade da formação das fronteiras étnicas. Essas fronteiras decorrem dessa relação “Eu versus Outros”, o que impacta no entrelaçamento das diferenças e diferenciações entre as categorias de sujeitos e os marcadores e as fronteiras étnicas podem decorrer desses processos judiciais de adoção.

Quanto à etnicidade temos que “a pertença étnica não pode ser determinada senão em relação a uma linha de demarcação entre os membros e os não membros” (POUTIGNAT; STREIFF-FENART, 2011, p. 152 e 153).

É nas situações de fronteiras que a identidade é mais operante e os traços distintivos, diacríticos são reafirmados e, portanto, realçados. Vejamos que temos essa distinção entre o “nós” e os “eles”, o que caracteriza as relações étnicas. Desse entrelaçamento entre o “nós” e os “eles”, ocasiona a formação de fronteiras étnicas. Saliente-se que “a manutenção das fronteiras se baseia no reconhecimento e na validação das distinções étnicas no decurso das interações sociais” (BARTH, 1998, p. 158).

Ao indagar sobre a adoção de crianças por casais gays têm-se, explicitamente ou implicitamente, fronteiras que marcam o lugar de cada sujeito na sociedade. Há que se perceber que “a etnicidade implica sempre a organização de agrupamentos dicotômicos Nós/Eles. Ela não pode ser concebida senão na fronteira do ‘Nós’, em contato ou confrontação, ou por contraste com ‘Eles’” (BARTH, 1998, pag. 158).

Neste mesmo aspecto, a etnicidade, como “um conjunto de atributos ou de traços tais como a língua, a religião, os costumes, o que se a aproxima da noção de cultura, ou à ascendência comum presumida dos membros, o que a torna próxima da noção de raça”. (POUTIGNAT.; STREIFF-FENART, 2011, p. 86), a religião torna-se importantíssima para pensar os marcadores étnicos que interferem nas decisões judiciais para a adoção de crianças pelos casais gays.

Os marcadores étnicos provocam sistemas de distinção que enseja a formação de fronteiras. Dessa maneira, “os marcadores sociais da diferença são sistemas de classificação que organizam a experiência de compreender a existência de diversidades e desigualdades sociais identificando certos sujeitos em determinadas categorias sociais” (ZAMBONI, 2012, p. 13).

Há os questionamentos do direito LGBT, na qual é corolário da proibição de discriminações injustas. Que, por sua vez, está entrelaçado com a dignidade da pessoa humana, prevista no Artigo 1º, da Constituição Federal, e estampada também no Pacto de San

José da Costa Rica, na Convenção Internacional dos Direitos Civis e Políticos e na Convenção Americana de Direitos Humanos.

Tem-se como inquietação a ideia que “só pode ser por preconceito que a Constituição emprestou, de modo expresso, juridicidade somente às uniões estáveis entre um homem e uma mulher” (DIAS, 2015, p. 137). O conflito étnico das formulações de conceito legal e sociológico de família, no qual deságua no campo etimológico das fronteiras e conflitos no próprio Poder Judiciário, em que é convocado a resolver os conflitos e solucionar a demanda imposta pelas relações sociais de gênero, família e sexualidade, na qual as famílias, formada por casais gays, requerem e pleiteiam adotar uma criança. Num discurso, poderá surgir a ideia que “uma das condições do intolerável é que, para a maioria, não é intolerável, mas normal” (LARRAURI, 2000, p.14).

Então, “as identidades étnicas só se mobilizam com referência a uma alteridade, e a etnicidade implica sempre a organização de agrupamentos dicotômicos Nós/Eles. Ela não pode ser concebida senão na fronteira dos ‘nós’, em contato ou confrontação, ou por contraste com ‘eles’. (POUTIGNAT; STREIFF-FENART, 2011, p. 152 e 153).

Os conflitos que ensejam os processos de adoção de crianças por casais gays requerer analisar que “as distinções entre categorias étnicas não dependem da ausência de mobilidade, contato e informação, mas implicam efetivamente processos de inclusão e de incorporação” (BARTH, 2000, p. 26). As fronteiras são mais sociais do que territoriais, pois “um grupo mantém sua identidade quando seus membros interagem com outros, disso decorre a existência de critérios para determinação do pertencimento ou exclusão”. (BARTH, 1998, p. 34) o que, então, “permita a persistência de diferenças culturais” (BARTH, 1998, p. 35).

Compreender os marcadores étnicos de casais gays que interferem implica em explicitar como o texto organiza os gestos de interpretação que relacionam sujeito e sentido. Lançar um olhar sobre as fronteiras étnicas presentes neste processo requer uma mobilização dessas ou daquelas palavras que podem mostrar além das aparências.

3.3 DIÁLOGOS ENTRE O PODER JUDICIÁRIO E MILITÂNCIA

Na pesquisa observa-se também um conflito de opiniões e entendimentos quanto ao reconhecimento e conquista dos direitos dos casais homoafetivos ao longo do tempo. Para um dos magistrados pesquisados há a afirmação de que as conquistas dos casais gays teriam ocorrido por uma construção jurisprudencial sem a participação da população gay e da

militância. Teria sido de “cima para baixo”, teria sido uma conquista dada pelo Poder Judiciário. Veja-se:



Na realidade, foi uma construção que nos surpreende muito; não foi uma construção da base para o topo, do povo para chegar à ponta da construção legal; foi ao inverso, foi uma construção que veio de decisões dos Tribunais, em seguida a própria lei foi abarcando essas possibilidades, e as pessoas passaram a conviver com essa realidade, e terem, de certa forma, que ao menos respeitar, embora não há uma aceitação ainda total, mas hoje já se convive naturalmente com isso.

Esse trecho entra em conflito com o entendimento dos casais. Os casais entrevistados compreendem que os avanços dos direitos LGBT foram advindos da luta social, da militância que forçou o Poder Judiciário reconhecer os pleitos e anseios da população gay, e não ao revés, conforme destacado pelo(a) magistrado(a) pesquisado colocou de que teria sido um avanço conquistado pelo Supremo Tribunal Federal, verifica-se nessas passagens da entrevista com os casais:



Eu vou fazer um pequeno relatozinho para você entender, porquê que nós conseguimos chegar até aqui. Nós estamos no Brasil desde o ano de 1530 lutando pela visibilidade das pessoas gays neste país. No tempo do rei decretou a pena de morte aos sodomitas, como éramos chamados. No ano de 1880 ele retirou a pena de morte para os gays, mas já estava tão implementado, estava tão na raiz das pessoas que podia se matar em praça pública que não teria nada para acontecer com quem fizesse isso. Isso claro, que as pessoas foram se mobilizando, foram saindo dos armários, mostrando sua cara, perderam suas vidas, foram construindo não as políticas públicas, mas, mostrando que essas pessoas existem e elas precisam ser respeitadas. No ano de 1940 os movimentos gays no Brasil foram criando força, as pessoas foram mostrando mais a sua cara e foram dizendo para as suas famílias: Nós existimos, nós estamos aqui e precisamos ser respeitados. Na década de 70 o movimento saiu de quatro paredes para ir para as ruas. Então nós conseguimos realizar entre 70 e início de 80 quatro seminários de orientação LGBT, que eram os seminários gays, depois realizamos um seminário gay e um seminário lésbico, que foi feito uma parceria com as mulheres feministas, para a gente estar discutindo o que? Direito e cidadania.

Verifica-se que o casal possui o entendimento sobre todo o processo histórico para Conquistar o Direito de adotar. O que foi alterado por meio de lutas, conquistas de vários anos, vidas e mortes, sacrifícios dos gays, o que, entretanto, não afasta os preconceitos sociais e as dificuldades, apesar das diversas conquistas. Como sequência, o casal elenca os avanços após a Constituição de 1988:



A constituição de 1988 continuou deixando clara que a orientação sexual no Brasil não é crime. Embora, as pessoas pratiquem crimes contra nós, né. O que nós queríamos naquela época e reivindicamos era que pudéssemos ser casados, declarar o imposto de renda, pudéssemos adotar e construir uma família. Isso foi tido pelas igrejas, pelos movimentos sociais, pelas OABs no Brasil (algumas seções) como a coisa mais absurda do mundo. Ora, dois homens ou duas mulheres construir família?

"Esse povo é promíscuo, esse povo não tem respeito, esse povo não sabe o que é uma vida de casal. É impossível, inadmissível". Nós temos hoje no Brasil, 88 mil crianças em fase de adoção, e nós temos na lista de espera 240 mil casais hetero. Mas todos eles querem uma criança branca, uma criança loira, do olho verde, do olho azul, perfeitas. Não querem com deficiência, não querem negras, não querem que sejam com a aparência muito pobre, muito definhada. Isso é um absurdo para quem quer ser pai, para quem quer ser mãe. Quando nós conseguimos o direito à união civil estável, quando nós conseguimos a partir daí poder adotar, construir uma família, o poder judiciário também foi mudando a sua forma de pensar. Então, nós tivemos várias ações, vários juízes dizendo: olha, vamos dar ação legal para a adoção para esses casais.

Apesar do Poder Judiciário decidir sobre os casos de adoção suscitadas por casais homoafetivos, saliente-se que tal polêmica não está finalizada, posto que tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei 6583/2013, que regulamenta o “Estatuto da Família”, inclusive aprovado pela Comissão Especial da Câmara Federal, no qual limita o conceito de família tão somente a união de homem e mulher, e, por conseguinte, exclui do conceito de família as uniões homoafetivas, o que inviabilizaria a adoção de crianças por casais gays.


Nota-se uma inexistência de previsão legal que conceda, sem maiores questionamentos, a adoção de crianças por casais gays, com isso, a mencionada adoção está subjugada ao crivo do Poder Judiciário, no qual está imbricada uma relação étnica, toda uma carga sociológica, cultural, de preconceitos, ações religiosas, questões raciais, ocasionando barreiras e fronteiras étnicas para que casais gays iniciem e concluam um processo judicial de adoção de crianças. Nesse viés, conforme Foucault “O que não é regulado para a geração ou por ela transfigurado não possui eira nem beira, nem lei. Nem verbo também. É ao mesmo tempo expulso, negado e reduzido ao silêncio” (2017, p. 7).


Vivencia-se nos últimos anos contra os avanços conquistados pelos casais gays. As pessoas passam a ter orgulho de combater os direitos conquistados pela comunidade LGBT, em total retrocesso e descrédito dos avanços. Essa situação é explanada com muita precisão pelos escritores Marcos Lopes de Souza, professor membro da presente banca de defesa, Silva; Ferrari; Souza alertam (2017):

Primeiro, porque há muita resistência em aceitar a homoafetividade? Seria por que ela se insere no campo do proibido, do pecado, da condenação, do anormal, do não natural, do contra hegemônico? Segundo, por que a sociedade não está preparada para as uniões homoafetivas? Ela está preparada para manter a discriminação, a segregação, o preconceito e a violência contra qualquer sujeito que não se encaixe nos “padrões comuns”? É mais difícil romper com os discursos que não permitem as manifestações de múltiplos arranjos sociais? Este discurso que a sociedade não está preparada só corrobora para adiar as discussões sobre sexualidade. (...) É na falsa moralidade e na hipocrisia que se baseiam as interdições, negando o direito de lésbicas, gays, bissexuais, travestis, transgêneros e intersexuais viverem a sexualidade. Conforme os estudos foucaultianos, todo sujeito que destoa ou questiona os padrões sociais são inferiorizados, pois o processo de naturalização da sexualidade confere à heterossexualidade o lugar como legítima e hegemônica. As

outras manifestações da sexualidade seriam naturalmente inferiores por constituírem um desvio da natureza. (SILVA, FERRARI, SOUZA, 2017, p. 25).

O que é também ratificado pelas observações e preocupações dos casais ao relatarem suas aflições em relação à sociedade castradora, na qual ser gay interfere em outros campos da vida, no qual, em tese, não teriam nenhuma relação, mas a sociedade se coloca segregadora e opressora.

 Bem, acontecendo está. É inegável isso. Acho lamentável que os pequenos avanços que tivemos nas últimas décadas tenham sido atacadas, que esses avanços tenham sido atacados como tem sido nesses últimos dois anos. Mas assim, eu também não tenho a ingenuidade de achar que essas pessoas estão falando por si só. Elas representam grupos, que certamente estavam incomodados de que os gays pudessem se tornar, digamos assim. Não se tornar, mas elas se incomodam porque nós estamos aqui, porque nós somos professores universitários, porque nós não temos nenhum receio de dizer das nossas orientações sexuais. Então, grupos se incomodam com essas situações, e eu acho que quando esses retrocessos se materializam em determinadas políticas, ainda que sejam arbitrarias e de certo modo até impostas, certamente é esse grupo que quer que o conservadorismo continue.

 Eu não teria alguma coisa diferente para dizer não. Um cenário que não sei se era diferente antes. Acho que era menos explícito só. As pessoas atacavam as outras privadamente, agora atacam publicamente. Talvez a diferença seja essa. Mas discriminação e hipocrisia nas relações estão desde sempre. Agora ficaram mais explícitas. As pessoas perderam o filtro. Elas tinham assim "não, não vou falar isso não porque isso é politicamente incorreto". Agora politicamente incorreto virou uma espécie de moda, vamos ser do contra que é para poder colocar isso como uma forma de poder explícito. Reafirmo, não deixou de ter antes, não é mais do que tinha. Eu acho que agora está sendo mais explícito. As pessoas não têm mais pudores de anunciar coisas ruins. Elas se sentem seguras e acolhidas em grupo. Quase que uma... Elas se sentem acolhidas no preconceito. Antes acho que isso ficava um pouco assim pulverizado. As pessoas tinham medo, não aparecia tão articulado.

Percebe-se, pelas falas, portanto, que a adoção de crianças por casais gays, perpassa também, por uma questão de dominação, posto que os agentes estatais que vão decidir se um casal gay poderá ou não está “apto” ou “habilitado” para a adoção depende da sentença favorável do(a) juiz(a). Trata-se no dizer de Butler (2017), da dominação de gêneros e pelo processo de normalização:

A regulação é aquilo que constrói regularidades, mas é também, seguindo Foucault, um modo de disciplina e vigilância das formas modernas de poder; ela não simplesmente constrange e nega e, portanto, não é meramente uma forma jurídica de poder. Na medida em que as regulações operam através de normas, elas se tornam momentos chave nos quais a idealidade da norma é reconstituída, e sua historicidade e vulnerabilidade são temporariamente excluídas. (BUTLER, 2017, p 271).

Então, verifica traços e os elementos que são fundamentais para possibilitar a habilitação de casais gays na adoção de crianças por casais homoafetivos. Essa análise perpassa pelos elementos de dominação, trazidos por Bourdieu (2014):

Essa relação social extraordinariamente ordinária oferece também uma ocasião única de apreender a lógica da dominação exercida em nome de um princípio simbólico conhecido e reconhecido tanto pelo dominante quanto pelo dominado, de uma língua (ou uma maneira de falar), de um estilo de vida (ou uma maneira de pensar, de falar ou de agir) e, mais geralmente, de uma propriedade distintiva, emblema ou estigma, dos quais o mais eficiente simbolicamente é essa propriedade corporal inteiramente arbitrária e não predicativa que é a cor da pele. (BOURDIEU, 2014, p. 12).

E esse fator de dominação é exaustivamente verificado quando recentemente é aprovado o Provimento 63 do CNJ, de Novembro de 2017, que permite a possibilidade do registro de nomes socioafetivos serem realizados no âmbito do Cartório, entretanto, teve repercussão negativa em relação ao próprio Poder Judiciário, especialmente na fala do(a) juiz(a), posto entenderem ser uma forma de diminuir o poder dos Juízes, o que predomina, então, essa preocupação de manter o poder e a dominação em relações estritamente familiares:



Eu faço parte de um grupo de juízes da infância do Brasil, e foi muito criticada essa lei. Muito criticada pelos juízes da infância. Saiu do controle do judiciário. Então eu até sei que acontece. A adoção ilegal acontece e as pessoas ficam ilegalmente com a criança durante, três, quatro, cinco anos e depois entram com ação de adoção. E aí já era porque o vínculo já existe.

Em conexão com a fala do magistrado, especificamente Butler, ao tratar da normatização da adoção por casais gays, explica o quanto tal medida possa ser um procedimento de dominação e controle estatal pelos Estatutos, no qual tenta se criar modelos aceitáveis de pais gays que podem adotar. Questiona-se com Butler, (2017):

Estatutos que estabelecem quem é beneficiário da previdência social estarão ativamente engajados em produzir a norma dos que recebem esses benefícios. Aqueles que regulam o discurso gay no exército estão ativamente engajados em produzir e manter a norma sobre o que um homem ou uma mulher devem ser, o que a linguagem deve ser, onde a sexualidade estará e não estará. Regulações do Estado sobre adoções por lésbicas ou gays, assim como adoções monoparentais, não apenas restringem essa atividade, mas referem e reforçam um ideal de como os pais devem ser, que, por exemplo, devem ter parceiros e o que torna um parceiro legítimo. Assim, regulações que procuram meramente proibir certas atividades específicas (assédio sexual, fraudes no sistema da previdência, discursos sexuais) exercem outra atividade que, na sua maior parte, permanece despercebida: a produção de parâmetros de pessoas, isto é, a construção de pessoas de acordo com normas abstratas que ao mesmo tempo condicionam e excedem as vidas que fabricam – e quebram. (BUTLER, 2017, p 271-272).

Nesse contexto, percebe-se também que há uma relação de poder entre o gênero e os sujeitos, no sentido de que há de se pensar na heteronormatividade, em que “a cultura relevante que constrói o gênero é compreendida nos termos dessa lei ou conjunto de leis, tem-se a

impressão de que o gênero é tão determinado e tão fixo quanto na formulação de que a biologia é o destino” (BUTLER, 2017, p. 29). Para tanto sustentamos em Foster (2001):

Por heteronormatividade, entende-se a reprodução de práticas e códigos heterossexuais, sustentada pelo casamento monogâmico, amor romântico, fidelidade conjugal, constituição de família (esquema pai-mãe-filho(a)(s)). Na esteira das implicações da aludida palavra, tem-se o heterossexismo compulsório, sendo que, por esse último termo, entende-se o imperativo inquestionado e inquestionável por parte de todos os membros da sociedade com o intuito de reforçar ou dar legitimidade às práticas heterossexuais (FOSTER, 2001, p. 19).

Para tanto, em razão da heterormatividade os corpos e as mentes são dominados por esse conjunto de normas, que tentam disciplinar, organizar, legitimar, excluir ou segregar parcelas da sociedade que estejam ou não dentro dos mencionados parâmetros, veja-se em Foucault (1984):


Um conjunto decididamente heterogêneo que engloba discursos, instituições, organizações arquitetônicas, decisões regulamentares, leis, medidas administrativas, enunciados científicos, proposições filosóficas, morais, filantrópicas. Em suma, o dito e o não dito são os elementos do dispositivo. O dispositivo é a rede que se pode manter entre esses elementos (FOUCAULT, 1984, p. 70).

Então, pela heteronormatividade tem sido exigido uma conduta do normatizada do sujeito na sociedade, dentro de certos parâmetros impostos, características no imaginário de grupos normativos, para que a sociedade lhe retribua respeito, sob pena ao revés, de qualquer sujeito que se colocar em rota de colisão com o sistema heteronormativo ser excluído, discriminado ou segregado.

3.4 DESCONFIANÇAS DO PODER JUDICIÁRIO

Em relação aos casais há uma evidente preocupação em demonstrar ao Juiz de que o casal homoafetivo é capaz e tem as mesmas condições psicológicas, financeiras, afetivas e emocionais do casal heterossexual, para poder adotar, o que eles entenderam como uma maneira de amenizar os preconceitos, inclusive se submetendo a um tempo maior e maiores frequências, inclusive levando a criança para mostrar ao juiz de que era possível um casal homoafetivo adotar, no qual ficaram 04 (quatro) anos, sob a vigilância Estatal, não obstante afirmação de que por opção do casal, no qual apenas após esse tempo de visitas, demonstrações de que realmente poderiam adotar, que efetivamente obtiveram a guarda

definitiva, no qual levaram para o juiz cartão de vacinação, boletins escolares, visitar a vara e demonstrar que a criança estava bem, veja-se:

 "Vamos dar provisório..." E estar no relato acompanhando, a gente acompanhar, mandar a certidão de vacina, o cartão de vacina, as visitas médicas, relatório médico, o boletim da escola. Até a quarta série todos os anos a gente mandava para o juizado os boletins e as notas da filha. A gente ficou quatro anos fazendo isso. Depois não ficou mais. É. Mas foi uma decisão da gente. Não foi obrigatório. A gente que se comprometeu e a gente queria que eles... Na verdade nós fizemos uma política afirmativa, positiva da adoção homoafetiva. A gente quis mostrar pra ele que era possível e com certeza, eu tenho certeza disso, que os casais que ele passou a dar adoção foi muito por conta da gente. Isso não é, nenhum ego. Mas a gente percebeu que se a gente não fosse uma referência positiva, talvez outros casais não conseguissem.


Apesar da fala do casal de que a escolha foi pessoal, pela legislação, o prazo é estabelecido pelo juiz e não pelas partes. Portanto, esse prazo de 04 (quatro) anos foi estabelecido pelo juiz, porque a análise do prazo de convivência antes de ser deferida a adoção é estabelecida pelo magistrado do processo.

Há evidente reflexo jurídico na adoção de crianças por casais gays em razão da diferença entre os casais heterossexuais e o casal gay pesquisado. Segundo trecho da pesquisa e da legislação o tempo médio do estágio de convivência é de 01 (um) ano, em razão do Art. 46⁷⁰ do ECA, prevê o limite máximo de 90 (noventa) dias.




Bom, então, passou a haver realmente o entendimento jurisprudencial nesse sentido, e nós passamos a trabalhar de uma forma natural, de uma forma bastante simples com relação a adoção de casais homoafetivos, porque na realidade não existe nenhum cuidado extra, não existe nenhuma exigência que se faça, que extrapole a uma habilitação como qualquer outra, porque, como eu disse, os próprios estudos verificaram que não há nenhum tipo de prejuízo para a criança. Após a habilitação têm-se o período de estágio de convivência, com duração média de 01 (hum) ano.

Em evidente fronteira, o casal da pesquisa teve que ficar sob a análise do Poder Judiciário pelo prazo de 04 anos, para provar que seriam pessoas do bem, que não estavam maltratando a criança, que estão levando para a escola, alimentando-a e não desviando a conduta da criança. Veja mais trechos que o casal teve que provar ser uma pessoa boa e apta para a adoção:

 "Somos pessoas do bem. Eu costumo dizer isso pro meu companheiro, nós temos uma alma boa. Então, acho que a gente passou isso para eles. E como a gente já tinha um trabalho social antes, acho que essas referências foram dando embasamento para ele dizer: "Não, está num lugar seguro, que vai estar bem."

⁷⁰ Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, observadas a idade da criança ou adolescente e as peculiaridades do caso.

 É o respeito. Exatamente. E vindo de um casal gay, homoafetivo, é muito mais ainda firme. Porque nós estamos acostumados com uma educação hetero, pai e mãe, ou avô, ou avó, ou tio, ou tia, ou madrinha, ou padrinho, mas não assim dois homens falando.

Perceba-se que em trecho da entrevista há a declaração de que o Magistrado do Processo, após os quatro anos, declarou que "Graças a Deus eu fiz a coisa certa." Pode ser interpretado de que ficou temeroso sobre as reais vantagens da adoção por casal gay, mas após o decorrer de tantos anos, ainda com o cuidado de manter a vigilância sobre aquela adoção, percebe e sente satisfeito de ter acertado. O que não é vislumbrado nas adoções de crianças por casais heterossexuais. Veja-se:



Hoje quando ele encontra a nossa filha ele fala assim: "Nossa, era um tiquinho, olha que moça." Eu vejo um brilho no olho dele de dizer "Graças a Deus eu fiz a coisa certa." E para a gente isso é um orgulho muito grande. Você perceber que uma pessoa está sendo bem cuidada, bem amada e que alguém que deu isso, porque você não pariu, né, qualquer um hoje faz um filho, e o juiz não é responsável por ele. Mas ele é responsável depois pra dar a guarda ou não, se compartilha ou não, se tira daquele lar ou não, pela violência. Imagina um juiz ter que decidir tirar do pai e da mãe aquele filho porque eles não têm capacidade de amar.

Então, neste trecho é evidente a preocupação de ser evidenciados traços positivos, uma referência positiva para que o Poder Judiciário pudesse aceitar a adoção do casal gay. E indaga-se o motivo dessas preocupações e proteções excessivas e tão exigentes em relação para um casal gay? Para essa reflexão trazemos Butler (2017):

As noções jurídicas de poder parecem regular a vida política em termos puramente negativos – isto é, por meio da limitação, proibição, regulamentação, controle e mesmo ‘proteção’ dos sujeitos relacionados àquela estrutura política, mediante uma ação contingente e retratável de escolha. porém, em virtude de a elas estarem condicionados, os sujeitos regulados por tais estruturas são formados, definidos e reproduzidos de acordo com as exigências delas. (2017, p. 18-19)

E durante o processo de adoção, nos termos das falas dos casais, as perguntas realizadas pelos assistentes sociais, psicólogos é justamente quanto ao ambiente familiar, sobre como são os arranjos familiares dos casais, como será a recepção da criança no novo lar, especialmente como será recebida a criança pelos parentes mais próximos, vejamos:



Eles perguntaram a quanto tempo nos conhecíamos, contamos nossa história, como eram nossas famílias. Como era nossa relação. Quais eram as pessoas que estavam perto da gente. Se aceitavam a gente. Perguntaram muito sobre a estrutura familiar da gente. Sentia que era para ver o que a gente pensava sobre família. O que vocês pensam sobre família? Era para ver também o ambiente. A família não é somente o casal que adota. A família é a família estendida. Queria saber se o casal estava aberto e se o núcleo familiar também estava aberto para acolher a adoção. E se iam ter estrutura para enfrentar o preconceito da própria família. Se teríamos capacidade de estrutura psicológica de enfrentar essa situação. Perguntou sobre

nosso verdadeiro motivo para adotar. Eles deixaram muito claro que existiam vários formatos de família. O importante é o amor para dar. As vezes as pessoas por medo fingem um arranjo familiar de casal, para poder adotar, mas eles deixaram bem claro que estavam abertos a várias formas de família.

Pelas falas dos pesquisados, a equipe técnica realiza uma análise minuciosa quanto à formação da família, especialmente a estrutura da casa, a questão financeira dos casais, o motivo da adoção, posto que o prevalece é o interesse e tutela da criança e adolescente.

Os magistrados relatam que é constantemente confrontado(a) e ofendido(a), em face de grupos que repreendem as questões de gênero, com discursos mais ofensivos e radicais, contrários aos direitos dos casais homoafetivos, veja-se:



Teve uma coisa muito bacana que a assistente social colocou no curso, como a gente está vivendo um momento histórico de muita liberdade, isso dá ensejo também ao radicalismo, à igreja, os movimentos "sou branco, hetero", então a gente tem que ter um pouquinho de cuidado com isso. Teve a questão de ideologia de gênero que a gente começou a receber um bocado de mensagens. Eu acho assim, que de uma forma geral todos nós estamos mais livres e mais tolerantes. Mas isso faz com que uma minoria faça muito barulho, entendeu? Então a gente tem que estar atento a isso. E eu percebo isso. Percebo até entre conhecidos, amigos, um discurso muito assim, "meu Deus que coisa inflamada", aquela coisa inflamada. Mas eu entendo que é uma minoria "xiita" barulhenta. E a tendência é que passe.

Desse relato, percebe-se como tem revelado um discurso ofensivo e contrário aos direitos LGBT e às adoções de crianças por casais gays. O que enfatiza uma valorização da agressão, da proibição de discussões de gênero, em nítida negação dos direitos e das agressões de maneira oficializada. Nesse passo o casal também nos revela tal situação de fobias contra os gays:



Por que essa fobia? O porquê esse ódio a gente não consegue entender. Por que que o hetero se incomoda tanto com o amor de dois homens, e o amor de duas mulheres, né? Se ele tem a mulher dele, se ele vai ter a parceira dele, se ela vai ter o parceiro dele, se tem um universo que eles podem construir, por que o universo de cá incomoda? A impressão que eu tenho é que às vezes a gente provoca uma discussão, uma interrogação na cabeça das pessoas. Eu tenho alguns amigos (porque todo mundo acha que gay só tem amigo gay, eu tenho muitos amigos heteros), e quando algumas pessoas chegam lá e leva alguém que fala assim: "olha, vamos na casa de uns amigos, são gays", e parece que quando fala que são gays, que a gente é um ser de outro planeta. E quando chega lá que olha pra mim, olha pra ele, fala assim: "nossa vocês são tão diferentes", eu falo: dois braços, duas pernas, ser humano. "Não, estou falando diferente dos outros". Ah, você está falando da orientação, da prática, do bandeirismo, dos gestos, essa diferença existe. Mas somos todos seres humanos, todos nascidos do mesmo ser humano, o homem e a mulher.

Alguns casais gay entrevistados tiveram uma preocupação quanto aos aspectos da diferença e possíveis medos com a discriminação da adoção em relação à filiação sanguínea, o

que fez até se pensar na filiação ser realizada por mecanismos outros, que pudesse manter a filiação biológica, ao menos de um dos pais, veja na fala do casal:



Para mim tinham outras opções também, como pedir ajuda para alguma amiga, irmãs, para uma gestação ou talvez para fazer outro arranjo familiar com outros casais de mulheres. E pensamos muito e ao final. Talvez foi meu companheiro que me fez mais pensar. Essa questão de colocar filhos biológicos no mundo talvez não fosse não importante para a gente. Assim como a gente queria aumentar nossa família, tinham outras pessoas que poderiam querer aumentar a nossa família e não necessariamente que fosse essa questão tão biológico. Então, começamos a pensar mais no caminho da adoção.

Percebe-se que existia uma tendência de ter filhos biológicos, mesmo sem o amor pela mulher que geraria. O que demonstra uma hierarquia entre filhos biológicos e os filhos adotivos. Nesse passo os Magistrados entrevistados, colocam a filiação como condição de existência da filiação:



o casamento ele tem como busca, como contexto dentro da sociedade, a formação da família, e a formação da família ela se completa com o advento dos filhos, e pessoas do mesmo sexo não poderão ter filhos, sendo fisicamente e biologicamente impossível, portanto, a constituição dessa família naturalmente se daria por meio da adoção. Bom, então, passou a haver realmente o entendimento jurisprudencial nesse sentido, e nós passamos a trabalhar de uma forma natural, de uma forma bastante simples com relação a adoção de casais homoafetivos, porque na realidade não existe nenhum cuidado extra, não existe nenhuma exigência que se faça, que extrapole a uma habilitação como qualquer outra, porque, como eu disse, os próprios estudos verificaram que não há nenhum tipo de prejuízo para a criança.

Estas falas trazem a ideia de quais os elementos de família é buscada para a família homossexual, no qual percebe-se uma preocupação dos casais e dos juízes em demonstrar uma boa estruturação e de se aproximar dos casais heterossexuais. Condicionando a formação da família com a prole biológica, o qual é impedido de ser realizada pelo casal gay. O que enseja a geração da necessidade da adoção também como maneira de ratificação da união e do referencial de família. Sendo que para ser efetivamente formada a família faltaria a geração do filho adotivo.

Então, os conjuntos de identidades e identificações, surgem e emergem nas relações, os quais umas aproximam os sujeitos e outras se afastam e criam barreiras e fronteiras étnicas. Dessa relação entre filhos adotados e filhos biológicos há a possibilidade de formações de entraves sociais e étnicos.

A maternidade pode ou não ser reconhecida para o casal gay. Assim, o Magistrado defere ou não a maternidade ou paternidade para o casal gay. Nessa análise há os conflitos étnicos. Farias (2012) chama a atenção de que “Parece que os papéis de gênero geram

bastante confusão quando relacionados à capacidade de assumir o cuidar de uma criança e podem influenciar as decisões dos profissionais do Judiciário”. (FARIAS, 2012, p. 71).

Entretanto, no olhar de Silva (2014, p. 74) a identidade e a diferença coexistem na relação social. Então, “a identidade está ligada a sistemas de representação. A identidade tem estreitas conexões com relações de poder” (SILVA, 2002, p. 97). O que, por consequência poderá gerar fronteiras. Então, diante da identidade maternal e das diferenças para com os casais gays, a decisão judicial da adoção poderá ter esse viés. E essas diferenças são marcadas pelo contexto histórico e pelo local de poder. Conforme verifica-se com Hall (2017):

É precisamente porque as identidades são construídas dentro e fora do discurso que nós precisamos compreendê-las como produzidas em locais históricos e institucionais específicos, no interior de formações e práticas discursivas específicas, por estratégias e iniciativas específicas. Além disso, elas emergem no interior do jogo de modalidades específicas de poder e são, assim, mais o produto da marcação da diferença e da exclusão do que o signo de uma unidade idêntica, naturalmente constituída, de uma ‘identidade’ em seu significado tradicional. (HALL, 2017, p. 109).

As identidades são construídas por meio da diferença e não fora dela. Isso implica o reconhecimento radicalmente perturbador de que é apenas por meio da relação com o Outro, da relação com aquilo que não é, com precisamente aquilo que falta, como aquilo que tem sido chamado de seu exterior constitutivo, que o significa ‘positivo’ de qualquer termo – e, assim, sua ‘identidade’ – pode ser construído. (...) As identidades podem funcionar, ao longo de toda a sua história, como pontos de identificação e apego apenas por causa de sua capacidade para excluir, para deixar de fora, para transformar o diferente em ‘exterior’, em abjeto. (HALL, 2017, p. 110). O autor evidencia que a identidade é construída pelo ambiente social, pela cultura dos sujeitos envolvidos, que se identificam no decorrer dos contatos sociais. A identidade vai gerar o entrelaçamento de vidas, que gera afinidades ou diferenças, sendo que essas diferenças podem gerar barreiras e preconceitos étnicos.


Quanto à identidade da maternidade e adoção, é necessário entender que a filiação adotiva perpassa pelo reconhecimento e entendimento familiar socioafetiva. Posto que além da filiação biológica, prevalece e é reconhecida a família socioafetiva, no qual o afeto, o convívio e as relações são formadoras de novos arranjos familiares.


Então, indaga-se se a identidade maternal poderá ser formadora de exclusão e fronteiras para os casais homoafetivos? Poderá formar as diferenças por causa também da identidade gay? Nesse contexto, surge o questionamento se o casal gay teria a característica da maternidade. Se seria possível adotar? O que entrelaça a idade, o gênero e a etnicidade.


Será se existe uma identidade da maternidade? O que pode ser indagado por Woodward (2017):

Em casos de adoção, tornamo-nos agudamente conscientes sobre o que constitui identidades maternas ou paternas socialmente aceitáveis. Existe, aqui, um reconhecimento claro sobre a existência de uma identidade maternal. Que sentimento essa mãe/poeta traz para esses discursos sobre maternidade? Que posição de identidade ela quer assumir? Que outras identidades estão envolvidas? Quais são as identidades que estão, aqui, em conflito? Como são elas negociadas? (WOODWARD, 2017, p. 59).

Esses relatos exprimem preocupações com a escola, os valores, no qual relata a questão dos preconceitos, diríamos fronteiras, e receios, especialmente em relação ao ambiente escolar. Percebemos uma análise crítica da realidade vivenciada na maioria das escolas, no qual são estabelecidas as funções e atributos do menino e da menina. Então, qualquer desvio é considerado um abuso, uma ameaça à estrutura posta pela sociedade, a qual precisa de mecanismos de opressão para voltar à normalidade.

 Outro receio de como a sociedade vai se comportar, esse receio a gente não tem. A não ser no sentido de saber a coisa como ela já é, entende? A sociedade é extremamente violenta, ela não aceita as coisas. Ela extremamente castradora. Mas isso a gente sabe. Não é um receio. Aliás, eu vou falar por mim, eu tenho isso até como uma vontade de enfrentar mesmo. Sei lá... pra ir pra essas escolas conservadoras e falar meia dúzia de coisas, assim. Vou levando divertida a realidade, entende? Porque não tem nada que a escola possa falar que vai me constranger para além do que eu já conheço como possibilidade, entende? Eu vou falar isso de uma maneira também inclusive muito até talvez autoritária, nesse aspecto eu acho que eu tenho muito a ensinar às escolas. Acho que as escolas não sabem, os professores de modo geral das escolas, principalmente infantis, elas não sabem lidar com essa situação e acho que elas têm que ter muitos casais, muitos casais. Porque elas têm essas coisas em casa na verdade, todo mundo tem. E a gente acaba fingindo que não tem através do preconceito. Preconceito pra mim acho que é um pouco isso. Você finge que não existe e joga a culpa no outro. É uma forma de se livrar do que se julga como um desconforto, alguma coisa assim. Então eu acho ótimo, pra mim, esse medo eu não tenho.

 Acho que como (...) falou, a escola ainda está um pouco despreparada para lidar com essas situações. A escola ainda permanece nesse. Naquilo que é permitido para menina, naquilo que é permitido para menino. A cor da sala das meninas, a cor da sala dos meninos. Então a escola ela está nesse reflexo de que a sociedade conservadora foi até aqui. Talvez a escola tenha medo de ousar. Eu penso que algumas escolas e eu falo especificamente da escola privada, a escola privada sabe que se ela se posicionar frente a determinadas questões, aqueles pais conservadores vão deixar. Às vezes eu fico até surpreso de ter amigos nossos que lidam muito bem com a nossa orientação sexual e que gostam da gente, não deixam de ser amigos por causa disso. E que tratam isso, não só porque somos amigos deles, mas eles aceitam numa boa. No entanto os filhos deles estão estudando em uma escola confessional, numa escola religiosa. Então no fundo tudo faz crer que para eles eles querem que esses valores conservadores sejam mantidos nos filhos deles. Então, essa escola que não aceitaria, né...

 Você diz que quer a liberdade, mas a liberdade não é a qualquer preço. Se aquela escola é boa em outros aspectos vale o preço do filho ser inclusive

preconceituoso ou sofrer discriminação. Acho que não vale qualquer preço. Acho que os pais deveriam todas as escolas que têm essa natureza, e deixar lá pra quem é só deles. Ser um "guetho" mesmo. Eu não me misturaria não. Posso até me trair no que estou dizendo. Porque eu falo isso porque ainda não tenho um filho, mas acho que algumas escolas não merecem você deixar seu filho naquele ambiente.

O casal relata outras preocupações, pois que entende que a situação de ser negro e gay teria um duplo preconceito, o que dificultaria as conquistas, o que ensejaria maior necessidade de ter mais esforço para conquistar espaço na sociedade que historicamente traz marcadores e preconceitos que apesar das lutas sociais, mantém e legitimam as posturas radicais e odiosas contra os gays. Para tanto segue trecho nesse sentido;



Claro que nós tivemos dificuldade porque uma cidade como Vitória da Conquista, que uma cidade branca, uma cidade com uma intolerância pra todas as raízes. Pra intolerância de matriz africana, pra intolerância da condição social, pobre a pobre, rico é rico, negro é negro, branco é branco... Se você é negro e você está num mestrado, num doutorando, se você está graduando, você tem que mostrar que você tem mais capacidade, você tem que se autoafirmar. E se você é negro e você é gay, aí você tem que mostrar mais ainda. Porque é uma coisa que a gente não entende, parece que quando a gente diz: "Eu sou José, mas a minha orientação é gay", parece que eu não sou visibilizado, parece que eu sou invisível. E você ser negro, ser gay, e você querer ser "pãe", aí a coisa fica mais difícil ainda. Então você tem que mostrar pro sistema judiciário que nós sim somos capazes de educar, que nós sim temos condições de dar estrutura e ser referência positiva para que o juiz, o promotor, a defensoria, o judiciário possa dar com segurança novas adoções para novos pais homoafetivos.

Vejamos que pelas falas dos casais, há uma preocupação com a questão da discriminação acumulada pelo fato da criança terem pais gays e ainda serem negros, no qual além da criança ser discriminada racialmente, há a preocupação da discriminação pela orientação sexual. O que também é verificado pelo(a) juiz em relação às adoções de crianças por casais heteronormativos que discriminam crianças pelo fato de serem negras, o que ratifica a preocupação dos casais e do juiz vejamos:




Esse momento da entrevista com a psicóloga foi importante para tirar algumas dúvidas e medos que tínhamos. Tinham dúvida sobre a idade, sobre a raça. Ficávamos com medo, adotar uma criança negra e essa criança negra sofrer o preconceito acumulado de ser adotada, filho de casal gay, negra, entendeu, tanto preconceito ... e então perguntamos como seria isso?




Tem também. Tem. Até a família aceitar o fato do menino ser escurinho. Então é um processo. Mas depende muito da postura de cada um, do casal adotante, da pessoa que adota.


Nesse viés da preocupação da violência e dos preconceitos, importante verificar que o casal apresenta uma vivência de militância, de lutas, para combater o preconceito, no qual, enfatiza uma maior preocupação social e de respeito às diversidades, vejamos:

 Ah, eu sempre fui militante do movimento de esquerda, sempre fui militante do movimento social, fiz parte do DGB, fiz luta contra o HIV/AIDS no município, fiz luta contra as violências das pessoas LGBT's na Bahia, fui delegado nas conferências municipais, estadual e nacional de 2009. Eu tenho 52 anos, então a gente vêm de uma história de militância. Quando eu assumi a minha orientação sexual eu tinha 11 anos de idade, quando eu sai da casa dos meus pais eu já tinha 18, foi quando eu realmente me percebi e falei pros meus pais: olha, eu sou gay. Se você parar para pensar, falar isso naquela época não era uma tarefa muito fácil. Porque eu acho que a gente tem que ter o respeito por nossos pais. Eu sempre digo aqui pro pessoal: eu entendo o desespero de vocês, mas pai e mãe não é obrigado a aceitar filho gay em casa. Ele tem o princípio dele, você tem que ver a cultura dele, a formação dele, é um diálogo, uma construção, vá aos poucos, vá negociando, vá afirmando, leve na escola pra assistir uma palestra, leve num encontro que está acontecendo, ligue a televisão, alugue um filme, mostre que há uma cultura de paz. Tudo isso é um caminho que precisa construir.

Há por parte dos casais um receio da discriminação em face da sociedade, apesar das vitórias conquistadas, com a reação negativa das pessoas em relação à formação familiar homoafetiva, no qual é questionado o porquê de tanta agressão, discriminação e segregação, veja-se:

 O porquê esse ódio a gente não consegue entender. Por que que o hetero se incomoda tanto com o amor de dois homens, e o amor de duas mulheres, né? Se ele tem a mulher dele, se ele vai ter a parceira dele, se ela vai ter o parceiro dele, se tem um universo que eles podem construir, por que o universo de cá incomoda? A impressão que eu tenho é que às vezes a gente provoca uma discussão, uma interrogação na cabeça das pessoas. Eu tenho alguns amigos (porque todo mundo acha que gay só tem amigo gay, eu tenho muitos amigos heteros), e quando algumas pessoas chegam lá e leva alguém que fala assim: "olha, vamos na casa de uns amigos, são gays", e parece que quando fala que são gays, que a gente é um ser de outro planeta. E quando chega lá que olha pra mim, olha pra ele, fala assim: "nossa vocês são tão diferentes", eu falo: dois braços, duas pernas, ser humano. "Não, estou falando diferente dos outros". Ah, você está falando da orientação, da prática, do bandeirismo, dos gestos, essa diferença existe. Mas somos todos seres humanos, todos nascidos do mesmo ser humano, o homem e a mulher.

Nesse viés, de preocupações, verificamos que os casais tentam ao máximo se aproximarem dos casais heterossexuais, para que as discriminações sejam menores. Esse preconceito, inclusive, foi motivo para que o casal optasse em manter apenas o nome de um dos companheiros e não realizasse o registro duplo dos pais. O que evidencia, uma situação para amenizar os preconceitos e violências que pudessem serem praticadas pela sociedade.

 Não colocamos o nome dos dois, foi uma política do casal, a gente não queria que ela tivesse o nome dos dois pais, por conta de preconceito no futuro, ela um dia vai querer casar e se a família for conservadora ou não for, tem que explicar porquê dois pais no documento. Vai trabalhar numa empresa "ué, tem dois pais". A gente quis evitar isso, então é o nome de um só, o nome do meu companheiro.

Verifica-se que os casais relataram que se apresentam em relação ao Processo Judicial de adoção e a preocupação de demonstrar para os Juízes de que eles possuem uma capacidade econômica satisfatória, como uma espécie de compensação e garantia para que o Poder Judiciário pudesse permitir a adoção.



Nós tínhamos 10 anos juntos e acho que temos uns 6 a 7 anos a planejar essa questão da adoção. Então, pensamos primeiro em nos estruturar. Sou de outro país, precisava ter um vínculo aqui, para poder está habilitado. Precisávamos ter uma casa. Nos organizamos para que um de nós dois tivéssemos um emprego mais formal, que seja estável e o outro mais flexível. Tem um arranjo de muito tempo. A adoção teve assim a questão que a gente se estruturou. Nos vemos muito mais estruturado hoje do que meus próprios irmãos. Porque engravidou e aconteceu. E a gente não, pensamos vamos primeiro nos estruturar para ter uma casa legal.



Pensamos no plano de saúde, precisa ter o dinheiro para por numa escola que seja liberal para que nossos filhos ficassem confortáveis dentro dela e não sofra tanto preconceito. A gente pensa muito nisso hoje. Então, teve toda essa estruturação muito forte. Inconsciente muitas vezes. E sou da Argentina. A decisão de adotar teve influência na estruturação. A gente se estruturou para poder adotar. Por exemplo a gente gosta muito de viajar, mas não tem viajado tanto para poder comprar um apartamento que seja grande suficiente para a família, que fique perto da escola. O sonho de adotar influenciou na estruturação. Antes do processo a gente achava que tinha uma casa, com mega estruturação.

Nessas falas, revelam um receio, medo dos estigmas sociais e uma preocupação prévia de rejeição do pedido de ação em relação ao poder aquisitivo dos postulantes, então a preocupação da estrutura prévia, de certa maneira, também é confirmado pela entrevista do magistrado, ao ser questionado sobre qual fator deveria ser levado em consideração também no processo de adoção de casais homoafetivos, vejamos:




Olha, tem a questão da renda. A própria lei manda que entregue um comprovante de renda. Então a família precisa ter uma renda, lógico que compatível com a nossa realidade que possibilite criar uma criança. A assistente social vai na casa da pessoa. Então ela averigua se a casa, porque não é questão de ser rico ou ser pobre, mas tem gente que não tem um lar organizado. Por exemplo: "você tem lugar para receber essa criança?", "a casa está limpa?", como é a vida dessa pessoa... A pessoa trabalha o dia todo, e aí, como é que você vai fazer? Como é que vai ser? A pessoa tem que estar preparada para receber uma criança. Vai ter quem fique com a criança? "não, vai ficar com a minha mãe", entendeu? Isso não existe. Precisa ter uma organização. A psicóloga é uma coisa mais sutil. Ela vai perquirir isso: porquê você quer adotar. É como eu estava te dizendo a menina que quer adotar para ter uma pessoa que vai cuidar dela, isso não é motivo legítimo. Aí tem gente que fala "porque eu quero dar amor, eu sempre desejei um filho", é um porque, é uma coisa sutil. E aquela pessoa tem que ter um preparo psicológico, tem que ter firmeza para criar uma criança. Você não pode também...


O que fica evidenciado também que os casais entrevistados possuem uma capacidade econômica financeira e intelectual diferenciada da população em geral, os casais entrevistados afirmam que tem uma estrutura financeira favorável e que intelectual elevada, sendo


professores universitários, com diplomas de nível superior, inclusive, mestrado e doutorado na formação dos casais e os seus pais possuem formação religiosa, o que verificamos nas falas.

Um dos casais afirmam que poderia ter havido algo diferente em relação ao fato de terem uma condição financeira e intelectual maior, sendo mais esclarecidos e politizados que isso poderia lhe colocar numa posição de algum privilégio, independentemente da opção sexual:

 Eu acho assim, é óbvio que a gente têm um nível intelectual de saber justificar e argumentar talvez melhor que um outro casal. Pode ser que isso facilite a compreensão e a gente consiga verbalizar com muito mais precisão o desejo. De uma maneira mais lógica, talvez. Mas isso não vai nos colocar a frente de outro casal. Talvez, a gente conseguiu, sei lá... fazer a documentação mais rápida. Eu não sei... Talvez não. Mas talvez a gente tenha conseguido. Você pede um atestado de antecedentes médicos, a gente pode pagar um médico. Talvez outro casal mais simples talvez não tenha conseguido. Mesmo sendo pelo sistema público, tendo direito, talvez o trâmite para conseguir imediatamente poderia não tenha sido tão rápido quanto o nosso. Então, questões que tem a ver com a ordem social da estrutura é que podem interferir. Mas não por escolha, por discriminação de "A" ou "B". Isso a gente não percebeu não. Agora também acho que isso é um privilégio de algumas comarcas.

Entretanto, pela falta de estrutura e pelo receio dos próprios casais, como verifica-se nas entrevistas, nos quais, o casal afirmou categoricamente que têm receios de participar da adoção por medo do preconceito do Poder Judiciário, especialmente por ter convivido com uma experiência negativa de um casal gay, que teve seu pedido arquivado inexplicavelmente. Verifique-se:

 Nós temos um amigo que ele teve o processo em determinada comarca na Bahia. O processo de adoção é via judicial. Então ele contratou, que é uma coisa que eu acho muito diferente na comarca de Vitória da Conquista, em nenhum momento até aqui nós sentimos a necessidade de contratar um advogado para dar entrada no processo de habilitação. Esse colega precisou fazer isso e ele só agora, depois que ele fez isso, é que ele conseguiu de fato fazer com que o processo dele andasse e de fato ele conseguisse adotar. Porque num primeiro momento o processo dele foi arquivado sem um motivo aparente. Ele até hoje não sabe o porquê o juiz naquele momento na vara da infância arquivou o processo dele. Ele reúne condições semelhantes às nossas quanto à orientação sexual e quanto a profissão. A diferença é que ele não estava dentro de uma relação homo afetiva, ele estava pleiteando a adoção sozinho. E o processo dele foi simplesmente arquivado. E sem comunica-lo. Ele foi à vara para saber em que condições estava o processo, e lá ele foi informado de que o processo dele já tinha sido arquivado há quase um ano. De certo modo alimentou em mim, particularmente. De que isso pudesse ser uma coisa que pudéssemos ser tratados de uma forma diferente. Eu até estou destacando essa coisa, porque não é a primeira informação que eu tenho de que muitas varas da infância carecem que o pretendente contrate um profissional para tocar o processo. E aqui em nenhum momento isso apareceu como possibilidade. Pelo contrário, eles até nem recomendam que você dê entrada.

 Não. Em nenhum momento tivemos contato com o juiz..Mas juiz ele nunca se coloca próximo. Nunca vi um juiz que se colocasse próximo. A não ser se ele for seu amigo. Acho que a estrutura judicial (aí eu estou falando da minha percepção quase que acho que uma percepção assim, sempre tudo muito distante. Agora, o processo até chegar ao juiz e ele dar a sentença, o processo burocrático, até onde eu entendi foi muito tranquilo. Em nenhum momento, por exemplo, a assistente social ou qualquer outra pessoa ligada a esse trâmite deixou transparecer que ele colocaria uma barreira. Entende? Não sei também qual seria, assim, a necessidade específica de atrelar ao juiz. Porque eu entendo assim: se tem um cadastro nacional e ele é cumprido, independente de você ter contato com o juiz ou não, talvez o contato com o juiz poderia até desfavorecer. Ele poderia querer ajudar um mais do que o outro. A gente também não espera isso. A gente queria que a lista fosse extremamente isonômica, entendeu? Que a gente pudesse, de fato, transcorrer dentro do esperado. A princípio a gente acha que é. Porque a gente acompanha, né? Mas assim, juiz... Sei lá... Juiz nunca é próximo de ninguém.

Além dessa falta de estrutura, verificamos também que o Juiz se coloca numa posição de distanciamento, posto em casos há a narração de que o magistrado não tem nenhum contato com os casais, sendo as psicólogas e assistentes sociais, os olhos e as mãos dos juízes. O que se coloca como uma fronteira também esse distanciamento entre o Poder Judiciário e os casais.

3.5 QUEM SERÁ ADOTADO?

Houve o reconhecimento jurídico da adoção e da família homossexual, especialmente pelo Supremo Tribunal Federal, conforme estabelecido nos capítulos anteriores. Entretanto, apesar de não poder ser dito que é a posição oficial do Poder Judiciário, nem de todos os juízes, posto que a pesquisa não tem dados para tal afirmação, mas uma das falas de um dos juízes pesquisados nos chama a atenção, especialmente porque este magistrado é competente para analisar centenas de processos dos casais gays que pretendem adotar em uma região grande da Bahia, o que abrange diversas cidades baianas, nos revela quais seriam as crianças que em certos casos houve o direcionamento, inclusive em desrespeito com o cadastro nacional de adoção, que em capítulo pretérito colacionamos que não pode haver violação da ordem.

Inicialmente, o juiz coloca que a história demonstra que as formas dos casais puderem iniciar a adoção seria por meio do acolhimento de crianças portadoras de doenças graves, deficientes, que eram rejeitadas e direcionadas para a adoção para os casais gays:



E uma reflexão bastante interessante que se passou a ter no início era de dar a essas pessoas, e que eles também realmente se abriam à possibilidade de aceitar crianças que a maioria dos casais não aceitavam. Então, eram crianças portadoras de HIV, crianças com problemas físicos, crianças com a idade que já ultrapassava também o anseio da maioria dos casais, e assim, eles entraram nesse mundo da adoção inicialmente por essa via, de aceitar as crianças que ninguém queria. E como entre a criança ter uma família homoafetiva ou não ter família, era melhor que tivesse uma família dessa forma; era a ideia inicial.

Entretanto, o juiz pesquisado relata, em caso recente, que manteve essa postura, com a manutenção dessa postura de direcionar crianças com deficiências, com doenças graves, com problemas mentais e com AIDS para os casais homoafetivos, apesar de numa outra fala entender que tal direcionamento é considerado pelo(a) mesmo(a) como uma atitude preconceituosa, vejamos:



Já. A gente também segue os critérios diante da necessidade da criança, por exemplo, um caso prático...eu tive uma criança que nasceu (eu tive não...risos) ...a mãe biológica teve uma criança que nasceu... É.....nasceu com seis meses de gestação, não tinha nem completado seis. A criança nasceu com menos de 900 gramas, ficou 3 meses internada, e nós achamos que não iria sobreviver, e a criança sobreviveu. E aí nós precisávamos de pessoas habilitadas, para recém nascidos se tem muita gente, mas como era uma criança com todas essas questões, que pode vir a ter problemas de saúde, então que seria ideia pessoas que tivessem uma condição financeira melhor, que tivesse recursos financeiros para dar um suporte e atendimento que essa criança viesse a precisar. E aí nós conseguimos um casal que não foi daqui, que foi de fora, e que precisava ser urgente, porque essa criança recebeu alta e eu não queria mandar para abrigo, porque era prematura demais. Bom, e aí nós conseguimos um casal que veio no outro dia (no outro dia estavam aqui, foi de fora, vieram de avião e tal), e com uma condição muito boa, dois homens que vieram, e eles ficaram aqui 10 dias porque a médica recomendou, e eles ficaram os 10 dias, eles ficaram hospedados no hotel, e não quiseram nenhuma enfermeira...a mãe da criança tinha transtorno mental muito grave...ela era interdita, ela nem sabia que estava grávida. E, então assim era um histórico extremamente complicado. E tudo foi passado a eles, que era tão complicada a situação própria mãe, do contexto todo, que a assistente social ela nem falou, ela disse: "vou dar o relatório aqui, e vocês leiam". E eles leram. E disseram: "Está tudo bem...qualquer coisa que ele tenha a partir de agora é um problema nosso. Nós vamos fazer...porque ele é nosso filho". Então, assim, essa é uma postura de quem realmente adota...

E, nesse contexto, apesar juiz enfatizar que as convicções pessoais não teriam importância para o julgador, porém, nos relata que poderá haver um direcionamento da criança para o perfil do casal homoafetivo:



Eu acredito que nesse caso específico, de conceder ou não a adoção para o casal homoafetivo, sim e não. Sim porque, por exemplo, se você tem uma criança que é muito desejada...o perfil desejado para adoção, e você vai encaminhar ela para um casal, e você tem lá um casal homoafetivo, e você considerar..."ah...vou mandar para esse casal uma criança com problemas, uma criança que ninguém quer". Isso aí pode ser uma postura preconceituosa, o juiz pode até fazer isso, embora possa haver também contestação porque estariam burlando o cadastro, para

que você não siga rigorosamente o cadastro tem que haver uma justificativa, isso é uma questão.

Os casais homossexuais, por outro lado, segundo o juiz não apresentam tantas dificuldades em aceitar a adoção, em relação aos critérios das crianças escolhidas pelos casais heterossexuais, com maior abertura, inclusive, veja-se:



Entretanto, hoje em dia nós, enquanto operadores do direito aqui, e responsáveis pela adoção de crianças, nós vivemos essa experiência já há alguns anos, de fazer a adoção por casais homoafetivos, e que na realidade nós um vemos um diferencial a mais; na realidade são pessoas extremamente abertas, são pessoas que apresentam uma afetividade muito grande, que desejam muito um filho, e sabem que essa é a única possibilidade, portanto, não há tantos questionamentos como um casal de homens e mulheres faz, e eles são extremamente abertos à possibilidade de aceitarem a criança como ela é. Então não há tantas minúcias, tantos questionamentos em relação à idade, à cor, a problemas de saúde, porque, na realidade, querem ser pais, querem um lar, querem ter um filho; são extremamente presentes. Nós também vivenciamos já uma, pelo menos aqui em Comarca, já algumas adoções que fizemos, e a própria comunidade já aceita, de uma forma mais pacífica.

Uma maior abrangência de escolhas. Sem um determinismo sobre um ou outro critério fechado, mas sim uma visão mais aberta. Então quanto às crianças que os casais pretendem adotar verificamos uma diferenciação, no sentido de que o(a)juiz afirma que além dos casais gay terem maior aberturas para a adoção, pode existir um direcionamento para que os casais gay adotem crianças que tem maiores dificuldades de serem adotadas, tais como negros, maiores, doentes, portadores de doenças graves.

E que teria sido essa via de acesso dos casais homoafetivos, através da adoção das crianças mais rejeitadas, no qual seria melhor serem adotadas por casais gay família do que serem mantidas nos orfanatos crianças com maiores dificuldades da adoção. Então, indaga-se o porquê esse direcionamento? Seriam um formato de fronteiras entre as crianças a serem adotadas por casais gays e por casais heterossexuais. Seria uma recente roda dos enfeitados de fronteiras étnicas.

4 CONSIDERAÇÕES

Durante o trajeto da pesquisa algumas considerações foram postas e analisadas em razão das falas dos casais e dos magistrados que tramitaram os processos de adoção dos casais gays. São dados que chamam a atenção na produção acadêmica das Relações Étnicas e do Direito. É importante ressaltar que a pesquisa, por utilizar a História de Vida como metodologia e sendo de cunho qualitativo, não tem a pretensão de exaurir a temática e nem de trazer conclusões do Poder Judiciário baiano para os processos de adoção de crianças pelos casais gays em trâmite, uma vez que não foi pesquisado dados quantitativos para tecer tais afirmações. São tessituras que partiram de análise após campo.

Pelas falas e narrativas trazidas pelos magistrados e casais colaboradores, percebeu-se a existência de fronteiras étnicas que marcam diferenças entre os casais gays e os heterossexuais nos processos de adoção. É importante frisar que durante a pesquisa, surgiram dados novos, que surpreenderam a expectativa inicial dos pressupostos colocados para responder ao problema da pesquisa: quais seriam os reflexos jurídicos nas adoções de crianças por casais gays em razão dos marcadores étnicos?

No início da pesquisa, havia como pressuposto de que existiriam magistrados que negariam a possibilidade jurídica da adoção de crianças em razão da sexualidade dos casais pretendentes às adoções. Tal pressuposto também foi colocado em razão de que as leituras preliminares do Direito e da literatura sobre a adoção de crianças por casais gays estabeleciam que a adoção inicialmente era entendida por alguns magistrados como juridicamente impossível e era negada sob a alegação de que este procedimento poderia trazer prejuízos morais para as crianças. O mencionado pressuposto não foi comprovado na pesquisa em razão das narrativas trazidas pelos sujeitos analisados – casais gays e os magistrados entrevistados. A superação deste pressuposto ocorreu após o reconhecimento do Supremo Tribunal Federal que em 2015 que reconheceu o casal gay como família e lhe garantiu judicialmente a possibilidade da adoção.

Interessante elucidar que após o julgamento do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário - RE n.º 846.102 e Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 132, não seria pertinente o julgar individual do magistrado e independentemente da opinião e do entendimento pessoal do magistrado, há o reconhecimento da possibilidade jurídica da união homossexual como entidade familiar. E, por consequência, como corolário, a garantia do direito dos casais gays.

Então, diante da decisão do STF, os processos de adoção são possíveis, mas ainda permanecem fronteiras. Em face da decisão vinculante do Supremo Tribunal Federal, é indiferente a posição pessoal do magistrado, porque o reconhecimento da união de pessoas do mesmo sexo é considerado família pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, sem considerar se o magistrado concorda ou não. Então, há uma limitação da livre consciência e engessamento do magistrado, que é obrigado a reconhecer tal união como família e não poder negar a adoção em razão de possível negativa por causa da sexualidade dos casais pretendentes à adoção.

Entretanto, saliente-se, ainda que inexistente uma legislação que garanta a adoção de crianças pelos casais gays, então, a mencionada adoção é garantida em razão da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Desta maneira, existem dois projetos de Leis que tramitam no Congresso que podem ter repercussão e modificar ou manter a jurisprudência do Supremo Tribunal, que dependem da nova bancada eleita em 2018: há o Projeto de Lei 6583/2013⁷¹, que regulamenta o “Estatuto da Família”, inclusive aprovado pela Comissão Especial da Câmara Federal, no qual limita o conceito de família tão somente à união de homem e mulher, e, por conseguinte, exclui do conceito de família as uniões homoafetivas e que inviabilizaria a adoção de crianças por casais gays⁷².

E no sentido oposto, há a proposta de criação do Estatuto da Diversidade Sexual⁷³, Proposta de Iniciativa Popular, com o apoio Comissão de Diversidade Sexual da OAB Federal, e de diversas Comissões das OAB Estaduais, no qual se pretende que seja elaborado um Estatuto que garanta legal e constitucionalmente a afirmação da família formada por casais homossexuais, garantindo a adoção de crianças por casais gays, estabelecendo a proibição de discriminações nas relações trabalhistas, criminalizando a homofobia, garantindo licença natalidade e reconhecendo a união homoafetiva e a adoção de crianças por casais gays.

⁷¹ Projeto de Lei de Autoria do Deputado Federal Anderson Ferreira em trâmite na Câmara dos Deputados, em 2013, no qual estabelece um código para regulamentar as relações de família, com aprovação na Comissão Especial da Câmara dos Deputados e encaminhado para parecer da Comissão de Direitos Humanos e Minorias, Segurança Pública e Combate ao Crime Organizado e Educação, Comissão da Seguridade Social e Família, e Comissão de Constituição e Justiça e Cidadania. Acesso em 03/10/2018:

http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=47FC186CDB5C27E515DF6EEB0712A562.proposicoesWeb?codteor=1398893&filename=Avulso+-PL+6583/2013.

⁷² Art. 2º Para os fins desta Lei, define -se entidade familiar como o núcleo social formado a partir da união entre um homem e uma mulher, por meio de casamento ou união estável, ou ainda por comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

⁷³ Proposta Legislativa de n.º 134/2018 em trâmite no Congresso Nacional. Acesso em 02/10/2018: <https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/132701>. Este Projeto de Lei dispõe sobre o Estatuto da Diversidade Sexual e de Gênero e visa a promover a inclusão de todos, combater e criminalizar a discriminação e a intolerância por orientação sexual ou identidade de gênero, de modo a garantir a efetivação da igualdade de oportunidades, a defesa dos direitos individuais, coletivos e difusos das minorias sexuais e de gênero.

Desta maneira, hoje a possibilidade jurídica da adoção é garantida pela Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, mas existem dois projetos de Lei, que dependem de aprovação do novo Congresso eleito em 2018 para o deslinde da proibição ou permissão da adoção pelos casais gays. Tal situação é explanada pelos casais como uma preocupação do que poderá ser proibido em face do perfil do novo Congresso. Tal preocupação foi verificada em vários trechos nos quais os casais afirmam ter fobias da sociedade castradora e do acúmulo de preconceitos, agora representada em alguns segmentos mais radicais no Poder Legislativo, o que poderia ensejar um retrocesso nas conquistas dos casais e dos direitos LGBTI. Para tanto, Goicoeche (2011, p. 429) afirma que “discriminar significa no tratar a unos igual que a otros, pejudicándolos y dificultando su derecho a vivir em condiciones de equivalência”

Por outro lado, como pressuposto ainda foi preliminarmente contemplado de que existiriam marcadores étnicos nestes processos que proporcionariam fronteiras étnicas e o referencial axiológico de família reflete nas decisões judiciais de adoção de crianças por casais gays. De outra maneira, os casais gays não seriam tratados da mesma forma do que os casais heterossexuais nos trâmites processuais da adoção. E haveriam diferentes posições judiciais, morais e políticas que interfeririam nas decisões judiciais? Sob o prisma das relações étnicas foram observadas fronteiras a partir da análise dos dados trazidos nas falas dos casais gays e dos magistrados. Percebe-se que existem falas de juízes que compreendem que a união de casais gays não seriam considerados famílias, especialmente com fundamento religioso, no qual afirma-se que família seria tão somente a união entre homem e mulher, como modelo Bíblico de Adão e Eva. Desta feita, o marcador étnico religioso é o primeiro destacado a partir das falas dos magistrados, no sentido de que a religião é colocada como uma fronteira diferenciadora da valorização axiológica de família. Os casais demonstram fobias, medos dos preconceitos que a sociedade poderia cometer com a questão da adoção em razão deste marcador étnico religioso/cristão.

Na pesquisa foram constatados como segunda fronteira o estágio de convivência que estabeleceu diferença no trâmite dos processos de casais gays e dos casais heterossexuais. A média do estágio de convivência dos casais heterossexuais relatada seria de 01 (um) ano, a lei determina o prazo de 90 (noventa) dias⁷⁴, mas para os casais gays há o relato de que o estágio permaneceu pelo prazo de 04 (quatro) anos, no qual nesse período foi exigido obrigações que

⁷⁴ Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, observadas a idade da criança ou adolescente e as peculiaridades do caso. (Redação dada pela Lei nº 13.509, de 2017)

não estão na lei, tais como visitas periódicas na justiça, apresentação de boletins escolares, entrega dos cartões de vacinação, em verdadeiro controle e vigilância do Estado-Juiz, em total diferença com as adoções com os casais heterossexuais. Portanto, os casais gays permaneceram no estágio de convivência por um prazo excessivamente superior ao dos casais heterossexuais. Ressalte-se que essa diferenciação não foi percebida pelos casais gays, posto que afirmavam não terem sentido preconceitos no trâmite dos processos. O que revela um discurso oficial do Poder Judiciário de que inexistem qualquer barreira nos processos de adoção para os casais gays, mas ao analisar os dados revela que existe efetivamente diferenças que estabelecem fronteiras para na adoção dos pesquisados – casais gays.

A terceira fronteira que se revelou na pesquisa teria sido o questionamento da união estável e o casamento dos casais gays para possibilitar a adoção. Esta fronteira é percebida em dados obtidos nas falas dos casais, especialmente na constatação de que para efetivarem a adoção apenas um dos companheiros se habilitaram formalmente para a adoção, não obstante o outro companheiro ter participado informalmente de todas as etapas do procedimento da adoção, mas ao final a adoção foi concedida unilateralmente para um dos parceiros. Desta maneira, oficialmente, não se revelou uma adoção por um casal gay, mas sim uma adoção de um homem sozinho, independentemente de ser gay ou hetero. Tal fronteira é colocada como uma maneira do Poder Judiciário aceitar a adoção ora pesquisada, mas torna barreira ao reconhecimento efetivo da inscrição do nome de dois pais na certidão de nascimento.

Um quarta fronteira é posta em razão das narrativas trazidas pelos magistrados, nos quais os marcadores étnicos da sexualidade ditam diferenças na adoção realizada por casais gays e pelos casais heterossexuais no sentido de que existem falas dos magistrados de que para os casais gays havendo o direcionamento de crianças com doenças mentais graves, com HIV, crianças com histórico familiar de doenças psicológicas graves, como uma compensação pela permissão jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal.

Portanto, os magistrados pesquisados não podem negar a adoção para os casais gays, mas pela análise das falas ocorreram casos de entrega e direcionamentos das crianças com doenças graves para estes casais, inclusive com a violação da ordem do cadastro nacional de adoção, em nítido estabelecimento de fronteiras étnicas em relação aos casais heterossexuais. Seria um reflexo dessas fronteiras?

Na pesquisa, constatou-se que há a percepção de que os casais precisam provar que serão bons pais, não afetando negativamente as crianças, inclusive sendo submetidos a um prazo superior ao quanto é estabelecido para os casais heterossexuais. Uma nítida fronteira étnica, ao dificultar e realizar exigências que a lei não impõe, tais como permanecer mais

tempo se apresentando para exames psicológicos, levar o boletim da criança mesmo após a adoção, se apresentar ao juiz ou para outros profissionais técnicos, o que não é tão exigido para os casais homossexuais.

Todavia, há uma associação da adoção com as crianças abandonadas, o que pode ser vislumbrado como a contemporânea roda dos enjeitados, ao ensejar o direcionamento de algumas crianças portadoras de doenças graves para os casais gays, como maneira de estabelecer fronteiras étnicas e segregação dos pais gays, como se os abandonados, segregados, doentes no dizer de Foucault (2017, p. 77) “a sexualidade foi definida como sendo, por natureza, um domínio penetrável por processos patológicos, solicitando, portanto, intervenções terapêuticas ou de normalização”, devem adotar e cuidar de crianças abandonadas, doentes, rejeitadas, em nova formação das rodas dos enjeitados. Quanto aos casais, pelas falas, percebe-se uma maior abertura para receberem nos seus lares crianças com maiores dificuldades de serem adotadas, tais como crianças maiores, negras, portadoras de doenças graves, doenças mentais, portadoras de HIV, como tentativa de conquistarem o direito da adoção pelo direcionamento realizado na pesquisa, o que ensejou as fronteiras entre casais gays e heterossexuais, porém, realizada de maneira em que os casais não percebem.

Verificou-se, ainda, um receio relatado pelos próprios casais em relação ao preconceito acumulado, das crianças serem negras, portadoras de deficiências e ainda filho(a)s de casais homossexuais, em relação aos padrões heteronormativos impostos pela sociedade, pela religião e pela escola.

A pesquisa apontou barreiras e fronteiras, - social e econômica, o que demonstra uma ênfase dos casais e dos juízes em relação à capacidade financeira, como se fosse uma condição pré-estabelecida para ter uma boa formação familiar, não obstante haver oscilações de falas no sentido contrário.

Assim, não obstante, parecer que formalmente os juízes hoje, após reiterada jurisprudência na qual permite a adoção de crianças pelos casais homoafetivos, por meio de decisões dos Tribunais Superiores, o que inviabiliza a decisão de negar o direito à adoção pelo fato da opção sexual. Verifica-se uma diferenciação no processo de adoção, quanto uma maior preocupação dos juízes e dos casais em afirmar e comprovar, inclusive por meio de estudos, dos pareceres dos assistentes sociais e psicólogos, no sentido de que os casais gays não vão interferir na formação moral e sexual da criança, com o questionamento se seriam bons pais, em razão dos estigmas cristalizados pelos preconceitos homofóbicos, entendido por alguns magistrados de que esta adoção poderia modificar a formação moral da criança de maneira negativa.

Há uma evidente preocupação dos casais em demonstrarem uma formação familiar similar a dos casais heterossexuais para que possa ser permitido o direito à adoção, como consequência da influência da heteronormatividade também presente nas falas dos próprios casais gays.

Então, entende-se, uma importância para as relações étnicas no sentido de poder verificar que podem existir diferenças étnicas e formadoras de fronteiras entre os casais gay e heterossexuais, tanto no processo de habilitação, na dificuldade na inclusão do nome de ambos os pais, bem como no direcionamento e encaminhamento das crianças para os casais gays. No campo jurídico há também reflexos a serem visualizados, na medida em que elastecem os estudos sobre a adoção homossexual, especialmente no estudo dos processos de adoção, uma análise diferenciada do formalismo jurídico, revestida das fronteiras étnicas.

Registre-se que o direito das crianças com deficiências, após o Brasil ser signatário Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007⁷⁵, que foi recepcionada com o status constitucional de Emenda Constitucional, em razão do Artigo 5º § 3º da Constituição Federal⁷⁶ - por meio do Dec. 6.949/2009, de 25 de agosto de 2009. Tal garantia constitucional determina que os Estados signatários garantam o direito das crianças com deficiências de serem adotadas, acompanhadas, incentivadas e protegidas pelo Estado, conforme regra do Art. 2 da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo⁷⁷, no qual os Estados partes devem incentivar a adoção de crianças com deficiências.

Diante deste quadro social, reflexos jurídicos se mostraram presentes nas análises também apareceram a necessidade de aprimorar políticas institucionais e campanhas do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) para incentivar a conscientização e valorização da adoção de crianças especiais, o que seria uma contribuição desta pesquisa - mais adiante um olhar diferenciado para as crianças com doenças graves, com HIV, com doenças mentais. Tal preocupação se faz necessária, inclusive, diante dos dados do relatório⁷⁸ do próprio CNJ em que consta que existem 9.279 (Nove mil, duzentos e setenta e nove) crianças cadastradas no

⁷⁵ Acesso c.f. site oficial: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm

⁷⁶ Art. 5º § 3º CF. Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

⁷⁷ 2.Os Estados Partes assegurarão os direitos e responsabilidades das pessoas com deficiência, relativos à guarda, custódia, curatela e adoção de crianças ou instituições semelhantes, caso esses conceitos constem na legislação nacional. Em todos os casos, prevalecerá o superior interesse da criança. Os Estados Partes prestarão a devida assistência às pessoas com deficiência para que essas pessoas possam exercer suas responsabilidades na criação dos filhos.

⁷⁸ Acesso em outubro: <http://www.cnj.jus.br/cnanovo/pages/publico/index.jsf>

Cadastro Nacional de Adoção, sendo que crianças com doenças detectadas representa um universo de aproximadamente 12,64%. Salientando que pelos dados do próprio CNJ apenas 3.42% dos casais aceitariam adotar crianças com alguma doença, o que demonstra uma disparidade desproporcional. Portanto, a adoção de crianças especiais ou com doenças precisa ter uma política institucional do Poder Judiciário diferenciado. Para tanto, são essas as colocações e contribuições da presente pesquisa que não fecha suas páginas, pois em cada leitura, avança em suas arestas e nos convida a pensar.

REFERÊNCIAS

ALBERTI, Verena. **Manual de História Oral**. 3ª Edição. FGV: Editora FGV 2013.

_____. **Ouvir contar**: textos em história oral. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2004.

ALMEIDA, Janaik Pereira. **Família Homoafetiva**: os limites das relações humanas na sociedade capitalista. 2008.

AMIN, Andréia Rodrigues. **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos – 10ª Edição- São Paulo: Saraiva. 2017.

BARANOSKI, Maria Cristina Rauch. **A adoção em relações homoafetivas**. 2ª Ed. ver. ampl. Ponta Grossa: Editora EUPG, 2016.

BARTH, Fredrik. **O Guru, o iniciador e outras variações antropológicas**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 1998.

BOURDIEU, P. **A Ilusão Biográfica**. In: AMADO, M. D. M. F. E. J. **Usos e Abusos da História Oral**. 1ª. ed. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1998.

_____. **A dominação masculina**. Tradução Maria Helena Kuhner – 1º Edição. Rio de Janeiro, BestBolso, 2014.

_____. **A economia das trocas simbólicas**. Organização e seleção Sergio Miceli, 8ª Ed. São Paulo. Perspectiva, 2015. (Coleção estudos/ 20/ dirigida por J. Guinsburg).

_____. **Sobre o Estado**. Cursos no College de France. Tradução Rosa Freire d’Aguiar. 1ª ed. – São Paulo: Companhia das Letras, 2014.

BRAH, A. **Cartografias de la Diáspora**: Identidades en Cuestión. 2ª. ed. Madrid: Traficantes de Sueños, 2011.

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. Tradução Maria Helena Kuhner – 1º ed. – Rio de Janeiro: BestBolso, 2014.

_____. **A miséria do mundo**. Petrópolis: Vozes, 1997.

_____. **Conceitos fundamentais**. editado por Michael Grenfell. Tradução de Fabio Ribeiro. Petrópolis, RJ; Vozes, 2018.

_____. **Sobre o Estado**: Cursos no college de France (1989-92) Tradução Rosa Freire a’ Aguiar – 1ª ed. São Paulo: Companhia das Letras, 2014.

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero**: feminismo e subversão da identidade 2017.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

CARNEIRO DA CUNHA, Manuela. **Etnicidade: da cultura residual mas irreduzível**. In. *Cultura com aspas e outros ensaios*. São Paulo, Cosac Naify, 2009

CARVALHO, Dimas Messias de. **Adoção e guarda**. 2ª Ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2013.

COSTA, Livia Fialho. **Notas sobre formas contemporâneas de vida familiar e seus impactos na educação dos filhos**. in *Educação e contemporaneidade: pesquisas científicas e tecnológicas*. 2009.

CRUZ, Carlos Henrique Souza da. **Dois filhas, dois pais: história e desafios da primeira adoção homoafetiva brasileira**. Natal: Sapiens, 2013.

DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 4 ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

_____. **Filhos do afeto**. 2ª edição, ver. e atual – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

_____. **Homoafetividade e direitos LGBTI**. 7ª ed. ver., atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. Vol. 5, 23ª ed. rev., atual. e ampl. de acordo com a Reforma do CPC e com o Projeto de Lei nº 276/2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

FACHIN, Luiz Edson. **O outro ninho: mudança de paradigmas: do tradicional ao contemporâneo**. Revista Jurídica Del Rey. Belo Horizonte, 2010.

FARIAS, Mariana de Oliveira. **Adoção por homossexuais: a família homoparental sob o olhar da psicologia jurídica**. Curitiba: Juruá, 2012.

FOSTER, David W. **Consideraciones sobre el estudio de la heteronormatividad en la literatura latinoamericana**. Letras: literatura e autoritarismo, Santa Maria, n. 22, jan./jun. 2001.

FOUCAULT, Michel. **A ordem do discurso**. São Paulo: Loyola, 1996.

_____. **Microfísica do poder**. 4ª edição. Rio de Janeiro, Graal, 1984.

_____. **História da sexualidade: a vontade de saber**. Tradução M. Thereza Albuquerque e J. A. Guilhaon Albuquerque. 11. ed. Rio de Janeiro: Graal, 1988.

_____. **História da sexualidade: a vontade de saber**. Tradução M. Thereza Albuquerque e J. A. Guilhaon Albuquerque. 4. ed. Rio de Janeiro/ São Paulo: Ed. Paz&Terra, 2017.

GADAMER, Hans-Georg. **Hermenêutica em retrospectiva**. Tradução de Marco Antonio Casanova. 2. Ed. Petrópolis, RJ, Vozes, 2012.

_____. **Hermenêutica em retrospectiva**. Volume II, Tradução de Marco Antonio Casanova. 2. Ed. Petrópolis, RJ, Vozes, 2007.

_____. **Hermenêutica em retrospectiva**. Volume V, Tradução de Marco Antonio Casanova. 2. Ed. Petrópolis, RJ, Vozes, 2008.

GOICOECHE, Eugenia Ramírez. Etnicidad, identidade, interculturalidad. Teorias, conceptos y procesos de la relacionalidad grupal humana. Tomás Bretón – Madrid, 2011.

GRAU, Eros Roberto. **Por que tenho medo de juizes** (A interpretação/aplicação do direito e os princípios). Eros Roberto Grau. – 9ª ed. refundida do Ensino e discussão sobre a interpretação/aplicação do direito. – São Paulo: Malheiros, 2018.

GRONDIN, Jean. **Hermenêutica**. Tradução Marcus Marcionilo. São Paulo: Parábola editorial, 2012.

HALL, Stuart. **Quem precisa de Identidade?** In SILVA, Tomaz Tadeu da. Identidade e Diferença: a perspectiva dos Estudos Culturais. Petrópolis: Vozes, 2017.

HARAWAY, Donna. **Ciencia, cyborgs y mujeres**. La reinención de La naturaleza. Manuel Talens. Valencia: Madrid: Ediciones Catedra, 1995.

HEIDEGGER, Martin. **Ontologia: Hermenêutica da facticidade**. Tradução de Renato Kirchner. 2ª Ed. Petrópolis- RJ: Vozes, 2013.

LARRAURI, Maite. **La sexualidad según Michel Foucault**. Valencia. Tandem, 2000.

LIMONGI FRANÇA, Rubens. **Instituições de direito civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

LOURO, G. L. **Gênero sexualidade e educação: uma perspectiva pós-estruturalista**. 5. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 1995.

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

MEIHY, José Carlos Sebe B. **Guia prático de história oral: para empresas, universidades, comunidades, famílias**. São Paulo. Contexto, 2011.

MEIHY, J. C. S. B.; HOLANDA, F. **História Oral: Como fazer, como pensar**. 2ª. ed. São Paulo: Contexto, 2013.

MINAYO, Maria Cecília de Souza (org.). **Pesquisa social: teoria, método e criatividade**. 29. ed. Petrópolis, RJ: Vozes, 2010/2015

MOSCHETTA, Silvia Ozelame Rigo. **Homoparentalidade: direito à adoção reprodução humana assistida por casais homoafetivos**. 2ª edição. Curitiba, Juruá, 2011.

NEVES, Meire de Souza; SOARES, Ana Cristina Nassif Soares. **A precarização do trabalho no Brasil e os seus rebatimentos no cenário familiar: as marcas históricas da violência**, 2009.

OLIVEIRA, Helio Ferraz de. **Adoção-** Aspectos Jurídicos, práticos e efetivos. 2ª Edição. Leme-SP: Mundo Jurídico, 2017.

ORLANDI, E. P. **Análise de Discurso: princípios e procedimentos.** Campinas, SP: Pontes, 2001
PERROT, Michelle. **O nó e o ninho, in Reflexões para o futuro.** São Paulo: abril. 2012.

PAIANO, Daniela Braga. **A família Atual e as Espécies de Filiação.** Da possibilidade jurídica da multiparentalidade. 1º edição, Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.

PERES. A. P. B. **A adoção por gays: fronteiras da família na pós-modernidade.** Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

PERROT, Michelle (org). **História da vida Privada 4: da revolução francesa à primeira guerra.** São Paulo: Companhia das Letras, 1993.

PETRINI, J.C.; ALCÂNTARA, M.A.R. & MOREIRA, L.V.C. **Família na contemporaneidade: uma análise conceitual.** 2009.

POUTIGNAT, P.; STREIFF-FENART, J. **Teorias da Etnicidade seguido de Grupos Étnicos e suas Fronteiras de Fredrik Barth.** 2ª. ed. São Paulo: Unesp, 2011.

PORTANOVA, Rui. **Ações de filiação e paternidade socioafetiva: com notas sobre direito belga e Corte Europeia dos Direitos Humanos.** Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2016.

PRADO, D. **O que é família?.** São Paulo: Brasiliense, 1981. (Coleção Primeiros Passos, 50).

ROUDINESCO, Elisabeth, 2003, **A família em desordem/** Elisabeth Rodinesco; tradução Abdré Telles – Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 2003.

SAMARA, Eni de Mesquita. **A família brasileira.** São Paulo: Brasiliense. 1983.

_____. **O que mudou na família brasileira?** (da Colônia à atualidade), USP, vol. 13, n.º2, São Paulo, 2002

SARTI, Cynthia Andersen. **A família como ordem simbólica.** Psicologia, USP, 2004, 15(3) 11-28.

SCHREINER, Gabriela. **Por uma cultura da adoção para a criança?:** grupos, associações e iniciativas de apoio à adoção no Brasil. São Paulo: Consciência Social. 2004

SILVA JÚNIOR, Enézio de Deus. **A possibilidade jurídica de adoção por casais homossexuais.** 5ª edição. Curitiba: Juruá, 2011.

SILVA, Kelly da. FERRARI, Anderson. SOUZA, Marcos Lopes. **Tecer e entretecer a vida: sexualidades, gênero e diferenças na formação docente.** 1ª ed. Belo Horizonte: EdUEMG, 2017.

SILVA, Tomas Tadeu da. **Identidade e diferença: a perspectiva dos estudos culturais**. Stuart Hall, Kthryn Woodward. 15 ed. Petrópolis. RJ: Vozes, 2017.

STRECK, Lênio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 6ª Ed. ver. e atual. de acordo com as alterações hermenêutico-processuais dos códigos. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2017.

_____. **O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculantes?** 3ª edição. Ver. atual. de acordo com o novo CPC. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015.

SOUZA, Candice Vidal e; BOTELHO, Tarcísio Rodrigues. **Modelos nacionais e regionais de família no pensamento social brasileiro**. Rev. Estud. Fem. vol.9 no.2 Florianópolis 2001

TANIGUCHI, Massharu. **A Verdade da vida**, volume 7. Tradução Seicho-no-ie do Brasil, 21 edição, São Paulo, 2007.

TARTUCE, Flávio. **Direito civil, v. 5 : Direito de Família / Flávio Tartuce**. – 13. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2018.

UZIEL. A. P. **Família e gayidade: novas questões, velhos problemas**. Tese (Doutorado em Ciências Sociais). Unicamp, Campinas, 2002.

_____. **Homossexualidade e adoção**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

VECCHIATTI, Paulo Roberto Lotti. **Manual da homoafetividade: da possibilidade jurídica do casamento civil, da união estável e da adoção por casais homoafetivos**. 2ª Edição. ver. e atual. Rio de Janeiro. Forense. São Paulo. Método, 2012.

VENÂNCIO, Renato Pinto. **Mensagens do abandono**. Revista de História da Biblioteca Nacional. Rio de Janeiro, Ano 1, n.º 4, 2005

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil. Direito de família**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2003

WEBER, M. **Economia e Sociedade**. 4ª. ed. Brasília: Universidade de Brasília, v. I, 2009.

WOORWARD, Kathryn. **Por que investigamos nas identidades?** In SILVA, Tomaz Tadeu da. **Identidade e Diferença: a perspectiva dos Estudos Culturais**. Petrópolis: Vozes , 2017.

ZAMBONI, Márcio. **Marcadores sociais**. 2012. Disponível em: http://www.agenciapatriciagalvao.org.br/dossie/wpcontent/uploads/2017/03/ZAMBONI_MarcadoresSociais.pdf

ZEGER, Ivone. **Direito LGBTI: perguntas e resposta**. São Paulo: Mescla, 2016.

ANEXOS.



TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO

Você está sendo convidado(a) como voluntário(a) a participar da pesquisa “A IDENTIDADE ÉTNICA DOS JUÍZES E AS ADOÇÕES DE CRIANÇAS POR CASAIS HOMOAFETIVOS”.

Neste estudo pretendemos pesquisar qual é a identidade étnica do(a) Magistrado(a) que concede ou julga improcedente a adoção de crianças por casais homoafetivos. O motivo que nos leva a estudar esse assunto é pesquisar como é percebida pelos juízes a temática da adoção de casais homoafetivos. O motivo que nos leva a estudar esse assunto é devido aos novos arranjos familiares e a questão étnica da adoção de casais homoafetivos, com interferência e benefícios para o campo jurídico e da antropologia e etnicidade.

Para este estudo adotaremos o(s) seguinte(s) procedimento(s): entrevistas, a gravação de entrevistas e o acesso às sentenças publicadas sobre a temática.

Você não terá nenhum custo, nem receberá qualquer vantagem financeira. Você será esclarecido(a) em todas as formas que desejar e estará livre para participar ou recusar-se. Você poderá retirar o consentimento ou interromper a sua participação a qualquer momento. A sua participação é voluntária e a recusa em participar não causará qualquer punição ou modificação na forma em que é atendido(a) pelo pesquisador que irá tratar a sua identidade com padrões profissionais de sigilo. Você não será identificado em nenhuma publicação. Este estudo apresenta risco mínimo. Apesar disso, você tem assegurado o direito a compensação ou indenização no caso de quaisquer danos eventualmente produzidos pela pesquisa. Os benefícios deste estudo são para o campo jurídico com um maior aprofundamento nas questões da adoção, benefícios para o campo das relações étnicas, objeto do mestrado, no qual se tratam as relações étnicas dos sujeitos envolvidos e tramas da adoção de casais homoafetivos e benefício social ao estudar e entender melhor a temática para a população, especialmente homossexual.

Os resultados estarão à sua disposição quando finalizados. Seu nome ou o material que indique sua participação não será liberado sem a sua permissão. Os dados e instrumentos utilizados na pesquisa ficarão arquivados com o pesquisador responsável por um período de 5 anos, e após esse tempo serão destruídos. Este termo de consentimento encontra-se impresso em duas vias, sendo que uma cópia será arquivada pelo pesquisador responsável, e a outra será fornecida a você.



Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia – UESB

Autorizada pelo Decreto Estadual nº 7344 de 27.05.98

Comitê de Ética em Pesquisa – CEP / UESB

Eu, _____ fui informado(a) dos objetivos do presente estudo de maneira clara e detalhada e esclareci minhas dúvidas. Sei que a qualquer momento poderei solicitar novas informações, e posso modificar a decisão de participar se assim o desejar. Declaro que concordo em participar desse estudo. Recebi uma cópia deste termo de consentimento e me foi dada a oportunidade de ler e esclarecer as minhas dúvidas.

Jequié, ____ de _____ de 20__ .

Assinatura do(a) participante

Assinatura do(a) pesquisador(a)

Em caso de dúvidas com respeito aos aspectos éticos deste estudo, você poderá consultar:

PESQUISADOR(A) RESPONSÁVEL: PEDRO HENRIQUE LAGO PEIXOTO

ENDEREÇO: RUA ALMIRANTE BARROSO, SÃO JUDAS TADEU, COND. RESIDENCIAL RESERVA DAS MANGUEIRAS, EDF. MIRIM, APAT. 103, JEQUIÉ-BA

FONE: (73) 988770506 / E-MAIL: PEDROLPEIXOTO@HOTMAIL.COM

CEP/UESB- COMITÊ DE ÉTICA EM PESQUISA

RUA JOSÉ MOREIRA SOBRINHO, S/N - UESB

JEQUIÉ (BA) - CEP: 45206-190

FONE: (73) 3528-9727 / E-MAIL: cepuesb.jq@gmail.com