

Vistos etc.

E. M. S. requer nestes autos, a destituição do poder familiar de R.B.A. e R.A.S. em relação à (ao) filho(a) A.C.A.A, qualificados na inicial, bem como a adoção do(a) mesmo(a). Sob o fundamento de abandono do(a) menor pelo(a) requerido(a) e de que já é mãe adotiva do irmão biológico do(a) adotando(a), tendo a pretensão de reunir e criar juntos os irmãos. Junta documentos de fls. 08/14.

E fls. 39 comparece A.L.S.V, afirmando viver em união estável homo afetivo com a requerente, comprovando o alegado com fotocópia de escritura pública declaratória desta união e requerendo sua inclusão no pólo ativo, como adotante da criança e pedindo que a(o) mesma(o) a se chamar C.E.S.V. Pedido deferido.

Citados por edital os réus e revéis, lhes foi nomeado(a) curador(a) especial, que contestou o pedido, conforme o que consta em folhas 31. Realizado estudo do caso que conclui recomendando a adoção. O Ministério Público manifestou-se favoravelmente ao pedido em brilhante parecer.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente em julgamento o pedido de destituição do poder familiar. Em apenso, consta processo de abrigamento da criança, requerido pela mãe, sob o argumento de que não teria condições financeiras para cuidar da menor. Nos autos em apenso, em fls. 06/07, consta informe técnico de que os pais usam drogas e se agredem fisicamente na presença da criança, na ocasião que esta foi apresentada, estava com hábitos higiênicos prejudicados: suja, mal cuidada, cheirando mal e da mesma forma os pais. No decorrer temporal do processo não comparecem os réus, sequer para ter notícias do(a) filho(a). O irmão desta criança já foi adotado pela primeira requerente. Assim, reconheço o estado de abandono de A.C.A.A. Em decorrência, na forma do Art. 1.638 do Código Civil " Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que: II - deixar o filho em abandono, julgo procedente o pedido de destituição do poder familiar e decreto a perda do mesmo para os réus, em relação a este(a) filho(a). Determino que seja esta decisão averbada junto ao registro de nascimento da criança.

Quanto ao pedido sucessivo, de adoção passo a julgá-lo. Ante a prejudicialidade, devo enfrentar por primeiro a questão da adoção por

duas pessoas do mesmo sexo face ao disposto no Art. 1.622. do Código Civil: Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher, ou se viverem em união estável.

Ora se são dois(duas) os(as) requerentes: E.M.D. e A.L.S.V, não sendo marido e mulher resta compreender se vivem em união estável ou em qual outra relação.

O primeiro recurso de que lanço mão é o dicionário Da língua portuguesa o conhecido Aurélio do qual transcrevo: UNIÃO: [Do lat. unione.] Substantivo feminino. 1.Ato ou efeito de unir(-se); junção, ligação, adesão. 2.Junção de duas coisas ou pessoas. 3.Contato, justaposição. 4. Pacto, aliança, liga. 5. Reunião de forças, de vontades, etc.; coesão, unidade. ESTÁVEL: estável [Do lat. stabile.] Adjetivo de dois gêneros. 1. Que está bem assente; firme: arquibancada estável. 2. Fig. Que está bem consolidado; seguro, sólido: fortuna estável. 3. Que não varia; inalterável. 4. Que adquiriu estabilidade (3 e 4): Ora ao caso concreto UNIÃO ESTÁVEL é a junção, ligação, adesão, contato, justaposição, pacto aliança, liga, reunião de forças, de vontades, coesão, unidade, de duas pessoas. Em face do significado gramatical, vivem em união estável. Quanto ao seu significado jurídico fazemos a investigação.

O Código Civil estabelece em seu Art. 1.723: É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. Barreira para a pretensão posta pelas requerentes. Não são do mesmo sexo, não há se falar em união estável.

E.M.S. já é mãe adotiva de uma criança irmã biológica do(a) adotando(a): A.C.A.A. A.L.S.V. Conforme consta de fotocópia da escritura pública de fls. 54/55 é convivente com a requerente há mais de 08 (oito) anos, sendo esse relacionamento público e do conhecimento de todos e unidas por fortes laços de afetividade, trabalhando para a constituição de um patrimônio comum, para que dela possam usufruir no presente e no futuro e que possam igualmente proporcionar uma à outra benefícios assistenciais perante os órgãos de previdência social ou quaisquer outros, prestando recíproca assistência pessoal moral e material, como entidade familiar, assim entendida nos termos do Art. 5º. II, parágrafo único da Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006. Eles(as) reconhecem em união homo afetiva, invocando os preceitos constitucionais proclamados nos Arts. 1º, III, IV; e 5º da nossa Constituição.

Uma interpretação literal obstará a adoção face ao comando dos Artigos: 1.622 do Código Civil: "Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher, ou se viverem em união estável e 1.723: É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família. Não há lei específica.

E a ausência de lei específica sobre o tema não implica ausência de direito, pois existem mecanismos para suprir as lacunas legais, aplicando-se aos casos concretos a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito. O Juiz, em qualquer ação, deve se tornar uma criatura inventiva, pesquisadora,

ousada e expressiva, tornar-se convincente aos olhos de outras pessoas, esclarecendo e abrindo o caminho para a que seja feita a justiça, no reto cumprimento de seu dever de intérprete da lei, mesmo quando estão fechadas saídas, portas, ele deve abrir uma ou outra e fazer justiça.

Ao invento pesquisador, ousado e expressivo. Extraio de julgado do prestigiado Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul sobre o mesmo fato em julgamento: Com efeito, o tratamento analógico das uniões homossexuais como entidades familiares segue a evolução jurisprudencial iniciada em meados do sec. XIX no Direito francês, que culminou no reconhecimento da sociedade de fato nas formações familiares entre o homem e mulher não consagradas pelo casamento. À época, por igual, não havia, no ordenamento jurídico positivo brasileiro, nem no francês, nenhum dispositivo legal que permitisse afirmar que a união fática entre o homem e a mulher constituía família, daí porque o recurso à analogia, indo a jurisprudência inspirar-se em um instituto tipicamente obrigacional como a sociedade de fato. Houve resistências inicialmente? Certamente sim, como as há agora em relação às uniões entre pessoas do mesmo sexo. O fenômeno é rigorosamente o mesmo. Não se esta aqui a afirmar que tais relacionamentos constituem exatamente uma união estável. O que se sustenta é que, se é para tratar por analogia, muito mais se assemelha a uma união estável do que a uma sociedade de fato. Por quê? Porque a affectio que leva estas duas pessoas a conviverem juntas há mais de 08 (oito) anos, sendo esse relacionamento público e do conhecimento de todos e unidas por fortes laços de afetividade, trabalhando para a constituição de um patrimônio comum, para que dele possam usufruir no presente e no futuro e que possam igualmente proporcionar uma à outra benefícios assistenciais perante os órgãos de previdência social ou quaisquer outros, prestando recíproca assistência pessoal moral e material, como entidade familiar, assim entendida nos termos do Art. 5º. II, parágrafo único da Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006. Que reconhecem a união homo afetiva, invocando os preceitos constitucionais proclamados nos Arts. 1º, III, IV; e 5º da nossa Constituição (destaco em negrito as afirmações constantes de escritura pública nos autos em fls. 54/55 firmada entre as requerentes), ou seja, é muito mais affectio conjugalis do que affectio societatis. Eles(as) não estão ali para obter resultados econômicos da relação, mas sim, para trocarem afeto, e esta troca de afeto, com o partilhamento de uma vida em comum, é que forma uma entidade familiar. Pode-se dizer que não é união estável, mas é uma entidade familiar à qual devem ser atribuídos iguais direitos.

Estamos hoje, como muito bem ensina Luiz Edson Fachin, na perspectiva da família eudemonista, ou seja, aquela que se justifica exclusivamente pela busca da felicidade, da realização pessoal dos seus indivíduos. E esta realização pessoal pode dar-se dentro da heterossexualidade ou da homossexualidade (...). Parece inegável que o que leva estas pessoas a conviverem é o amor (...). Em contrário a esse entendimento costuma-se esgrimir, sobretudo com o argumento de que as entidades familiares estão elencadas na Constituição Federal, e que dentre elas não se alinha a união entre pessoas do mesmo sexo I(...). A proteção jurídica que era dispensada com exclusividade à "forma" familiar (pense-se no ato formal do casamento) foi substituída, em conseqüência pela tutela jurídica atualmente atribuída ao

"conteúdo" ou à substância: o que se deseja ressaltar é que a relação estará protegida não em decorrência de possuir esta ou aquela estrutura, mesmo se e quando prevista constitucionalmente, mas em virtude da função que desempenha - isto é, como espaço de troca de afetos, assistência moral e material, auxílio mútuo, companheirismo ou convivência entre pessoas humanas, quer sejam do mesmo sexo, quer sejam de sexos diferentes.

Se a família, através de adequada interpretação dos dispositivos constitucionais, passa a ser entendida principalmente como instrumento, não há como se recusar a tutela de outras formas de vínculos afetivos que embora não previstos expressamente pelo legislador constituinte, se encontram identificados com a mesma ratio, como os mesmos fundamentos e com a mesma função. Mais do que isto: a admissibilidade de outras formas de entidades familiares torna-se obrigatória quando se considera seja a proibição de qualquer outra forma de discriminação entre as pessoas, especialmente aquela decorrente de sua orientação sexual – a qual se configura como direito personalíssimo – seja razão maior de que o legislador constituinte se mostrou profundamente compromissado com a dignidade humana (Art. 1º II, CF) tutelando-a onde quer que sua personalidade melhor se desenvolva (...). O argumento de que para a entidade familiar denominada 'união estável' o legislador constitucional impôs o requisito da diversidade de sexo parece insuficiente para fazer concluir que vínculo semelhante se estabeleça, entre pessoas do mesmo sexo será capaz, a exemplo do que ocorre entre heterossexuais, de gerar uma entidade familiar, devendo ser tutelado de modo semelhante, garantindo-se-lhe direitos semelhantes e, portanto, também, os deveres correspondentes (...).

A partir do reconhecimento da existência de pessoas definitivamente homossexuais, ou homossexuais inatas, e de fato que tal orientação ou tendência não configura doença de qualquer espécie, – a ser, portanto, curada e destinada a desaparecer – mas uma manifestação particular do ser humano, e considerando, ainda, o valor jurídico do princípio fundamental da dignidade da pessoa, ao qual está definitivamente vinculado todo ordenamento jurídico, e da conseqüente vedação à discriminação em virtude da orientação sexual, parece que as relações entre pessoas do mesmo sexo devem merecer status semelhante às demais comunidades de afeto, podendo gerar vínculo de natureza familiar. Para tanto, dá-se como certo o fato de que a concepção sócio-jurídica de família mudou. E mudou seja do ponto de vista os seus objetivos, não mais exclusivamente de procriação, como outrora, seja do ponto de vista da proteção que lhe é atribuída. Atualmente, como se procurou demonstrar, a tutela jurídica não é mais concedida à instituição em si mesma, como portadora de um interesse superior ou supra-individual, mas à família como um grupo social, como o ambiente no qual seus membros possam, individualmente, melhor se desenvolver (CF, Art. 26, § 8º). Partindo então do pressuposto de que o tratamento a ser dado às uniões entre pessoas do mesmo sexo, que convivem de modo durável, sendo esta convivência pública, contínua e com o objetivo de constituir família, deve ser o mesmo que é atribuído em nosso ordenamento às uniões estáveis, resta concluir que é possível reconhecer em tese, a estas pessoas, o direito de adotar em conjunto (...).

É, portanto hora de abandonar de vez os preconceitos e atitudes hipócritas desprovidas de base científica, adotando-se uma postura de firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente é asseguradora aos direitos das crianças e dos adolescentes (Art. 227 da constituição Federal). Como ensina Rolim (...): "Temos no Brasil, cerca de 200 mil (que corrijo para 80.000 segunda a AMB Associação dos Magistrados Brasileiros) crianças institucionalizadas em abrigos e orfanatos. A esmagadora maioria delas permanecerá nesses espaços de mortificação e desamor até completarem 18 anos, porque estão fora da faixa de adoção provável. Tudo o que essas crianças esperam e sonham é o direito de terem uma família no interior das quais sejam amadas e respeitadas. Graças ao preconceito e a tudo aquilo que ele oferece de violência e intolerância, entretanto, essas crianças não poderão em regra ser adotadas por casais homossexuais. Alguém poderia me dizer por quê? Será possível que a estupidez histórica construída escrupulosamente por séculos de moral lusitana seja forte o para dizer: - ' Sim, é preferível que essas crianças não tenham qualquer família a serem adotadas por casais homossexuais? Ora, tenham a santa paciência. O que todas as crianças precisam é cuidado, carinho e amor. Aquelas que foram abandonadas, foram espancadas, negligenciadas e/ou abusadas sexualmente por suas famílias biológicas, por óbvio, aquelas que as maltrataram por surras e suplícios que ultrapassam a imaginação dos torturadores; aquelas que as deixaram sem terem o que comer ou o de beber, amarradas tantas vezes ao pé da cama; aquelas que as obrigaram a manter relações sexuais ou atos libidinosos, eram heterossexuais, não é mesmo? Dois neurônios seriam, então, suficientes para concluir que a orientação sexual dos pais não informa nada de relevante quando o assunto é cuidado e amor para com as crianças. Poderíamos acrescentar que aquela circunstância também não agrega nada de relevante, inclusive quanto à futura orientação sexual das próprias crianças, conforme consta de publicação do CFP (Conselho Federal de Psicologia) Adoção: um direito de todos e todas,mas isso já seria outro tema. Por hora, me parece o bastante apontar para o preconceito vigente contra as adoções por casais homossexuais com base numa pergunta: - que valor moral é que se faz cúmplice do abandono e do sofrimento de milhares de crianças? Encerro a citação. Acrescento que o direito não é dos adotantes, mas da criança e do adolescente de ter uma família substituta, seja qual for. Sabemos que infelizmente a preferência para adotar é de criança recém nascida branca e do sexo feminino.

Agora, pontualmente, aos fatos. E.M.S. e A.L.S.V. tem a companhia da criança A.C.A.A. desde 11/12/07 que nasceu em 17/08/06. O(A) adotando(a) é irmão(ã) biológico(a) do filho (adotivo) da requerente. No laudo de fls. 140 e 141 consta como conclusão: "ante ao exposto, temos que as requerentes dispõem de uma boa estrutura familiar, estabilidade econômica e recurso para continuarem oferecendo amor e segurança à criança, assim manifestamo-nos favorável ao deferimento do pedido, salvo melhor juízo". O Ministério Público em fls. 142/146 afirma que seria discriminatório o não atendimento ao pedido das requerentes, posição já adotada pela previdência em caso de auxílio por morte ao convivente sobrevivente, garantindo-a, acrescentando que, para o ônus da relação, já se posicionou o TSE impedindo candidatura de conviventes em relação homo afetiva, ao fundamento de que os vínculos constituem no

mesmo nível da união estável, do concubinato e do casamento. Concluo, portanto que a convivência das requerentes guarda similitude com a convivência estável e merece o mesmo tratamento, a mesma proteção jurídica. Os fatos que servem de fundamento para o pedido oferecem vantagens para o(a) adotando(a) e os motivos para o pleito, que são de darem uma família substituta à criança, são legítimos, traduzidas em uma família de onde receberá carinho, amor, educação e formação humana em todas as suas manifestações. Os requisitos legais objetivos estão cumpridos: a criança adotada conta quase 03 (três) anos de idade não carecendo de seu consentimento por ser menor de 12 (doze) anos, os adotantes são maiores de 21 (vinte e um) anos, não são ascendentes e nem irmãos da criança adotada, são, pelo menos, 16 (dezesesseis) anos mais velhos que a adotanda, e, dispensado o estágio de convivência, haja vista, já estar em companhia dos adotantes, por tempo, que indica a conveniência da constituição do vínculo, o requisito subjetivo de dar à criança amparo, proteção, uma família estão presumidos.

Isto posto, julgo procedente o pedido e defiro a adoção pleiteada, declarando A.C.A.A. filho(a) de: E.M.S. e de A.L.S.V., sem que se discrimine seja uma ou outra pai ou mãe, simplesmente filho(a) deles(as). Sentença a ser inscrita junto ao registro civil, incluso os nomes de seus ascendentes como avós, procedendo-se ao cancelamento do registro original. Nenhuma observação sobre a origem do ato poderá constar nas certidões do registro. Fica conferido ao(à) adotando(a) o nome C.E.S.V . P.R.I. Após o trânsito em julgado, expeça-se mandado, cumprido, arquivem-se os autos.

Goiânia, 9 de Junho de 2009.

Maurício Porfírio Rosa

Juiz da Infância e Juventude