

Vistos, etc.

\_\_\_\_\_, já qualificada, aforou AÇÃO DE ADOÇÃO em favor de \_\_\_\_\_, representada por sua genitora, \_\_\_\_\_, igualmente qualificada, aduzindo em apertada síntese:

Que a infante nasceu em 30 de agosto de 2009 e desde então se encontra sob a guarda materna, não possuindo o registro de filiação paterna.

Asseverou que mantém com a mãe biológica relacionamento homoafetivo desde 2008, acompanhando toda a gestação e prestando auxílio moral e financeiro para a genitora.

Mencionou que ama muito a criança, desde o seu nascimento, pretendendo adotá-la.

Requeru, ao final, a procedência do pedido, para que seja declarada a adoção da infante em favor da autora, com os demais consectários de estilo.

Juntou documentos.

Realizou-se Estudo Social no ambiente familiar e avaliação psicológica com as conviventes.

O Ministério Público manifestou-se pela improcedência do pedido de adoção.

É o breve relato.

DECIDO:

Trata-se de pedido de adoção, inserido numa relação homoafetiva, onde uma das companheiras pretende adotar a filha biológica da outra.

Frise-se que a mãe biológica, representante da criança, está de acordo com o pedido, consoante se infere através da procuração de fl. 09, conferida ao advogado da requerente.

Sem dúvida, o pleito é *sui generis* e demanda uma análise

mais profunda de todo o contexto atual vivenciado na sociedade.

Está claro nos autos que a autora convive em união estável com a genitora da criança a ser adotada, sendo essa convivência harmônica e pacífica, conforme detalhado estudo social acostado a fl. 24/29.

Salienta-se que a hipótese trata de união homoafetiva, matéria ainda muito controvertida nos Tribunais Pátrios.

Como sabido, o art. 226, § 3º, da Constituição Federal de 1988 dispõe, verbis: *“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”*.

Já a Lei n. 9.278/96 define a união estável como “a convivência duradoura, pública e contínua, de um homem e uma mulher, estabelecida com objetivo de constituição de família” (art. 1º), tendo o Código Civil de 2002 previsão semelhante (art. 1.723).

Analisando os dispositivos em comento, os mais conservadores diriam que o pedido em tela é improcedente, quiçá juridicamente impossível, vez que a legislação não trata especificamente da união estável entre pessoas do mesmo sexo.

Entretanto, é necessário que se interprete tais artigos de acordo com a evolução da sociedade, principalmente tendo em vista os direitos e garantias individuais das partes, lembrando-se que a Carta Magna veda qualquer forma de discriminação.

Assim, não se pode fechar os olhos para aquilo que acontece em nossa volta, sendo certo que a união homoafetiva é algo público e notório, sendo cada vez mais presente no meio social. Por isso, deve merecer a tutela jurídica, semelhante ao que ocorre com os casais heterossexuais.

Vejamos o que diz a jurisprudência:

*“Entender que os homossexuais estariam excluídos da ‘união estável’, vez que esta se verificaria somente entre um homem e uma mulher, significaria a exclusão do reconhecimento da convivência entre homossexuais em ótica evidentemente divorciada da realidade e em dissonância com os preceitos constitucionais”* (Ap. Cív. n. 2001.72.00.006119-0, SC, Relator: Luiz Carlos de Castro Lugon, j. 21.09.04).

Deste modo, penso que devemos sepultar “velhos direitos”, dotados de matriz preconceituosa, e reconhecer que um casal homossexual deve ter – e tem – os mesmos direitos que qualquer casal heterossexual, até mesmo em homenagem ao princípio da dignidade humana, que repudia qualquer forma de discriminação e preconceito.

Ademais, todo ser humano tem direito a autodeterminar-se como pessoa e sujeito de sua própria existência, sendo a orientação sexual um direito personalíssimo.

É cediço que a homossexualidade, ou seja, a atração sexual e afetiva entre duas pessoas do mesmo sexo, atravessa séculos da história da humanidade. Já foi considerada crime e doença, mas hoje felizmente esse estigma cultural de anormalidade está sendo debelado, abrindo-se larga aceitação na sociedade, com o crescimento dos valores de igualdade, liberdade e pluralidade social.

Dito isso, e aceitando a união estável advinda dos autos com todos os seus deveres e direitos decorrentes de qualquer convivência, é que penso que o direito à maternidade (ou paternidade) resta juridicamente possível.

Não me parece justo que se negue o direito à formação de uma família somente em razão da orientação sexual de seus integrantes, na medida em que – repita-se – o artigo 5<sup>o</sup>. da Constituição Federal veda a discriminação por conta do sexo, neste entendido todo o conceito da sexualidade.

No caso concreto, como já visto, a relação homoafetiva existe, e é exercida na sua plenitude.

A infante, por sua vez, convive harmoniosamente com duas “mães”, como bem relatou o estudo social. Há ajuda mútua, amor, compreensão e companheirismo, situações bem definidas e que nem sempre são encontradas em uniões heterossexuais.

Portanto, não há motivos para se negar o pedido de adoção em tela. O momento atual da sociedade clama por isso e exige posições de vanguarda.

Apenas a título ilustrativo, desmistificando eventual entendimento no sentido de que a orientação sexual dos pais/mães teria alguma influência sobre a orientação sexual dos filhos (adotivos ou não), Mariana de Oliveira Farias e Ana Cláudia Bortoluzzi Maia muito bem explicam, na obra “Adoção por Homossexuais” (Juruá, 2009, página 69): “Os estudiosos apontam que a orientação

*sexual da criança independe da orientação sexual dos pais. O importante para o seu desenvolvimento global saudável são os valores que lhes são passados sobre ambos os sexos. Se a orientação sexual dos pais influenciasse diretamente a dos filhos, nenhum homossexual poderia ter sido concebido e educado dentro de um modelo heterossexual de família. Hamad explicita que a orientação sexual dos filhos não pode ser determinada pelo simples fato de o pai/mãe ser homossexual, levando em consideração que muitos filhos demoram para descobrir a homossexualidade de seus pais/mães e nem por isso se tornaram homossexuais também”.*

Os Tribunais Pátrios vêm acenando com a possibilidade do pedido que ora se analisa, senão vejamos:

**"APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO. CASAL FORMADO POR DUAS PESSOAS DE MESMO SEXO. POSSIBILIDADE.** Reconhecida como entidade familiar, merecedora da proteção estatal, a união formada por pessoas do mesmo sexo, com características de duração, publicidade, continuidade e intenção de constituir família, decorrência inafastável é a possibilidade de que seus componentes possam adotar. **Os estudos especializados não apontam qualquer inconveniente em que crianças sejam adotadas por casais homossexuais, mais importando a qualidade do vínculo e do afeto que permeia o meio familiar em que serão inseridas e que as liga aos seus cuidadores.** É hora de abandonar de vez preconceitos e atitudes hipócritas desprovidas de base científica, **adotando-se uma postura de firme defesa da absoluta prioridade que constitucionalmente é assegurada aos direitos das crianças e dos adolescentes** (art. 227 da Constituição Federal). **Caso em que o laudo especializado comprova o saudável vínculo existente entre as crianças e as adotantes.** NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (SEGredo DE JUSTIÇA) (Apelação Cível N.º 70013801592, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 05/04/2006)"

E mais:

**"ADOÇÃO** - Pedido efetuado por pessoa solteira com a concordância da mãe natural - Possibilidade - Hipótese onde os **relatórios social e psicológico comprovam condições morais e materiais da requerente para assumir o mister, a despeito de ser homossexual** - Circunstância que, por si só, não impede a adoção que, no caso presente, constitui medida que atende aos superiores interesses da criança, que já se encontra sob os cuidados da adotante - Recurso não provido. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO - Apelação Cível n.

51.111-0 à€“ CÂMARA ESPECIAL - Relator: OETTERER GUEDES - 11.11.99 - V.U.)”

Em suma, deve-se ter a preocupação maior com a criança, assegurando seus direitos, e possibilitando que conviva a infante em uma família, independentemente da orientação sexual dos integrantes dessa.

Neste pensar:

**"Se em uma união entre duas pessoas, os parceiros, ainda que do mesmo sexo, tiverem um lar duradouro, onde cumpram com os deveres de fidelidade e assistência recíproca e convivam num ambiente digno e tranqüilo, não se pode negar uma real vantagem para o adotando."**(In:<http://www.advogado.adv.br/estudantesdireito/direitodecuritiba/melissademattosblum/adocaohomoafetiva.htm>)

Além do mais, houve coragem da autora em enfrentar os preconceitos da sociedade e provocar a Justiça para que se atualize, atitude que deve ser prestigiada.

Enfim, esta Juíza comunga do entendimento de que se a lei não proíbe, cabe ao julgador apurar a conveniência ou não do pleito, lembrando-se que a ausência de lei específica não induz à ausência de direito, pois suprem-se as lacunas legais aplicando-se aos casos concretos a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Assim, como todos os requisitos essenciais para o procedimento de adoção foram preenchidos, havendo reais vantagens para a criança, que já tem \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ como 'mães', sendo a convivência entre todos harmoniosa e nada prejudicial à menor, o deferimento é medida que se impõe.

ANTE O EXPOSTO:

JULGO PROCEDENTE o pedido, e DEFIRO a adoção de K. T. DE L. à J. T. P. B, devendo constar no registro da infante o nome da autora também como “mãe”, acrescentando-se o nome dos avós maternos (pais da requerente).

Intime-se o procurador para informar o nome dos genitores da autora, possibilitando a inclusão do nome dos avós maternos, além daqueles já registrados.

A adotanda passará a se chamar K. T. B. DE L.

Imutável, expeça-se mandado de averbação.

Sem custas.

P.R.I.

Araranguá, 25 de fevereiro de 2010.

Débora Driwin Rieger Zanini

Juíza de Direito