

ADOÇÃO POR PARES HOMOAFETIVOS E A CONSAGRAÇÃO LEGAL DA DIFERENÇA

Ana Velly

Em 27 de abril de 2010 a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) proferiu uma decisão inovadora para o direito de família.

Por unanimidade, os ministros negaram recurso do Ministério Público do Rio Grande do Sul e mantiveram a decisão que permitiu a adoção de duas crianças por um casal de mulheres.

Seguindo o voto do relator, ministro Luis Felipe Salomão, a Turma reafirmou um entendimento já consolidado pelo STJ: nos casos de adoção, “deve prevalecer sempre o melhor interesse da criança,” afirmou o Ministro.

O Direito é uma ciência jurídica em movimento, evidenciando assim, a evolução e modificação da sociedade. Assim dá-se o conhecimento dos fatos sociais pelo Direito e, conseqüentemente, sua regulamentação transformando-os em atos jurídicos sancionados.

O princípio da dignidade da pessoa humana é um dos fundamentos da República, como disposto no artigo 1º e inciso III da CF/88 que rege, também, pelo inciso II, o direito à cidadania. As garantias individuais da liberdade, privacidade, intimidade e vida são concedidas amplamente pela Constituição, provenientes do princípio da dignidade da pessoa humana. Não há referências quanto à orientação da afetividade sexual do indivíduo e muito menos correlação com qualquer restrição a direitos e garantias, ou desmedida quanto aos deveres e obrigações no que se refere à pessoa do homossexual. Dispõe o art. 5º caput, X, da CF/88, que “todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”, sendo “invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas”. Daí se insurge a proteção jurídica contra qualquer ato discriminatório ou preconceituoso de qualquer natureza [moral, política, religiosa, social] que venha atingir tanto a pessoa do heterossexual quanto do homossexual. Salientamos a pessoa humana, indiferente a sua orientação sexual.

Atualmente, a relação de afetividade entre homossexuais começa a receber, doutrinariamente, um novo sinônimo: homoafetividade. Este vocábulo está sendo introduzido pela desembargadora e jurista Maria Berenice Dias, a qual defende que o afeto é o fator mais relevante na atração que uma pessoa sente pelo mesmo sexo. Segundo ela, “Não se trata apenas de buscar palavras politicamente corretas, mas - sobretudo - posturas humanas e sociais, democráticas e libertárias corretas”.

Não se trata apenas de uma relação de cunho sexual: é, sobretudo, um vínculo criado pela afetividade, pelo carinho, pelo desejo de estar com o outro numa convivência harmônica, duradoura e marcada pelo amor.

A Constituição Federal prevê a igualdade e não discriminação das pessoas, por cor, raça, sexo, condição social, o exercício da sexualidade está no plano da intimidade, também protegida constitucionalmente. Dessa forma, a união homoafetiva, preenchendo os requisitos da união estável, também dá ao par homossexual o direito de exercer a paternidade ou a maternidade responsável.

Contudo, biologicamente impensável a possibilidade de duas pessoas do mesmo sexo gerarem um filho. Haveria, nessa situação a necessidade genética do sexo diverso. Assim sen-

do, como um par homoafetivo poderia realizar o desejo (e necessidade, em muitos casos) da maternidade ou da paternidade?

Para esse tipo de impedimento de ordem natural, o ordenamento jurídico pátrio, tem o instituto da adoção.

A adoção é uma ficção jurídica que cria o parentesco civil. É um ato jurídico bilateral que gera laços de paternidade e filiação entre pessoas para as quais tal relação inexistente naturalmente

A Justiça possui uma postura omissiva que felizmente vem sendo superada. Passou a atentar a tudo que vem sendo construído doutrinária e jurisprudencialmente na identificação dos vínculos de parentalidade. A filiação socioafetiva se sobrepõe sobre qualquer outro vínculo, quer biológico, quer legal. Negar a possibilidade do reconhecimento da filiação que tem por base a afetividade, quando os pais são do mesmo sexo é uma forma perversa de discriminação que só vem prejudicar quem apenas quer ter alguém para chamar de mãe, alguém para chamar de pai.

Se são dois pais ou duas mães, não importa. O que contará é o amor que irá receber e os laços afetivos que serão construídos entre a nova família que irá se formar.