



## POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO POR CASAIS HOMOAFETIVOS DIANTE DA ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL N.º 132/RJ<sup>1</sup>

Gabriel Fernandes de Quadros<sup>2</sup>  
Gabiella Yokoyama Hipólito<sup>3</sup>  
Vitória Garcia Pinto<sup>4</sup>

### RESUMO

Sendo clara a importância de tratar sobre a questão do reconhecimento da família construída por casais homoafetivos, a presente pesquisa abordou a possibilidade de adoção pelos mesmos. Para tanto, foi analisada a ADPF n.º 132/RJ que reconheceu os casais constituídos por pessoas do mesmo sexo como união estável, o que, até então, segundo a interpretação conferida à Constituição Federal de 1988, era apenas possível entre casais compostos por um homem e uma mulher. A pesquisa foi desenvolvida a fim de demonstrar a relevância da ação julgada pelo Supremo Tribunal Federal para a obtenção de mais este avanço para a comunidade LGBT brasileira. Para tanto, a pesquisa foi orientada pelos métodos documental e bibliográfico e foi dividida em dois capítulos que tratam, respectivamente, sobre o precedente da ADPF n.º 132/RJ e sobre a repercussão da decisão proferida no âmbito da adoção pelos casais homoafetivos. Como resultado, foi apresentada a maior segurança jurídica que a ADPF trouxe para os direitos, tanto do filho adotado, quanto para os do pai ou da mãe no caso de morte do cônjuge, assim como sua relevância para a posterior Resolução n.º 135 do Supremo Tribunal de Justiça que possibilitou a celebração de casamento por estes casais.

**Palavras-chave:** ADPF. Casais homoafetivos. Adoção.

### Introdução

Ao decorrer do tempo, o preconceito e a intolerância em relação aos homossexuais vêm diminuindo relativamente dentro de nossa sociedade. Aliado a isso, alguns avanços foram garantidos, como a possibilidade de casais homoafetivos formarem uma união estável legalmente. Entretanto, o reconhecimento da construção de família por esses indivíduos ainda

<sup>1</sup>Resumo expandido elaborado em 2017 para o evento científico do curso de Direito da Faculdade de Direito de Santa Maria (FADISMA) EntreMentes.

<sup>2</sup>Autor. Estudante do Curso de Direito da Instituição FADISMA. Endereço eletrônico: gabsfq@gmail.com.

<sup>3</sup>Coautora. Estudante do Curso de Direito da Instituição FADISMA. Endereço eletrônico: gabriella.hipolito@hotmail.com

<sup>4</sup>Coautora. Estudante do Curso de Direito da Instituição FADISMA. Endereço eletrônico: vitoria-garcia15@live.com



se depara, constantemente, com obstáculos, o que também se estende à possibilidade de adoção.

Tendo em vista a importância de tratar sobre este determinado assunto, a presente pesquisa focará no que diz respeito à adoção por casais homoafetivos. Para tal, analisará a importância da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 132/RJ, que possibilitou o reconhecimento de casais homoafetivos como entidade familiar, e que, por conseguinte, que estes mesmos casais realizassem a adoção. Além disso, demonstrará um breve comparativo de como casais homoafetivos construam suas famílias antes da ADPF n.º 132/RJ – bem como a insegurança que lhes era inserida pela incerteza de direitos – e como puderam construir suas famílias, mais tarde, após a ADPF n.º 132/RJ, que os proporcionou certa estabilidade.

Para a realização da pesquisa, serão utilizados os métodos documental e bibliográfico, uma vez que, como referencial teórico, serão consultados textos legislativos e decisões jurisprudenciais, bem como a doutrina especializada no assunto. Para tanto, a pesquisa é dividida em dois capítulos, sendo que o primeiro trata especificamente sobre as circunstâncias da ADPF n.º 132/RJ; e o segundo acerca da repercussão da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

## **1. Sobre o precedente da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 132/RJ**

Para uma boa compreensão deste resumo expandido, é importante que o conceito de ADPF esteja claro e definido, já que é um termo que aparecerá constantemente ao desenvolvimento deste trabalho. Segundo o site oficial do Supremo Tribunal Federal (2015), a ADPF (Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental) “é um tipo de ação, ajuizada exclusivamente no STF, que tem por objeto evitar ou reparar lesão a preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público”. Ou seja, sempre que o Poder Público infringe algum preceito fundamental, é cabível que uma ação seja ajuizada pelo STF para que não mais se desrespeite o preceito em questão.

Se após a ADPF n.º 132/RJ, a construção de família por casais homoafetivos é de difícil reconhecimento, antes da mesma, pela falta de qualquer previsão legal, era praticamente impossível. Conforme a nossa Constituição Federal (1988), tanto o casamento



quanto a união estável poderiam acontecer apenas entre um homem e uma mulher, o que tornava impossível a formação de uma entidade familiar composta por pessoas do mesmo sexo.

A impossibilidade de casais homoafetivos formarem uma entidade familiar acarretava em lesões a uma série de importantes direitos decorrentes desta, como pensão, herança, adoção, entre outros, tudo porque estes atributos faziam referência à família definida no ordenamento jurídico brasileiro, isto é, casal heterossexual<sup>5</sup>. Desta forma, tornou-se clara a necessidade de uma ação para reparar a lesão a preceito fundamental. Afinal, promover o bem de todos, sem qualquer forma de discriminação é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, consoante art. 3º, inc. IV da Carta Maior (BRASIL, 1988).

Nesse sentido, o objeto da ADPF n. 132/RJ pretendia garantir os direitos fundamentais aos casais homoafetivos com base na não discriminação. A partir de então, poderiam ser reconhecidos como entidade familiar e disporiam de todos os direitos e deveres que uma união entre um homem e uma mulher já possuíam. Segundo o que a própria peça pedia (2009), o Tribunal deveria declarar:

- a) Que é obrigatório o reconhecimento, no Brasil, da união entre pessoas do mesmo sexo, como entidade familiar, desde que atendidos os requisitos exigidos para a constituição da união estável entre homem e mulher; e b) que os mesmos direitos e deveres dos companheiros nas uniões estáveis estendem-se aos companheiros nas uniões entre pessoas do mesmo sexo.

Dessa forma, caso adotado o requerimento da peça, seria viável o reconhecimento da união estável entre casais compostos por pessoas do mesmo sexo, assim como todos os direitos que decorrem dela, dentre eles a adoção. A ADPF n. 132/RJ entrou em julgamento no dia 04 de maio de 2011.

## **2. Sobre a repercussão jurídica da ADPF n.º 132/RJ: direito de adoção por casais homoafetivos e reflexos no casamento**

O julgamento da ADPF n. 132/RJ representa um grande avanço na comunidade jurídica brasileira. Os Ministros do Supremo Tribunal Federal foram favoráveis ao reconhecimento da união estável homoafetiva, reconhecendo a união entre pessoas do mesmo

---

<sup>5</sup> Vide as disposições do Código Civil quanto a essas matérias.



sexo como entidade familiar (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2011). Questão interessante sobre o julgamento é o fato de que a decisão foi tomada por unanimidade, por tratar-se de um assunto que ainda é visto de forma delicada por parcela da população mais conservadora do Brasil.

O Ministro Ayres Britto (2011), relator da ação, argumentou que “o sexo das pessoas, salvo disposição contrária, não se presta para desigualação jurídica” e que qualquer discriminação à união estável homoafetiva colidiria com o inciso IV do artigo 3º da Constituição Federal de 1988<sup>6</sup>, que trata sobre a não discriminação como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, 2011).

[De todo modo, na prática, a adoção por casais homoafetivos já acontecia, mas era realizada por apenas um dos membros do casal. A Lei nº 12.010/09](#) estipula que qualquer maior de 18 anos pode adotar, independentemente do estado civil. Entretanto, seu artigo 42, §2º, determina que, para a adoção conjunta, os adotantes necessitam ser casados civilmente ou que mantenham união estável, o que, até então, seria impossível para um casal homoafetivo.

Maria Berenice ressalta:

O Estatuto da Criança e do Adolescente autoriza a adoção por uma única pessoa, não fazendo qualquer restrição quanto a sua orientação sexual. Portanto, não é difícil prever a hipótese de um homossexual que, ocultando sua preferência sexual, venha a pleitear e obter a adoção de uma criança, trazendo-a para conviver com quem mantém um vínculo afetivo estável. Nessa situação, quem é adotado por um só dos parceiros não pode desfrutar de qualquer direito com relação àquele que também reconhece como verdadeiramente seu pai ou sua mãe. Ocorrendo a separação do par ou a morte do que não é legalmente o genitor, nenhum benefício o filho poderá usufruir. Não pode pleitear qualquer direito, nem alimentos nem benefícios de cunho previdenciário ou sucessório. Sequer o direito de visita é regulamentado, mesmo que detenha a posse do estado de filho, tenha igual sentimento e desfrute da mesma condição frente a ambos. (DIAS, 2009, s/p).

Logo, as adoções efetuadas anteriormente à ADPF n.º 132/RJ por casais do mesmo sexo eram, no mínimo, inseguras. Sendo a adoção oficialmente exclusiva de um dos pais, diversos direitos eram abstidos da criança e do pai não adotante.

Após a reparação ao descumprimento de preceito fundamental implementada pelo resultado da ADPF n.º 132/RJ, foi corrigida a interpretação dada à palavra “família”, cujo entendimento afetava não somente o casal homoafetivo adotante, mas, principalmente, a

<sup>6</sup> Art. 3º, inc. IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (BRASIL, 1988)



criança adotada. Para Viviane Giradi, a adoção de crianças por casais homoafetivos concretiza não apenas um direito constitucional, mas dois. Nas palavras da autora:

A adoção de crianças ou adolescentes por homossexuais, uma vez observados os critérios instituídos pelo ECA, conforma em si a realização e concretização de dois direitos constitucionais, os quais são ainda assegurados como fundamentais para a plena realização da pessoa humana, pois em um dos polos assegura-se à criança o direito à convivência familiar (art. 227 da CF/1988), e no outro confere-se ao adotante o exercício do direito a paternidade responsável (art. 226, 7º, da CF/1988). E, estabelecida a relação paterno-filial, a criança e o adolescente obtêm acesso aos demais direitos fundamentais a eles consagrados. (GIRADI, 2008, p. 116-123).

Além disso, a ADPF n.º 132/RJ embasou a posterior Resolução n.º 135 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), a qual determinou restar vedada a recusa por parte das autoridades competentes de prover habilitação, celebração de casamento civil ou de conversão de união estável em casamento (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2013). Dessa forma, finalmente, após a implementação dos objetivos estipulados pela ADPF n.º 132/RJ, bem como com a conseqüente possibilidade de casamento emergida pela Resolução n.º 135 do STJ, os casais homoafetivos, em união estável ou casados civilmente que desejem adotar e constituir família não precisam se preocupar com mais obstáculos legais que possam afetar o casal, o filho e os seus direitos.

### **Considerações finais**

Até 2011, casais homoafetivos não tinham o direito de adotar em conjunto. Isso se dava porque, até então, apenas casais que formassem uma união estável comprovada, ou casamento, poderiam efetuar a adoção conjunta. E, para casais homoafetivos, isso era impossível, afinal, em nossa Constituição Federal de 1988, estava previsto que apenas homem e mulher poderiam os formar. Como previsto também em nossa Constituição Federal de 1988, que a não discriminação é um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, foi ajuizado uma Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) para que casais homoafetivos passassem a formar, também, uma entidade familiar.

A ADPF n. 132/RJ foi julgada pelo Supremo Tribunal Federal em maio de 2011, e, por unanimidade, foi acolhida, passando então a reconhecer casais compostos por pessoas do mesmo sexo como entidade familiar e garantindo a eles todos os direitos que advêm desta entidade social. Portanto, a adoção que anteriormente poderia ser efetuada por apenas um dos



membros do casal, agora poderá ser realizada por ambos, trazendo segurança e garantia de direitos que até então eram negligenciados.

Portanto, a ADPF n. 132/RJ foi uma crucial precursora dos direitos da comunidade LGBT. Afinal, reconhecer casais homoafetivos como união estável proporcionou uma série de direitos como casamento civil, pensão, herança, e entre outros, a adoção conjunta.

## Referências

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*. 1988. Senado Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm)>. Acesso em: 25 nov. 2017.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução nº 175, de 14 de maio de 2013*.

Disponível em:

<[http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/resolu%C3%A7%C3%A3o\\_n\\_175.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/imprensa/resolu%C3%A7%C3%A3o_n_175.pdf)>. Acesso em: 25 nov. 2017.

DIAS, Maria Berenice. *Adoção homoafetiva*. Disponível em:

<<http://www.investidura.com.br/biblioteca-juridica/artigos/110-direito-civil/2315>>. Acesso em: 25 nov. 2017.

GIRADI, Viviane. *Direito fundamental da criança e do adolescente à convivência familiar, o cuidado como valor jurídico e a adoção por homossexuais*. Revista do Advogado, São Paulo, n. 101, p. 116-123, dez. 2008.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Acórdão da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 132/RJ*. Relator: Min. Ayres Britto. Publicado no DJE em 14/10/2011.

Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=628633>>. Acesso em: 25 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. *Glossário Jurídico*. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/glossario/verVerbete.asp?letra=A&id=481>>. Acesso em: 25 nov. 2017.

\_\_\_\_\_. *Supremo reconhece união homoafetiva*. Disponível em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=178931>>. Acesso em: 25 nov. 2017.