



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE HABILITAÇÃO À ADOÇÃO CONJUNTA POR PESSOAS DO MESMO SEXO. ADOÇÃO HOMOPARENTAL. POSSIBILIDADE DE PEDIDO DE HABILITAÇÃO.

Embora a controvérsia na jurisprudência, havendo possibilidade de reconhecimento da união formada por duas pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, consoante precedentes desta Corte, igualmente é de se admitir a adoção homoparental, inexistindo vedação legal expressa à hipótese.

A adoção é um mecanismo de proteção aos direitos dos infantes, devendo prevalecer sobre o preconceito e a discriminação, sentimentos combatidos pela Constituição Federal, possibilitando, desse modo, que mais crianças encontrem uma família que lhes conceda afeto, abrigo e segurança.

Estudo social que revela a existência de relacionamento estável entre as habilitandas, bem como capacidade emocional e financeira, sendo favorável ao deferimento da habilitação para adoção conjunta, nos termos do § 2º do art. 42 do ECA, com a redação dada pela Lei 12.010/2009.

DERAM PROVIMENTO À APELAÇÃO.

APELAÇÃO CÍVEL

SÉTIMA CÂMARA CÍVEL

Nº 70031574833

COMARCA DE SANTA CRUZ DO
SUL
APELANTE

V.A.S.

APELANTE

..

C.E.N.B.

APELANTE

..

À.J.

APELADO

..

M.P.

INTERESSADO

..

ACÓRDÃO



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Magistrados integrantes da Sétima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, por maioria, em dar provimento à apelação.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. RICARDO RAUPP RUSCHEL (PRESIDENTE) E DR. JOSÉ CONRADO DE SOUZA JÚNIOR.**

Porto Alegre, 14 de outubro de 2009.

DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO,
Relator.

RELATÓRIO

DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO (RELATOR)

Trata-se de apelação interposta por Vanessa A. S. e Cláudia E. N. B. à sentença que, nos autos da habilitação à adoção, julgou improcedente o pedido de adoção conjunta, ressaltando a possibilidade de adoção unilateral por uma das partes.

Solicitada a habilitação por Vanessa A. da S. e Cláudia E. N. B., juntados os documentos pertinentes, foi realizado estudo social (fls. 20/22).

O Ministério Público, na origem, manifestou-se favoravelmente ao deferimento da habilitação para adoção (fl. 23).



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

Foi determinado às requerentes que indicassem em nome de qual delas seria realizado o cadastro para adoção, ante a impossibilidade de deferimento a ambas (fl. 24).

As requerentes manifestaram-se às fls. 29/33, requerendo o cadastro conjunto para adoção.

O Ministério Público opinou pelo deferimento do pedido de habilitação conjunta (fls. 39/41).

Sobreveio sentença indeferido o pleito de adoção conjunta, ressalvada a possibilidade de adoção unilateral por qualquer das requerentes (fl. 44).

Inconformadas, apelam as habilitandas (fls. 44/50) sustentando que mantém relacionamento equivalente à união estável, com estrutura familiar, preenchendo os requisitos necessários para habilitação conjunta à adoção. Pugnam pelo provimento da apelação.

O Ministério Público, neste grau, pelo eminente Procurador de Justiça, Dr. Renato Vinhas Velasques, emitiu parecer no sentido do desprovimento da apelação (fls. 59/66).

Registre-se, por fim, que foi cumprido o comando estabelecido pelos artigos 549, 551 e 552, todos do CPC.

É o relatório.

VOTOS

DES. ANDRÉ LUIZ PLANELLA VILLARINHO (RELATOR)

Cuida-se de apelação interposta por Vanessa A. S. e Cláudia E. N. B. à sentença que, nos autos da habilitação à adoção, julgou improcedente o pedido de adoção conjunta, ressalvando a possibilidade de adoção unilateral por uma das partes.



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

O Direito encontra sua origem nas relações humanas, nos fatos sociais e costumes que evoluem e se modificam com o passar do tempo. Daí a necessidade de o Direito adaptar-se aos fatos que a ele se impõem, passando a considerar a realidade social, e suas formas de manifestação, no que se inclui a recente construção pretoriana pela qual se tem reconhecido, como entidade familiar, a união homoafetiva, em que pese a divergência na jurisprudência, inclusive nesta Câmara.

A jurisprudência desta Corte tem conferido às uniões entre pessoas do mesmo sexo tratamento equivalente ao que a lei confere às uniões estáveis, quando preenchidos os requisitos pertinentes, do que são exemplo os seguintes julgados:

APELAÇÃO CÍVEL. UNIÃO HOMOSSEXUAL. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. SEPARAÇÃO DE FATO DO CONVIVENTE CASADO. PARTILHA DE BENS. ALIMENTOS. União homossexual: lacuna do Direito. O ordenamento jurídico brasileiro não disciplina expressamente a respeito da relação afetiva estável entre pessoas do mesmo sexo. Da mesma forma, a lei brasileira não proíbe a relação entre duas pessoas do mesmo sexo. Logo, está-se diante de lacuna do direito. Na colmatação da lacuna, cumpre recorrer à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito, em cumprimento ao art. 126 do CPC e art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil Na busca da melhor analogia, o instituto jurídico, não é a sociedade de fato. A melhor analogia, no caso, é a com a união estável. O par homossexual não se une por razões econômicas. Tanto nos companheiros heterossexuais como no par homossexual se encontra, como dado fundamental da união, uma relação que se funda no amor, sendo ambas relações de índole emotiva, sentimental e afetiva. Na aplicação dos princípios gerais do direito a uniões homossexuais se vê protegida, pelo primado da dignidade da pessoa humana e do direito de cada um exercer com plenitude aquilo que é próprio de sua condição. Somente dessa forma se cumprirá à risca, o comando constitucional da não discriminação por sexo. A análise dos



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

costumes não pode discrepar do projeto de uma sociedade que se pretende democrática, pluralista e que repudia a intolerância e o preconceito. Pouco importa se a relação é hétero ou homossexual. Importa que a troca ou o compartilhamento de afeto, de sentimento, de carinho e de ternura entre duas pessoas humanas são valores sociais positivos e merecem proteção jurídica. Reconhecimento de que a união de pessoas do mesmo sexo, geram as mesmas conseqüências previstas na união estável. Negar esse direito às pessoas por causa da condição e orientação homossexual é limitar em dignidade a pessoa que são. A união homossexual no caso concreto. Uma vez presentes os pressupostos constitutivos da união estável (art. 1.723 do CC) e demonstrada a separação de fato do convivente casado, de rigor o reconhecimento da união estável homossexual, em face dos princípios constitucionais vigentes, centrados na valorização do ser humano. Via de conseqüência, as repercussões jurídicas, verificadas na união homossexual, tal como a partilha dos bens, em face do princípio da isonomia, são as mesmas que decorrem da união heterossexual. DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO APELO. (SEGREDO DE JUSTIÇA) (Apelação Cível Nº 70021637145, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 13/12/2007)

AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL ENTRE PESSOAS DO MESMO SEXO. POSSIBILIDADE JURÍDICA. 1. Os princípios constitucionais da igualdade e da dignidade da pessoa humana, dentre outros, que retratam direitos e garantias fundamentais, se sobrepõem a quaisquer outras regras, inclusive à insculpida no artigo 226, §3º, da Constituição Federal, que exige a diversidade de sexos para o reconhecimento da união estável. 2. Restando devidamente comprovada a existência, por mais de quatro anos, de relação de afeto entre as partes, numa convivência more uxoria, pública e notória, com comunhão de vida e mútua assistência, deve ser mantida a sentença que reconheceu a união estável. **RECURSO IMPROVIDO.** (Apelação Cível Nº 70016660383, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Claudir Fidelis Faccenda, Julgado em 26/10/2006)



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

O reconhecimento de uniões homoafetivas como entidades familiares se ampara na ausência de norma específica sobre o tema, seja para regulamentar, seja para vedar tal estrutura familiar. A ausência de lei regulamentando a matéria, por evidente, não impossibilita o reconhecimento do direito, já que o fato social é incontroverso, sendo perfeitamente possível, na omissão da lei, a aplicação da analogia, dos costumes e dos princípios gerais de direito, de acordo com o disposto nos arts. 4º da LICC e 126 do CPC, do que tem se valido esta Corte.

Havendo, em tese, possibilidade de reconhecimento da união formada por duas pessoas do mesmo sexo como entidade familiar, é de se admitir, pelos mesmos princípios fundamentais, a adoção homoparental, hipótese que, igualmente, não encontra vedação legal expressa.

O art. 42 do ECA, em seu § 2ª, prevê que *“a adoção por ambos os cônjuges ou concubinos poderá ser formalizada, desde que um deles tenha completado vinte e um anos de idade, comprovada a estabilidade da família”*.

No mesmo sentido, o art. 1.622 do Código Civil:

Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher, ou viverem em união estável.

Como se vê, inexistente proibição legal para a hipótese de adoção por duas pessoas do mesmo sexo, embora seja necessária a estabilidade da relação havida entre os adotantes e a constituição familiar do núcleo.

O texto constitucional brasileiro revela como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil *a dignidade da pessoa humana* (art. 1º, III), e, como um dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil *promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor,*



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

idade e quaisquer outras formas de discriminação. Ainda, no art. 5º, garante aos cidadãos o direito à igualdade.

Portanto, a assunção pública da conduta homossexual não pode acarretar, para as requerentes, perante a família e a sociedade, qualquer tipo de discriminação, o que decorre do próprio *princípio da isonomia*.

No caso, em se tratando de habilitação para adoção, deve-se atentar, prioritariamente, para os interesses da criança que vier a ser adotada (art. 1.625 do CC), em detrimento do preconceito à situação pessoal vivenciada pelas habilitandas. Isso porque a adoção é um mecanismo de proteção aos direitos dos infantes, devendo prevalecer sobre a discriminação, sentimento combatido expressamente pela Lei Maior. Admitir a adoção homopareta implica em possibilitar que mais crianças encontrem uma família que lhes dê afeto e segurança, atendendo, assim, ao preceito contido no art. 227 da Constituição Federal¹.

Vale invocar, aqui, o conceito de família eudemonista, aquela que se justifica exclusivamente pela busca da felicidade, da realização pessoal dos seus indivíduos, desde que preservados princípios éticos e de respeito à lei. Em vista disso, deve prevalecer a felicidade da criança e dos adotantes, em detrimento dos padrões sociais predominantes na cultura brasileira.

Outrossim, eventual preconceito que possa advir à criança, pelo fato de possuir duas mães em seu registro de nascimento, será, com certeza, infinitamente menos nocivo do que as agruras que experimentaria,

¹ Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

caso viesse a crescer sem lar e sem família, na indiferença e isolamento de um abrigo para menores.

O conceito de pai e mãe se baseia nos princípios do amor, até mais do que no “gerar”, desimportando que tal função seja exercida por um homem e uma mulher, por dois homens, por duas mulheres, ou apenas por um indivíduo. Importa, isso sim, que as necessidades da criança estejam plenamente supridas, notadamente as afetivas, sendo possível, fática e juridicamente, que a adoção seja exercida conjuntamente por pessoas do mesmo sexo.

Sobre o tema, já se pronunciou esta Corte:

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 Nº 70013801592, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Luiz Felipe Brasil Santos, Julgado em 05/04/2006)



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

Por fim, não se pode olvidar do reflexo patrimonial que decorre da adoção conjunta, ou seja, a garantia dos direitos sucessórios do filho em relação a ambos os adotantes, o que não aconteceria no caso da adoção unilateral.

Por todos esses fundamentos, e firme no propósito de possibilitar a esta criança a criação dentro da estrutura familiar e de um lar, tenho como possível juridicamente a adoção conjunta por pessoas do mesmo sexo, motivo pelo qual passo ao exame dos elementos trazidos aos autos, a fim de verificar a presença dos requisitos para a habilitação à adoção.

As requerentes são maiores, capazes, juntam atestado de saúde física e mental (fls. 05 e 13), comprovantes de rendimentos (fls. 07/08 e 16/17), cópia da escritura pública de convenção de união estável (fl. 09), alvará de folha corrida (fl. 10 e 18), bem como comprovante de residência (fl. 15).

O estudo social realizado (fls. 20/22) dá conta de que as requerentes mantêm relação estável há cinco anos e possuem boa situação profissional e financeira, já que trabalham como técnicas de enfermagem em turnos alternados. Residem em imóvel próprio, adquirido na constância da união, em local adequado às necessidades de uma criança, possuindo, inclusive, estrutura de lazer e recreação. Ou seja, tudo indica se estar diante de um núcleo familiar regularmente constituído, aliás como concluiu a Assistente Social em estudo técnico realizado com as partes:

“Vanessa e Cláudia demonstram afetividade, maturidade e crítica em seu relacionamento, bem como das necessidades de um filho.

São pessoas responsáveis e organizadas, com bom potencial para servir de referência positiva a uma criança em desenvolvimento.



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

Diante do acima exposto, somos de parecer que sejam incluídas no cadastro de adotantes”.

Presentes a estabilidade familiar, a capacidade emocional e financeira para o exercício da maternidade, bem como inexistindo qualquer óbice à habilitação, tenho que as requerentes estão aptas à compor a lista de adotantes, garantida a possibilidade de adoção conjunta.

Isto posto, **dou provimento** à apelação.

DR. JOSÉ CONRADO DE SOUZA JÚNIOR (REVISOR)

Estou negando provimento ao apelo, tendo em vista que a Constituição Federal, no §3º do art. 222 e o art. 1.723 do Código Civil definem a união estável como sendo vínculo existente “entre” homem e mulher e não do homem ou da mulher entre si.

Portanto, trata-se de adoção de uma criança pretendida adotar conjuntamente por duas pessoas do mesmo sexo, sem vínculo jurídico familiar reconhecido, o que não encontra hipótese legal.

Assim, não reconheço possibilidade jurídica nesse pedido, razão pela qual estou negando provimento ao recurso.

DES. RICARDO RAUPP RUSCHEL (PRESIDENTE) - De acordo com o Relator.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



ALPV
Nº 70031574833
2009/CÍVEL

DES. RICARDO RAUPP RUSCHEL - Presidente - Apelação Cível nº
70031574833, Comarca de Santa Cruz do Sul: "POR MAIORIA, DERAM
PROVIMENTO À APELAÇÃO."

Julgador(a) de 1º Grau: BRENO BRASIL CUERVO