

ADOÇÃO DE CRIANÇAS POR CASAIS HOMOSSEXUAIS: Contestação e submissão da ordem familiar

ADOPTION OF CHILDREN BY HOMOSEXUAL HOMES: Contest and submission of the family order

Pedro Henrique Lago Peixoto

Programa de Pós-Graduação em Relações Étnicas e
Contemporaneidade (PPGREC)
pedrolpeixoto@hotmail.com

Maria de Fátima Araújo Di Gregório

Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB)
f_digregorio@hotmail.com

RESUMO: A questão do processo judicial de adoção de crianças por casais homossexuais perpassa por diversas questões sociais. O presente trabalho investigou em que medida os marcadores étnicos dos casais homossexuais interferem nas decisões judiciais para a adoção de crianças em Jequié, Ilhéus e Vitória da Conquista, no Estado da Bahia, tendo como colaboradores juízes que acompanharam os mencionados pedidos de adoção e os casais que pretenderam realizar a adoção de crianças. Com a análise de dados sociológicos dos grupos envolvidos, a pesquisa apresentou alguns marcadores étnicos que refletem fronteiras étnicas entre os casais homossexuais e heterossexuais, no sentido de que existem marcadores religiosos, o prazo de convivência dos casais gays superior ao dos casais heterossexuais, a adoção unilateral realizada por um dos parceiros do casal gay para afastar questionamentos quanto à homossexualidade do casal, pelos casais gays e o direcionamento de crianças com maiores dificuldades de serem adotadas, tais como crianças maiores, negras, portadoras de doenças graves, doenças mentais, portadoras de HIV, como tentativa de conquistarem o direito da adoção pelo direcionamento realizado na pesquisa, o que ensejou as fronteiras entre casais gays e heterossexuais.

Palavras-chave: Etnicidade; Família; Adoção; Casais gays; Criança.

ABSTRACT: The question of the judicial process of adoption of children by homosexual couples runs through several social issues. The present study investigated the extent to which the ethnic markers of gay couples interfere in the judicial decisions for the adoption of children in Jequié, Ilhéus and Vitória da Conquista, in the State of Bahia, having as collaborators judges who accompanied the mentioned adoption requests and the couples who wanted to realize the adoption of children. With the analysis of sociological data of the groups involved, the research presented some ethnic markers that reflect ethnic boundaries between homosexual and heterosexual couples, in the sense that there are religious markers, the cohabitation period of gay couples superior to that of heterosexual couples, the adoption unilateral act carried out by one of the partners of the gay couple to remove questions about the couple's homosexuality, gay couples and the targeting of children who are more difficult to adopt, such as older children, blacks, people with serious diseases, mental illnesses, HIV, as an attempt to conquer the right of adoption by the direction taken in the research, which led to the boundaries between gay and heterosexual couples.

Keywords: Ethnicity; Family; Adoption; Gay couples; Kid.

DOI: <https://doi.org/10.22481/odeere.v4i7.5148>

1 INTRODUÇÃO

Tendo em vista que as relações familiares sofreram significativas alterações ao longo dos anos, é importante que o Direito acompanhe essas modificações, na medida em que é através dele que essas novas relações irão ser tuteladas. E isso inclui as uniões homossexuais, que estão cada vez mais presentes na nossa sociedade.

Realizou-se entrevistas com os casais gays e com os magistrados que estão aptos pela organização judiciária nas Comarcas de Jequié-BA, Vitória da Conquista-BA e Ilhéus-BA na condução desses processos de adoção de crianças por casais gays. Percebe-se que na pesquisa de cunho qualitativo tem influência do aspecto pessoal, das subjetividades, aos quais o sujeito tem sido colocado em primeiro plano, não há a preocupação em dados quantitativos, mas sim há a análise das falas e das suas vivências, pelo cunho metodológico proposto nesta pesquisa. Buscou-se por meio da abordagem Hermenêutica, com técnica da História Oral, a metodologia da presente pesquisa, para questionar quais são os reflexos jurídicos da adoção de criança por casais gays em razão dos marcadores étnicos. Recorreu-se ao uso da História de Vida dos entrevistados para se chegar às análises dos marcadores étnicos que influenciam nas decisões judiciais de adoções, o que foi pensado durante o processo de pesquisa.

Tão importante quanto tutelar tais uniões, é permitir a essas pessoas a possibilidade de adotar, tendo em vista o princípio da dignidade da pessoa humana, da não discriminação e do maior interesse da criança. Apesar do preconceito e de inúmeros tabus, cabe a nós, operadores do Direito, a tarefa de abandonar conceitos pré-estabelecidos para que possamos fazer justiça e proteger aqueles que possuem condições de formar uma família, independente da sua orientação sexual, pois conforme ficará demonstrado nesse trabalho, o fator decisivo para a criação de uma criança, para o caráter de um indivíduo, é o afeto.

Destarte, a presente pesquisa investigou, sem exaurir a temática, posto ser um tema extremamente em ebulição, especialmente em razão da nova conjuntura na política nacional, com um endurecimento e contrários às democracias e contra os avanços LGBT, como e em que medida os marcadores étnicos e sociosexuais de casais homossexuais interferem, influenciam ou se apoiam nas decisões judiciais para a adoção de crianças no Estado da Bahia – Brasil, tendo como colaboradores juízes que acompanham os mencionados pedidos de adoção e os casais que realizaram a adoção de crianças e, que portanto, vivenciaram tais processos.

Para que se possa, primeiramente, entender a origem dessa forma de se relacionar, os princípios constitucionais, a evolução da família e a viabilidade da adoção por casais homossexuais, há de se pensar se o sistema jurídico brasileiro precisa regular a adoção homossexual, não

comparando essas uniões com as heterossexuais, mas, sim, através de um ordenamento próprio. Portanto, envolvem questionamentos e enfrentamentos das fronteiras étnicas que persistem apesar do fluxo de pessoas que as atravessam¹.

Ao indagar sobre a adoção de crianças por casais homossexuais tem-se, explicitamente ou implicitamente, fronteiras que marcam o lugar de cada sujeito na sociedade, especificamente, por envolver a sexualidade, a homossexualidade, os conceitos de família, os questionamentos sociais, religiosos, filosóficos e jurídicos quanto à questão.

Parte também da necessidade de se produzir estudos, no campo das Relações Étnicas, sobre tal problemática, a qual é permeada de categorias estigmatizadoras que afetam a todos na sociedade. A relação que se dá entre etnias, gênero e diversidade sexual forma uma ampla rede de discussões e debates importantíssimos para o campo jurídico, acadêmico e social. Isso porque há diferentes posições judiciais, morais e políticas que devem ser (re)pensadas com relação à adoção de crianças por casais homossexuais, especificamente neste campo investigado – o estado da Bahia. Ora, preza-se tanto pelo futuro do país, o cuidado e proteção integral com a criança e o adolescente, então necessita-se urgentemente da efetivação do que é dado e de leis que supram essa necessidade.

2 FAMÍLIAS RE-ESTRUTURADAS: PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E IGUALDADE

A adoção de crianças por casais homossexuais no Brasil apenas foi possível após burocrático e moroso processo judicial de reconhecimento jurisprudencial pelo Poder Judiciário brasileiro. Apenas em 2015, o Poder Judiciário, na sua Corte Máxima, Supremo Tribunal Federal (STF), pela primeira vez na história do mencionado Tribunal Constitucional, ao interpretar o artigo 226 da Constituição Federal, no Julgamento do Recurso Extraordinário - RE n.º 846.102, decidiu favoravelmente sobre o tema, ao permitir a adoção de crianças por casais homoafetivos.

Em 2011 no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 132, o Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu que a união homoafetiva é considerada família. No entanto, nestas oportunidades, o STF não se pronunciou quanto à (im)possibilidade de casais homossexuais adotarem crianças.

Tal polêmica não está finalizada, posto que tramita no Congresso Nacional o Projeto de Lei 6583/2013 que regulamenta o “Estatuto da Família”, inclusive aprovado pela Comissão Especial da Câmara Federal, aguardando votação no Senado Federal, no qual limita o conceito de família tão

¹ BARTH, Fredrik. **O Guru, o iniciador e outras variações antropológicas**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 1998.

somente a união de homem e mulher, e, por conseguinte, exclui do conceito de família as uniões homoafetivas, o que inviabilizaria a adoção de crianças por casais homossexuais.

Em contrapartida, há uma proposta de criação do Estatuto da Diversidade Sexual, de Iniciativa Popular, com o apoio da Comissão de Diversidade Sexual da OAB Federal, e de diversas Comissões das OAB Estaduais, no qual pretende-se a garantia legal e constitucional da afirmação da família homoafetiva, possibilitando a adoção de crianças por casais homossexuais, estabelecendo a proibição de discriminações nas relações trabalhistas, criminalizando a homofobia, garantindo licença natalidade e reconhecendo a união homoafetiva. Este feito altera a Constituição e dezenas de Leis infraconstitucionais para garantir e reconhecer os direitos das famílias homoafetivas, em âmbito do direito de família, direito previdenciário, sucessório, trabalhista e criminaliza dezenas de condutas de homofobia.

O mencionado Estatuto da Diversidade Sexual encontra-se na fase de coleta de assinaturas, eletronicamente, posto ser projeto de iniciativa popular. Diante da proposta do Estatuto da Diversidade Sexual, a OAB Federal encaminhou para o Congresso Nacional sete Propostas de alterações da Constituição Federal. Assim, ainda persiste a omissão na Legislação, quanto à possibilidade de adoção de crianças por casais homoafetivos. E, permanece o questionamento quanto aos conflitos étnicos referente às adoções de crianças por esses casais.

A partir da comunidade, politicamente falando, os arranjos familiares, posto à etnicidade, a sociedade, em razão de diversas transformações, reorganiza-se e recria-se a família. Sabendo-se que a sexualidade é um comutador que nenhum sistema moderno de poder pode dispensar². ou uma maneira de dominação, de exclusão. Portanto, a possibilidade de adoção de crianças por casais homossexuais não seria uma evolução e reconhecimento da família, com direitos e possibilidade de valorização das escolhas.

As fronteiras étnicas caracterizam-se pelos principais marcadores – gênero, sexualidade e família, delineada no sentido de que as várias e diversas “distinções étnicas não dependem de uma ausência de interação social e aceitação, mas são muito ao contrário, frequentemente as próprias fundações sobre as quais são levantados os sistemas sociais englobantes³.

A influência das mudanças das estruturas políticas, econômicas e sociais produziram reflexos nas relações jurídico-familiares. Com isso, tem-se a indagação em como se dão os processos de manutenção das fronteiras étnicas, sabendo-se que o pluralismo das relações familiares

² FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 4ª edição. Rio de Janeiro, Graal, 1984.

³ BARTH, Fredrik. **O Guru, o iniciador e outras variações antropológicas**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 1998.

ocasionou mudanças na própria estrutura da sociedade⁴.

Torna-se necessária a análise das decisões judiciais, proferidas pelo Poder Judiciário, quanto aos pedidos de adoção de crianças por pais homossexuais, a qual segue uma análise sociológica e jurídica na vertente da adoção de crianças por pais gays.

Há o questionamento judicial do conceito de família, previsto na Constituição Federal no artigo 226, CF/88, especificadamente no § 3º, na qual que “para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar⁵.”

Em outro sentir, há o reconhecimento jurisprudencial e sociológico da família homossexual, então, há que ser pesquisado e analisado o direito à igualdade, previsto no Artigo 5º da Constituição Federal, que, deságua na análise e nos conflitos étnicos de discriminação sexual. Há os questionamentos do direito à homoafetividade, na qual é corolário da proibição de discriminações injustas. Isso, por sua vez, está entrelaçado com a dignidade da pessoa humana, prevista no Artigo 1º, da Constituição Federal, e estampada também no Pacto de San José da Costa Rica, na Convenção Internacional dos Direitos Civis e Políticos e na Convenção Americana de Direitos Humanos.

Tem-se como inquietação a ideia que só pode ser por preconceito que a Constituição emprestou, de modo expresse, juridicidade somente às uniões estáveis entre um homem e uma mulher⁶. Então, há o conflito sociológico das formatações de conceito legal e sociológico de família, no qual deságua no campo etimológico das fronteiras e conflitos no próprio Poder Judiciário, em que é “convocado” a “resolver” os conflitos e solucionar a demanda imposta pelas relações sociais de gênero, família e sexualidade, na qual as famílias, formada por casais homossexuais, requerem e pleiteiam adotar uma criança. Num discurso, poderá surgir a ideia que uma das condições do intolerável é que, para a maioria, não é intolerável, mas normal⁷.

Tendo a presente pesquisa como colaboradores juízes que acompanharam os mencionados pedidos de adoção, casais que realizaram a adoção de crianças e vivenciaram tais processos, posto que só podem chegar à consciência, quer dizer, ao discurso explícito, ao preço de um trabalho que vise revelar as coisas enterradas nas pessoas que as vivem e que, ao mesmo tempo, não as conhecem e, num outro sentido, conhecem-nas melhor do que ninguém⁸.

⁴ DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 4 ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

⁵ BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

⁶ DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 4 ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

⁷ LARRAURI, Maite. **La sexualidad según Michel Foucault**. Valencia. Tandem, 2000.

⁸ BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. Tradução Maria Helena Kuhner – 1º ed. – Rio de Janeiro: BestBolso, 2014.

Assim, a dinâmica dos processos judiciais, o questionamento da (in)existência de fronteiras étnicas quanto às adoções de crianças por casais homossexuais no Estado da Bahia formam uma ampla gama de estudos, inéditos, onde o conhecimento científico produzido através da descrição da investigação dos resultados decorrentes dos processos judiciais de adoção de crianças por casais homossexuais servirá como aporte para outras pesquisas no campo das relações étnicas no Brasil.

3 OS EMBATES NA ADOÇÃO DE CRIANÇAS POR CASAIS HOMOSSEXUAIS

Investigar como os marcadores étnicos e sociossexuais de casais homossexuais interferem, influenciam ou se apoiam nas decisões judiciais para a adoção de crianças na Bahia requer que o estudo perpassa pelas “novas” formatações, arranjos e rearranjos do “conceito” de família, de família estendida, família socioafetiva, família parental, família homo afetiva etc.

Perrot explica que despontam novos modelos de família, mais igualitárias nas relações de sexo e idade, mais flexíveis em suas temporalidades e em seus componentes, menos sujeitas à regra e mais ao desejo⁹. Quanto aos novos conceitos de família, aponto-me em Maria Berenice Dias quanto à pluralidade dos novos arranjos familiares. É no direito das famílias onde mais se sente o reflexo dos princípios eleitos pela Constituição Federal, que consagrou como fundamentais valores sociais dominantes. Os princípios que regem o direito das famílias não podem distanciar-se da atual concepção da família dentro de sua feição desdobrada em múltiplas facetas¹⁰.

Vê-se que “a convivência com famílias recompostas, monoparentais, homoafetivas permite reconhecer que seu conceito se pluralizou. Daí a necessidade de flexionar igualmente o termo que identifica a família dos dias de hoje. É necessário ter uma visão pluralista da família, que abrigue os mais diversos arranjos familiares, devendo-se buscar o elemento que permite enlaçar no conceito de entidade familiar todos os relacionamentos que tem origem em um elo de afetividade¹¹.

Hoje, percebe-se que existem as “famílias invisíveis”, no sentido de que a legislação se tem mostrado incapaz de acompanhar a evolução, a velocidade e a complexidade dos mais diversos modelos de núcleos familiares que se apresentam como verdadeiras entidades familiares, embora o não reconhecimento legal¹². No gênero, como um dos marcadores sociais, também é tomado com

⁹ PERROT, Michelle (org). **História da vida Privada 4**: da revolução francesa à primeira guerra. São Paulo, Companhia das Letras, 1993.

¹⁰ DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 4 ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

¹¹ DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 4 ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

¹² DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 4 ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

grande influência nas decisões jurídicas para a adoção de crianças por casais homossexuais. Sabe-se que o conceito de gênero como culturalmente construído, distinto do de sexo, como naturalmente adquirido, formaram o par sobre o qual as teorias feministas inicialmente se basearam para defender perspectivas “desnaturalizadas” sob as quais se dava no senso comum, a associação do feminino com fragilidade ou submissão, e que até hoje servem para justificar preconceitos¹³.

Entrelaçada a essas questões, o processo de adoção ampara-se em requisitos simbólicos e sociais que demarcam ações e resultados. Vê-se que a adoção vem a ser o ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos legais, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha¹⁴.

Ora, necessita-se de ações concretas e que sigam requisitos justos e imparciais, pois a omissão legal acerca da adoção de crianças por pessoas do mesmo sexo perpassa por valores, crenças e identidades diferentes. Assim: nada, absolutamente nada, justifica a omissão. Para conceder a adoção conjunta, de modo pouco técnico, fala a lei em "casados civilmente" (ECA 42, § 2º). Ora, quem não é legalmente casado, casado não é. Também é confrontado o preceito constitucional ao ser exigida a comprovação documental da união estável (ECA 197-A, III). É instituto que não requer prova escrita. Trata-se de situação fática que se caracteriza pela convivência entre pessoas que têm o desejo de, entre si, constituir família. É o que basta. De qualquer modo, apesar da aparente limitação, tais dispositivos não vão impedir que casais homoafetivos continuem constituindo família com filhos por meio da adoção¹⁵.

Há de se pensar sobre a sexualidade como o conjunto de efeitos produzidos nos corpos, nos comportamentos, nas relações sociais, por um certo dispositivo pertencente a uma tecnologia política complexa. Quanto às instituições e os indivíduos, tem-se um conjunto decididamente heterogêneo que engloba discursos, instituições, organizações arquitetônicas, decisões regulamentares, leis, medidas administrativas, enunciados científicos, proposições filosóficas, morais, filantrópicas. Em suma, o dito e o não dito são os elementos do dispositivo. O dispositivo é a rede que se pode estabelecer entre estes elementos¹⁶.

Como ações judiciais necessárias e como necessidade de produção de conhecimento

¹³ BUTLER, Judith. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade** 2017.

¹⁴ DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. Vol. 5, 23ª ed. rev., atual. e ampl. de acordo com a Reforma do CPC e com o Projeto de Lei nº 276/2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

¹⁵ DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 4 ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

¹⁶ FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 4ª edição. Rio de Janeiro, Graal, 1984.

científico para a área do Direito, torna-se visível a necessidade de lutar para dar espaço aos estilos de vida homossexual, às escolhas de vida em que as relações sexuais com pessoas do mesmo sexo sejam importantes. Não basta tolerar dentro de um modo de vida mais geral a possibilidade de fazer amor com alguém do mesmo sexo, a título de componente ou de suplemento. O fato de fazer amor com alguém do mesmo sexo pode muito acarretar toda uma série de escolhas, toda uma série de outros valores e opções para os quais ainda não há possibilidades reais¹⁷.

Neste mesmo aspecto, a etnicidade, como um conjunto de atributos ou de traços tais como a língua, a religião, os costumes se aproxima da noção de cultura, ou à ascendência comum presumida dos membros, o que a torna próxima da noção de raça¹⁸. Torna-se uma categoria importantíssima para pensar como os marcadores étnicos e sociosexuais de casais homossexuais interferem, influenciam ou se apoiam nas decisões judiciais para a adoção de crianças na Bahia. As fronteiras étnicas, possivelmente ocasionam problemas nos processos judiciais de adoção, sabe-se que a etnicidade num primeiro nível, ela volta a sublinhar que a pertença étnica não pode ser determinada senão em relação a uma linha de demarcação entre os membros e os não membros. Para que a noção de grupo étnico tenha um sentido, é preciso que os atores possam se dar conta das fronteiras que marcam o sistema social ao qual acham que pertencem e para além dos quais eles identificam outros atores implicados em um outro sistema social. Melhor dizendo, as identidades étnicas só se mobilizam com referência a uma alteridade, e a etnicidade implica sempre a organização de agrupamentos dicotômicos Nós/Eles. Ela não pode ser concebida senão na fronteira dos 'nós', em contato ou confrontação, ou por contraste com 'eles'¹⁹.

Mediante essa premissa, a homossexualidade e nos novos contornos definidores da família socioafetivas/homoafetiva, entende-se que “o gênero não deve ser meramente concebido como a inscrição cultural de significado num sexo previamente dado” (BUTLER, 2010, p. 25), onde também se pode a sua conceituação constituída e naturalizada assume “um conceito desenvolvido para contestar a naturalização da diferença sexual em múltiplos terrenos de luta” (HARAWAY, 1995, p. 221).

Então, os conflitos que ensejam os processos de adoção de crianças por casais homossexuais requeremo estudo das fronteiras, no sentido de que em primeiro lugar torna-se claro que as fronteiras étnicas permanecem apesar do fluxo de pessoas que as atravessam. Em outras

¹⁷ FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 4ª edição. Rio de Janeiro, Graal, 1984.

¹⁸ POUTIGNAT, P.; STREIFF-FENART, J. **Teorias da Etnicidade seguido de Grupos Étnicos e suas Fronteiras de Fredrik Barth**. 2ª. ed. São Paulo: Unesp, 2011.

¹⁹ POUTIGNAT, P.; STREIFF-FENART, J. **Teorias da Etnicidade seguido de Grupos Étnicos e suas Fronteiras de Fredrik Barth**. 2ª. ed. São Paulo: Unesp, 2011.

palavras, as distinções entre categorias étnicas não dependem da ausência de mobilidade, contato e informação, mas implicam efetivamente processos de inclusão e de incorporação, através dos quais, apesar das mudanças de participação e pertencimento ao longo das histórias de vida individuais, estas distinções são mantidas²⁰

Nessa perspectiva, os conflitos étnicos, pelo aspecto das fronteiras étnicas, há de ser pesquisada entre o Poder Judiciário e os processos judiciais de adoção de crianças por casais homossexuais, o qual, por consequência, pode analisar e questionar se as diferenças, interferem, influenciam ou se apoiam umas nas outras, posto que as características a serem efetivamente levadas em conta não correspondem ao somatório das diferenças 'objetivas'; são apenas aquelas que os próprios atores consideram significativas. Elas tratam-se mais de fronteiras sociais do que territoriais, nos termos dos ensinamentos de Barth. Se um grupo mantém sua identidade quando seus membros interagem com outros, disso decorre a existência de critérios para determinação do pertencimento ou exclusão. Assim, a persistência de grupos étnicos em contato implica não apenas a existência de critérios e sinais de identificação, mas também uma estruturação das interações que permita a persistência de diferenças culturais²¹.

Durante o trajeto da pesquisa algumas considerações foram postas e analisadas em razão das falas dos casais e dos magistrados que tramitaram os processos de adoção dos casais gays. São dados que chamam a atenção na produção acadêmica das Relações Étnicas e do Direito. É importante ressaltar que a pesquisa, por utilizar a História de Vida, como metodologia, e sendo de cunho qualitativo, não tem a pretensão de exaurir a temática e nem de trazer conclusões do Poder Judiciário baiano para os processos de adoção de crianças pelos casais gays em trâmite, uma vez que não foi pesquisado dados quantitativos para tecer tais afirmações.

Entretanto, pelas falas e narrativas trazidas pelos magistrados e casais colaboradores percebeu-se que há fronteiras étnicas que marcam diferenças entre os casais gays e os heterossexuais nos processos de adoção. É importante frisar que durante a pesquisa, surgiram dados novos, que surpreenderam a expectativa inicial dos pressupostos colocados para responder ao problema da pesquisa: quais seriam os reflexos jurídicos nas adoções de crianças por casais gays em razão dos marcadores étnicos?

No início da pesquisa, havia como pressuposto de que existiriam magistrados que negariam a possibilidade jurídica da adoção de crianças em razão da sexualidade dos casais pretendentes às adoções. Tal pressuposto também foi colocado em razão de que as leituras preliminares do Direito

²⁰ BARTH, Fredrik. **O Guru, o iniciador e outras variações antropológicas**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 1998

²¹ BARTH, Fredrik. **O Guru, o iniciador e outras variações antropológicas**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 1998.

e da literatura sobre a adoção de crianças por casais gays estabeleciam que a adoção inicialmente era entendida por alguns magistrados como juridicamente impossível e era negada sob a alegação de que este procedimento poderia trazer prejuízos morais para as crianças. O mencionado pressuposto não foi comprovado na pesquisa em razão das narrativas trazidas pelos sujeitos analisados – casais gays e os magistrados entrevistados. A superação deste pressuposto ocorreu após o reconhecimento do Supremo Tribunal Federal que em 2015 reconheceu o casal gay como família e lhe garantiu judicialmente a possibilidade da adoção. Após o julgamento do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário - RE n.º 846.102 e Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n.º 132, não seria pertinente o julgar individual do magistrado e independentemente da opinião e do entendimento pessoal do magistrado, há o reconhecimento da possibilidade jurídica da união homossexual como entidade familiar e, por consequência, como corolário, a garantia do direito dos casais gays. Então, diante da decisão do STF, os processos de adoção são possíveis, mas ainda permanecem fronteiras. Em face da decisão vinculante do Supremo Tribunal Federal, é indiferente a posição pessoal do magistrado, porque o reconhecimento da união de pessoas do mesmo sexo é considerado família pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, sem considerar se o magistrado concorda ou não. Então, há uma limitação da livre consciência e engessamento do magistrado, que é obrigado a reconhecer tal união como família e não poder negar a adoção em razão de possível negativa por causa da sexualidade dos casais pretendentes à adoção.

Desta maneira, hoje a possibilidade jurídica da adoção é garantida pela Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, mas existem dois projetos de Lei, que dependem de aprovação do novo Congresso eleito em 2018 para o deslinde da proibição ou permissão da adoção pelos casais gays. Tal situação é explanada pelos casais entrevistados como uma preocupação do que poderá ser proibido em face do perfil do novo Congresso. Tal preocupação foi verificada em vários trechos nos quais os casais afirmam ter fobias da sociedade castradora e do acúmulo de preconceitos, agora representada em alguns segmentos mais radicais no Poder Legislativo, o que poderia ensejar um retrocesso nas conquistas dos casais e dos direitos LGBTI. Para tanto, Goicoeche (2011, p. 429) afirma que “discriminar significa no tratar a unos igual que a otros, perjudicándolos y dificultando su derecho a vivir em condiciones de equivalência”

Por outro lado, percebeu-se que existiam marcadores étnicos nestes processos que proporcionariam fronteiras étnicas e o referencial axiológico de família reflete nas decisões judiciais de adoção de crianças por casais gays. De outra maneira, os casais gays não seriam tratados da mesma forma do que os casais heterossexuais nos trâmites processuais da adoção. E haveriam

diferentes posições judiciais, morais e políticas que interfeririam nas decisões judiciais? Sob o prisma das relações étnicas foram observadas fronteiras a partir da análise dos dados trazidos nas falas dos casais gays e dos magistrados. Percebe-se que existem falas de juízes que não compreendem a união de casais gays como famílias, especialmente com fundamento religioso, no qual afirma-se que família seria tão somente a união entre homem e mulher, como modelo Bíblico de Adão e Eva. Desta feita, o marcador étnico religioso é o primeiro destacado a partir das falas dos magistrados, no sentido de que a religião é colocada como uma fronteira diferenciadora da valorização axiológica de família. Os casais demonstram fobias, medos dos preconceitos que a sociedade pode cometer com a questão da adoção em razão deste marcador étnico religioso/cristão.

Na pesquisa foram constatados como segunda fronteira o estágio de convivência que estabeleceu diferença no trâmite dos processos de casais gays e dos casais heterossexuais. A média do estágio de convivência dos casais heterossexuais relatada seria de 01 (um) ano. A lei determina o prazo de 90 (noventa) dias²², mas para os casais gays há o relato de que o estágio permaneceu pelo prazo de 04 (quatro) anos, no qual nesse período foi exigido obrigações que não estão na lei, tais como visitas periódicas na justiça, apresentação de boletins escolares, entrega dos cartões de vacinação, em verdadeiro controle e vigilância do Estado-Juiz, em total diferença com as adoções com os casais heterossexuais. Portanto, os casais gays permaneceram no estágio de convivência por um prazo excessivamente superior ao dos casais heterossexuais. Ressalte-se que essa diferenciação não foi percebida pelos casais gays, posto que afirmavam não terem sentido preconceitos no trâmite dos processos. Há um discurso oficial do Poder Judiciário de que inexistente qualquer barreira nos processos de adoção para os casais gays, mas ao analisar as informações nota-se a existência de diferenças que estabelecem fronteiras para na adoção dos pesquisados – casais gays.

A terceira fronteira que se revelou na pesquisa teria sido o questionamento da união estável e o casamento dos casais gays para possibilitar a adoção. Esta fronteira é percebida em dados obtidos nas falas dos casais, especialmente na constatação de que para efetivarem a adoção apenas um dos companheiros se habilitaram formalmente para a adoção, não obstante o outro companheiro ter participado informalmente de todas as etapas do procedimento da adoção, mas ao final a adoção foi concedida unilateralmente para um dos parceiros. Desta maneira, oficialmente, não se revelou uma adoção por um casal gay, mas sim uma adoção de um homem sozinho,

²² Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, observadas a idade da criança ou adolescente e as peculiaridades do caso. (Redação dada pela Lei nº 13.509, de 2017)

independentemente de ser gay ou hetero. Tal fronteira é colocada como uma maneira do Poder Judiciário aceitar a adoção ora pesquisada, mas torna barreira ao reconhecimento efetivo da inscrição do nome de dois pais na certidão de nascimento.

Um quarta fronteira é posta em razão das narrativas trazidas pelos magistrados, nos quais os marcadores étnicos da sexualidade ditam diferenças na adoção realizada por casais gays e pelos casais heterossexuais no sentido de que existem falas dos magistrados de que para os casais gays houve o direcionamento de crianças com doenças mentais graves, com HIV, crianças com histórico familiar de doenças psicológicas graves, como uma compensação pela permissão jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal. Portanto, os magistrados pesquisados não podem negar a adoção para os casais gays, mas pela análise das falas ocorreram casos de entrega e direcionamentos das crianças com doenças graves para estes casais, inclusive com a violação da ordem do cadastro nacional de adoção, em nítido estabelecimento de fronteiras étnicas em relação aos casais heterossexuais. Seria um reflexo dessas fronteiras?

Na pesquisa, há a percepção de que os casais precisam provar que serão bons pais, não afetarão negativamente as crianças, inclusive sendo submetidos a um prazo superior ao quanto é estabelecido para os casais heterossexuais. Uma nítida fronteira étnica, ao dificultar e realizar exigências que a lei não impõe, tais como permanecer mais tempo se apresentando para exames psicológicos, levar o boletim da criança mesmo após a adoção, se apresentar ao juiz ou para outros profissionais técnicos, o que não é tão exigido para os casais homossexuais. Todavia, há uma associação da adoção com as crianças abandonadas, o que pode ser vislumbrado como a contemporânea roda dos enjeitados, ao ensejar o direcionamento de algumas crianças portadoras de doenças graves para os casais gays, como maneira de estabelecer fronteiras étnicas e segregação dos pais gays, como se os abandonados, segregados, doentes no dizer de Foucault (2017, p. 77) “a sexualidade foi definida como sendo, por natureza, um domínio penetrável por processos patológicos, solicitando, portanto, intervenções terapêuticas ou de normalização”, devem adotar e cuidar de crianças abandonadas, doentes, rejeitadas, em nova formação das rodas dos enjeitados. Quanto aos casais, pelas falas, percebe-se uma maior abertura para receberem nos seus lares crianças com maiores dificuldades de serem adotadas, tais como crianças maiores, negras, portadoras de doenças graves, doenças mentais, portadoras de HIV, como tentativa de conquistarem o direito da adoção pelo direcionamento realizado na pesquisa, o que ensejou as fronteiras entre casais gays e heterossexuais, porém, realizada de maneira em que os casais não percebem.

Verificou-se, ainda, um receio relatado pelos próprios casais em relação ao preconceito

acumulado, das crianças serem negras, portadoras de deficiências e ainda filho(a)s de casais homossexuais, em relação aos padrões heteronormativos impostos pela sociedade, pela religião e pela escola. A pesquisa apontou barreiras e fronteiras social e econômicas, o que demonstra uma ênfase dos casais e dos juízes em relação à capacidade econômica, como se fosse uma condição pré-estabelecida para ter uma boa formação familiar, não obstante haver oscilações de falas no sentido contrário. Verifica-se uma diferenciação no processo de adoção, quanto uma maior preocupação dos juízes e dos casais em afirmar e comprovar, inclusive por meio de estudos, dos pareceres dos assistentes sociais e psicólogos, no sentido de que os casais gays não vão interferir na formação moral e sexual da criança, com o questionamento se seriam bons pais, em razão dos estigmas cristalizados pelos preconceitos homofóbicos, entendido por alguns magistrados de que esta adoção poderia modificar a formação moral da criança de maneira negativa. Há uma evidente preocupação dos casais em demonstrarem uma formação familiar similar a dos casais heterossexuais para que se permita o direito à adoção, como consequência da influência da heteronormatividade também presente nas falas dos próprios casais gays.

Registre-se que o direito das crianças com deficiências, após o Brasil ser signatário Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30 de março de 2007²³, que foi recepcionada com o status constitucional de Emenda Constitucional, em razão do Artigo 5º § 3º da Constituição Federal²⁴ - por meio do Dec. 6.949/2009, de 25 de agosto de 2009. Tal garantia constitucional determina que os Estados signatários garantam o direito das crianças com deficiências de serem adotadas, acompanhadas, incentivadas e protegidas pelo Estado, conforme regra do Art. 2 da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo²⁵, no qual os Estados partes devem incentivar a adoção de crianças com deficiências.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante deste quadro social, reflexos jurídicos se mostraram presentes nas análises também apareceram a necessidade de aprimorar políticas institucionais e campanhas do Conselho Nacional

²³ Acesso c.f. site oficial: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm

²⁴ Art. 5º § 3º CF. Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

²⁵ 2.Os Estados Partes assegurarão os direitos e responsabilidades das pessoas com deficiência, relativos à guarda, custódia, curatela e adoção de crianças ou instituições semelhantes, caso esses conceitos constem na legislação nacional. Em todos os casos, prevalecerá o superior interesse da criança. Os Estados Partes prestarão a devida assistência às pessoas com deficiência para que essas pessoas possam exercer suas responsabilidades na criação dos filhos.

de Justiça (CNJ) para incentivar a conscientização e valorização da adoção de crianças especiais, o que seria uma contribuição desta pesquisa - mais adiante um olhar diferenciado para as crianças com doenças graves, com HIV, com doenças mentais. Tal preocupação se faz necessária, inclusive, diante dos dados do relatório²⁶ do próprio CNJ em que consta que existem 9.279 (Nove mil, duzentos e setenta e nove) crianças cadastradas no Cadastro Nacional de Adoção, sendo que crianças com doenças detectadas representa um universo de aproximadamente 12,64%. Salientando que pelos dados do próprio CNJ apenas 3.42% dos casais aceitariam adotar crianças com alguma doença, o que demonstra uma disparidade desproporcional. Portanto, a adoção de crianças especiais ou com doenças precisa ter uma política institucional do Poder Judiciário diferenciado. Para tanto são essas as colocações e contribuições da presente pesquisa.

Então, entende-se, uma importância para as relações étnicas no sentido de poder verificar que podem existir diferenças étnicas e formadoras de fronteiras entre os casais gay e heterossexuais, tanto no processo de habilitação, na dificuldade na inclusão do nome de ambos os pais, bem como no direcionamento e encaminhamento das crianças para os casais gays. No campo jurídico há também reflexos a serem visualizados, na medida em que elastecem os estudos sobre a adoção homossexual, especialmente no estudo dos processos de adoção, uma análise diferenciada do formalismo jurídico, revestida das fronteiras étnicas. Percebe-se, portanto, que pelas entrevistas e pela pesquisa existe sim diferenciação da adoção de crianças pelos casais gays, especialmente por envolver fronteiras e dificuldades para que os casais gays consigam adotar, de maneira que o prazo do estágio é muito superior, exigem que os casais comprovem que são “bons” pais iguais os casais heterossexuais, existem visitas constantes de assistentes sociais por anos, nos quais os casais precisam entregar mensalmente aos juízes os boletins escolares das crianças, existem barreiras e direcionamentos de crianças com problemas de saúde, tais como HIV, problemas mentais, maiores, negras para os casais homossexuais, o que enseja a formação de diferenciações nos processos de adoção entre os casais gays e heterossexuais.

REFERÊNCIAS

BARTH, Fredrik. **O Guru, o iniciador e outras variações antropológicas**. Rio de Janeiro: Contra Capa Livraria, 1998.

BOURDIEU, Pierre. **A dominação masculina**. Tradução Maria Helena Kuhner – 1ª ed. – Rio de Janeiro: BestBolso, 2014.

²⁶ Acesso em outubro: <http://www.cnj.jus.br/cnanovo/pages/publico/index.jsf>

BUTLER, Judith. **Problemas de gênero: feminismo e subversão da identidade** 2017.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm

DIAS, Maria Berenice. **Direito das Famílias**. 4 ed. rev., atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. Vol. 5, 23ª ed. rev., atual. e ampl. de acordo com a Reforma do CPC e com o Projeto de Lei nº 276/2007. São Paulo: Saraiva, 2008.

FOUCAULT, Michel. **Microfísica do poder**. 4ª edição. Rio de Janeiro, Graal, 1984.

LARRAURI, Maite. **La sexualidad según Michel Foucault**. Valencia. Tandem, 2000.

PERROT, Michelle (org). **História da vida Privada 4: da revolução francesa à primeira guerra**. São Paulo, Companhia das Letras, 1993.

POUTIGNAT, P.; STREIFF-FENART, J. **Teorias da Etnicidade seguido de Grupos Étnicos e suas Fronteiras de Fredrik Barth**. 2ª. ed. São Paulo: Unesp, 2011.

Pedro Henrique Lago Peixoto: Mestre pelo Programa de Pós-Graduação em nível de Mestrado em Relações Étnicas e Contemporaneidade (PPGREC) - da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia (UESB). Curso de especialização: Pós-graduação lato sensu em Direito do Estado pelo Instituto Excelência Ltda. Graduação em Direito pela Universidade Católica do Salvador. Advogado Público da Empresa Pública Federal Valec Engenharia Construções e Ferrovias . Pesquisador do GEHFTIM - UESB (Grupo de Estudos e Pesquisas Hermenêuticas sobre Famílias, Territórios, Identidades e Memórias) - Líder Professora Doutora Maria de Fátima Araújo Di Gregório.

Maria de Fátima Araújo Di Gregório: Doutora em Família na Sociedade Contemporânea pela Universidade Católica do Salvador/UCSal, Mestre em Memória Social pela Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro/UNIRIO, Especialista em: Planejamento pela Faculdade de Educação da Bahia/FEEBA, Análise do Discurso pela Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia/UESB e Recursos Tecnológicos aplicados à Educação pelo IPAE/RJ. Formação em Pedagogia e História. Participa do grupo de pesquisa de El Consejo Europeo de Investigaciones Sociales de América Latina /CEISAL, é professora permanente da linha 2 do Mestrado em Relações Étnicas e Contemporaneidade da UESB, - cujos estudos abrem espaços para diálogos entre etnias, família, gênero e memórias, buscando compreender como se dão os processos de produção e (re)formulação das identidades, - especialmente de mulheres que na dinâmica das relações, se reconhecem e auto definem impulsionando movimentos e formas de luta individuais ou coletivas. É Professora Titular da disciplina Práticas Pedagógicas pela Universidade do Estado da Bahia/UNEB - Campus V e de História da Educação Brasileira pela Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia/UESB ? Campus de Jequié - onde coordena o GEHFTIM (Grupo de Estudos e Pesquisas Hermenêuticas sobre Famílias, Territórios, Identidades e Memórias) e o NEPE (Núcleo de Pesquisas

do Curso de Pedagogia). Participa de encontros científicos nas Universidades de Sevilha, Salamanca e Santiago de Chile com investigações acerca das estampas familiares e dos processos de identidade em redes sociais. Diretora Acadêmica do IFDG (Instituto Fátima Di Gregorio) e a UNINTA pólo de Itiruçu. Consultora para avaliação de cursos superiores e Guia do Estudante MEC. Estuda Direito na Faculdade de Ciências e Tecnologia/FTC Campus Jequié/BA.

Artigo recebido para publicação em: Maio de 2019.

Artigo aprovado para publicação em: Junho de 2019.