Adopción por Homosexuales: El Discurso Jurídico

Ana Maria de Oliveira Nusdeo*

Carlos Alberto de Salles**

1. Introducción; 2. Entre Igualdad y Diferencia: Derecho al Reconocimiento; 3. La Homosexualidad en el Derecho Brasileño; 4. Adopción por Homosexuales en Brasil; 5. El Discurso sobre la Adopción por Homosexuales; 5.1. La Argumentación contra la Adopción por Homosexuales; 5.2. La Argumentación a favor de la Adopción por Homosexuales; 6. Conclusiones; 7. Bibliografía

1. INTRODUCCIÓN ***

Un factor importante en las transformaciones en materia de sexualidad en la sociedad contemporánea ha sido, sin duda, las posibilidades de contracepción creadas en la segunda mitad del siglo XX.[1] Ellas promovieron una disociación entre sexo y reproducción, abriendo nuevos espacios para el placer sexual en la vida de las personas, desconectados de las preocupaciones sobre consecuencias reproductivas y familiares. "Este cambio condujo a la posibilidad de ver las relaciones homosexuales en nuevas formas, las cuales habían sido estigmatizadas, parcialmente debido a su infertilidad. Si las relaciones heterosexuales en sí mismas –esto es, sin la finalidad de la reproducción– ganaban nueva aceptación, ¿porqué no las relaciones entre personas del mismo sexo?[2]

Las transformaciones derivadas del quiebre de la asociación entre sexo y reproducción también trajeron importantes consecuencias para la regulación jurídica de asuntos relacionados con la sexualidad. Éstos van desde la decriminalización de las relaciones homosexuales –*Lawrence v. Texas*[3] es un ejemplo

---

* Profesor de Derecho Medioambiental y Derecho Económico en la Universidade de São Paulo y la Universidad Católica de Santos.

** Profesor de Derecho Procesal Civil en la Facultad de Derecho de la Universidade de São Paulo y Fiscal Público.

*** Queremos agradecerle a José Reinaldo de Lima Lopes por las referencias bibliográficas y a Maybi Mota por la investigación que respalda este trabajo.

[1] "La sexualidad plástica es una sexualidad descentrada, libre de las necesidades reproductivas. Se origina en la tendencia, que empezó a fines del siglo XVIII, a la limitación de la familia, pero se desarrolla posteriormente como el resultado de la difusión de nuevas tecnologías anticonceptivas". GIDDENS, Anthony. *A transformação da intimidade: sexualidade, amor e erotismo nas sociedades modernas.* São Paulo: Unesp, 1993, p. 10.

[2] LOPES, José Reinaldo de Lima.Liberdade e direitos sexuais – o problema a partir da moral moderna. In RIOS, Roger Raupp. *Em defesa dos direitos sexuais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007, p. 56.

[3] 539 U.S. 558. "Cuando la historia de nuestro tiempo sea escrita, *Lawrence* perfectamente podrá ser recordado como el *Brown v. Board* de la América gay y lésbica." TRIBE, Lawrence. *Lawrence v. Texas:* the "fundamental right" that dare not speak its name. *Harvard. Law Review*, n. 117, 2003-2004, p. 1.895.

señero– a cambios en las reglas relacionadas con la responsabilidad parental[4] y aquellas que regulan la propiedad marital.

Desde este punto de vista, puede parecer extraño discutir la pregunta sobre la adopción por parejas homosexuales, en cuanto puede ser visto como un paso atrás, un esfuerzo para hacer las relaciones del mismo sexo idénticas a las heterosexuales, especialmente en cuanto a mantener una familia. Este trabajo, no obstante, no abordará los significados de y motivos para la adopción homosexual. Ésta será considerada objetivamente, en cuanto haya una demanda por adopción por parte de homosexuales la cual esté sujeta a prejuicios en materia de actitudes y análisis.

Por lo tanto, la igual participación en el proceso de adopción puede ser visto como un derecho que puede ejercerse sin discriminación alguna, independientemente de su orientación sexual o el motivo para la adopción que tengan los aspirantes a padres, mientras esta motivación no se oponga a los intereses de los niños adoptables. El primer objetivo de este trabajo es examinar cómo la adopción homosexual ha sido tratada en el Brasil, y el segundo es reflexionar sobre el significado de dicho tratamiento desde la perspectiva de la igualdad y no discriminación.

El propósito de este documento, por lo tanto, es discutir el discurso jurídico acerca de la adopción por personas homosexuales tratando de determinar si la argumentación –a favor o en contra– profundiza el debate sobre el derecho al reconocimiento de la homosexualidad e incorpora los cambios estructurales de la familia contemporánea, además de la identificación de los cambios recientes en las normas legales o prácticas de los tribunales en asuntos relacionados con la adopción.

La investigación realizada para este estudio sufrió al menos tres tipos de dificultades: 1) el hecho de que la adopción implica un proceso secreto, 2) la falta de un registro especial que permita la identificación cuantitativa de casos y sus resultados, y 3) el hecho de que la homosexualidad a menudo no se menciona por los eventuales padres adoptivos a fin de evitar los prejuicios y aumentar las posibilidades de que la adopción sea aprobada, y 4) la falta de estudios empíricos sobre la recopilación de datos sobre la adopción por homosexuales en Brasil.

Algunas de estas dificultades hacen que sea difícil obtener una imagen razonable sobre la adopción por parte de homosexuales en Brasil. Otras evitan que surja un

[4] Aunque no menciona las relaciones entre parejas del mismo sexo, la Constitución Federal de Brasil establece que "a fines de la protección estatal, se reconoce la unión estable entre hombre y mujer como una entidad familiar" (artículo 226, § 3º). El Código Civil de 2002 hizo un cambio significativo al eliminar la patria potestad (sumisión del hijo al padre y, sólo en su ausencia, a la madre) y establecer el poder familiar, que pone a los hijos bajo la autoridad de los padres y asume que el padre y la madre están al mismo nivel (art. 1630 y 1631). La nueva Ley de Adopción (Lei 1210, entrada en vigencia el 3 de agosto de 2009) cambió el Estatuto de Niños y Adolescentes a fin de eliminar la expresión patria potestad y reemplazarla por poder familiar.

debate jurídico más profundo en los tribunales. Para superar estas deficiencias, nuestro documento se basó no sólo en el análisis de la ley y la doctrina jurídica sobre el tema, sino también en entrevistas con actores importantes, a fin de obtener una imagen más adecuada del asunto. Estos son profesionales del derecho, la psicología, o integrantes de centros de estudio que son o han sido profesionales en el ámbito de la adopción en Brasil. Estos profesionales fueron los siguientes: Antonio Carlos Malheiros, juez en la Corte Suprema de São Paulo a cargo de la Comisión Estatal de Menores; Elisabeth Tonin Machado, ex trabajadora social del Grupo de Adopción de Capivari; Fermino Magnani, ex juez del Tribunal de Menores de São Paulo y actual juez de la Corte Suprema de São Paulo; Sergio Gardenghi Suiama, miembro del grupo de trabajo sobre derechos sexuales de la Procuraduría Federal; y Marlon José da Fonseca, abogado, y María Paz, pasante de abogado, ambos en la Organización No Gubernamental "O Quintal de Ana", ubicada en Niteroi, en el estado de Río de Janeiro.

Antes de abordar el tema de la adopción, el documento analiza los desafíos teóricos e ideológicos que enfrentan el derecho de los homosexuales al reconocimiento. En segundo lugar, muestra la evolución y estado actual del tratamiento de los derechos de los homosexuales en Brasil. Luego, se discute el tema de la adopción por homosexuales en Brasil, tal como se presenta en la literatura sobre derecho de familia y a través de la información de actores importantes. Por último, intenta identificar las tendencias argumentativas utilizadas a favor o en contra de la adopción por homosexuales. Debido a las dificultades de acceso a la argumentación utilizada en la actividad de los tribunales en Brasil, el documento también trae a colación la discusión de los precedentes relacionados con la discriminación contra homosexuales en materia de custodia de hijos y adopción en la Corte Europea de Derechos Humanos.

2. Entre Igualdad y Diferencia: Derecho al Reconocimiento

La presunción de igualdad en el derecho moderno es ciega en cuanto al sexo[5]. Todo el mundo es igual ante la ley, independientemente de las diferencias de sexo u orientación sexual. El sexo es considerado jurídicamente irrelevante. El derecho no ve al sexo.

Tal presunción esconde una realidad muy diferente de desigualdad e incluso subordinación de los sexos en la jerarquía social, lo cual ha sido denunciado por la

[5] Para una discusión sobre la neutralidad de la ley en relación a diferencias sociales, véase MINOW, Martha. The Supreme Court 1986 Term – Foreword: justice engendered. *Harvard. Law Review*, n. 101, 1987/1988, p. 10/95.

teoría jurídica feminista[6]. En el caso de los derechos de gays y lesbianas, hace vista gorda a la difamación y la estigmatización a que se somete a los homosexuales.[7]

El dilema que enfrenta la teoría jurídica feminista parece ser idéntico al de un enfoque no discriminatorio sobre los derechos de los homosexuales; a saber, cómo conciliar igualdad y diferencia. Por cierto, la primera sólo puede ser cierta si la segunda es constatada, a fin de evitar un formalismo vacío que debe ser rechazado. Por lo tanto, la igualdad real requiere una presunción de reconocimiento de las diferencias. Así, tales derechos se presentan como *derechos al reconocimiento*[8]. La comprensión y la aplicación de los derechos debe estar orientada por esa lógica.

La adopción por homosexuales está en el centro de esta cuestión. En realidad, este tipo de adopción requiere el reconocimiento de la homosexualidad en un lugar reservado a las parejas de distinto sexo: la familia.

Brasil no tipifica como delito las prácticas homosexuales, y muestra una razonable tolerancia hacia ella en la perspectiva de la libertad y la autonomía de los ciudadanos adultos. Sin embargo, la sociedad brasileña está lejos de localizar la homosexualidad dentro de su modelo de familia. Por ello, nuestra investigación demostró que en la adopción por homosexuales, casi siempre se da el caso de solicitudes individuales (una persona que adopta un niño), la cual no cuestiona las restricciones formales del Código Civil brasileño.[9]

La adopción por una pareja, aunque podría traer más ventajas a los niños en materia de seguridad y la sucesión de los bienes, choca con los obstáculos jurídicos relacionados con la necesidad de reconocimiento de una "relación estable"[10] implícitamente homosexual, o los obstáculos a la inscripción de los niños sin la existencia de una madre y un padre. Por otra parte, la evaluación de la capacidad de los padres adoptivos para satisfacer materialmente el bienestar de los niños adoptables tiende a basarse en una concepto tradicional de familia, lo que

---

[6] Para una síntesis de la teoría jurídica feminista, véase MINDA, Gary. *Postmoderm legal movements: law and jurisprudence at century's end*. New York: New York University, 1995, p. 128/148

[7] Véase LOPES, José Reinaldo de Lima. Prefácio. En RIOS, Roger Raupp. *A homossexualidade no direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001; también TRIBE, *op. cit.*, p. 1.905/1.907, al describir la criminalización de la sodomía como una forma de estigmatización social; y RIOS, Roger Raupp. *A Homossexualidade no Direito*, Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2001, 31/62.

[8] LOPES, Prefácio, *op. cit.*, citando Nancy Fraser. Véase FRASER, Nancy. From Redistribution to Recognition?Dilemmas of Justice in a "Postsocialist" Age. Disponible en <www.ethicalpolitics.org/blackwood/fraser.htm>, visitado el 13.04.2009.

[9] La nueva Ley de Adopción establece que "para la adopción por dos personas, se requiere que los solicitantes estén casados o vivan en una unión 'de facto', y que la familia sea estable" (Art. 42, § 2). La anterior disposición establecía que "cualquier persona puede ser adoptada por dos personas, excepto si son marido y mujer o viven en una relación estable" (Art. 1622 del Código Civil).

[10] A la cual en Brasil se le reconoce un estatus similar al matrimonio (Art. 226, § 3, Constitución Federal de Brasil).

transforma a las parejas heterosexuales en las únicas capaces de "exhibir ventajas reales para el niño"[11].

Las posibilidades de adopción analizadas en este trabajo revelan un límite grave a la superación de las barreras discriminatorias basadas en la orientación sexual[12]. La hegemonía de la familia heterosexual como un principio básico de organización social e interpersonal parece estar ligada a una estructura moral e ideológica que va más allá de lo que se puede imaginar a simple vista. Esa es la razón por la que, por ejemplo, una de las obras clásicas destinadas a criticar la sociedad burguesa se centra precisamente en la familia y la propiedad[13].

3. La Homosexualidad en el Derecho Brasileño

La Constitución brasileña prohíbe expresamente la discriminación por razón de sexo (artículo 3 º, IV). Aunque la orientación sexual no se menciona, dicho artículo es interpretado en un sentido amplio que lo incluye[14]. La homosexualidad no es un delito en el ordenamiento jurídico brasileño[15], salvo en el Código Penal Militar[16], aplicable únicamente a los militares.

A pesar de la falta de reconocimiento específico de las relaciones homosexuales en la legislación brasileña, la Constitución federal protege la familia, adoptando un concepto que es lo suficientemente amplio como para permitir el reconocimiento de las uniones estables entre personas del mismo sexo[17]. Este tema es muy controvertido en los tribunales brasileños[18].

---

[11] Art. 43, Estatuto del Niño y el Adolescente. El antiguo artículo 1625 establecía el "efectivo beneficio del niño en proceso de adopción".

[12] Denunciando el enfoque discriminatorio del derecho hacia las relaciones homosexuales en Brasil, véase LOPES, Liberdade, op. cit., p. 66/68.

[13] Véase ENGELS, Friedrich. *A origem da família e da propriedade privada.* São Paulo: Centauro, 2006.

[14] La cláusula constitucional contiene una regla de clausura que indica "cualquier tipo de discriminación", la cual ha sido considerada "suficientemente comprehensiva para incluir también aquellos factores que han servido como base para la desigualdad y los prejuicios". SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 224.

[15] Este tipo de delito fue derogado en el Código Imperial Criminal de 1830. Cf. LOPES, Liberdade, *op. cit.*, p. 58/59.

[16] Artículo 235.

[17] Pese al hecho de que la Constitución Federal expresamente contempla sólo "relaciones estables entre un hombre y una mujer" (art. 226, § 3º).

[18] Las Cortes Estatales tienen jurisdicción sobre asuntos familiares, excepto aquellas relacionadas con tratados internacionales o pensiones, y hay diferencias sensibles en el tratamiento entre ellas. La Corte Suprema de Brasil, responsable de la unidad en la interpretación constitucional, y la Corte Superior de Brasil, que es responsable de la uniforme aplicación de la ley federal, no tienen una posición sobre el reconocimiento de las relaciones homosexuales como familia.

La tendencia en los tribunales brasileños es a reconocer a las parejas homosexuales como una "unión de hecho" (*sociedade de fato*) sujeta al mismo tratamiento de una asociación civil, pero no como una familia. A pesar de que dicho reconocimiento es parcial y discriminatorio hacia las relaciones homosexuales en comparación con las heterosexuales, permite el establecimiento de bienes comunes en materia sucesoria y también la posibilidad de que la pareja homosexual se convierta en el beneficiario de una pensión.

Es posible concluir que las relaciones homosexuales producir similares efectos patrimoniales que las familias heterosexuales y las uniones estables, pero no están comprendidas por la definición jurídica de familia[19].

Después de 2008, sin embargo, el Tribunal Superior de Justicia cambió su posición respecto a que la que las acciones judiciales relativas a los derechos que se derivan de las relaciones del mismo sexo deban ser presentadas únicamente en las División de Derecho privado del Tribunal[20]. En la decisión de la Apelación Especial al Tribunal Superior, número 820.475/RJ, se indicó que la consideración de una unión estable entre personas del mismo sexo no está prohibida, lo que permite su presentación a la División de Familia del Tribunal. El entendimiento fue que, aunque las normas jurídicas señalaban que las uniones estables deben ser entre un hombre y una mujer para cumplir con los requisitos legales –compañía pública, duradera y permanente– ellas no utilizan palabras restrictivas que prevengan la inclusión de parejas del mismo sexo dentro de la definición jurídica. Por otra parte, según el Tribunal, "el tema viene de una cuestión de hecho que es bien conocida, pero no dictaminada expresamente por la ley, por lo que la integración interpretativa por analogía está permitida, a fin de cubrir las situaciones que no estén expresamente previstas pero cuyo contenido es coincidente con las otras reguladas por el legislador"[21].

Es importante mencionar que la sentencia de la acción por incumplimiento de un precepto fundamental (*Ação por Descumprimento de Preceito Fundamental*) número 132 está pendiente en el Tribunal Supremo de Brasil. Se refiere a la solicitud del Gobernador del Estado de Río de Janeiro respecto de la aplicación del artículo 1723 del Código Civil –que describe la unión estable entre hombre y mujer– a la unión

---

[19] Así, la posición de los distritos examinados en las Cortes de Justicia de los Estados de São Paulo, Rio de Janeiro, en Sergipe, Rio Grande do Norte, de Acre, Mato Grosso, desde Goiás, el Distrito Federal y Minas Gerais, Paraíba. Véase que los distritos de cortes en diversos estados no sirven (Bahia, Alagoas, Piauí, Tocantins and Amazonas), o no ofrecen suficiente base para deducir si reconocen relaciones estables entre parejas homosexuales (Paraná, Espírito Santo, Pernambuco, Pará, Amapá, Roraima, Rondônia and Mato Grosso do Sul).

[20] Cf. REsp 648.763/RS, Rel. Ministro César Asfor Rocha, 4ª Turma, j. 07.12.2006. En este pronunciamiento, la Corte sostuvo que la relación entre personas del mismo sexo incluye una "relación de facto" en la cual el intercambio de bienes requiere la prueba de esfuerzos conjuntos en la adquisición de ahorros. La Apelación Parcial es parcialmente conocida y, en parte, proveída.

[21] Véase REsp 820.475/RJ, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, 4ª Turma, j. 02.09.2008.

entre personas del mismo sexo de funcionarios del Estado, en relación a las reglas de la Ley de Funcionarios Públicos de Río de Janeiro. Aunque el proceso sea vinculante sólo para dichas partes, la decisión podría tener repercusiones en la comprensión del tema y establecer un punto de referencia sobre la situación legal y las consecuencias de las uniones estables del mismo sexo.

Por lo que se refiere a la legislación, hay que señalar que ni el proyecto de ley número 1.151, propuesta en 1995, relativa a los contratos de unión estable entre parejas del mismo sexo, ni el proyecto de ley número 2.285/07 (Estatuto de la Familia), ni siquiera el proyecto de reforma constitucional número 67 de 1999, que añade "orientación sexual" a la cláusula constitucional que prohíbe la discriminación (art. 3 º, IV, y art. 7 º, XXX), se han aprobado todavía.

Por lo que respecta a la literatura jurídica, Maria Berenice Dias, ex magistrado de la Corte Suprema de Rio Grande do Sul, la primera Corte estatal en reconocer las uniones estables entre parejas homosexuales, es una decidida partidaria del reconocimiento de derechos de los homosexuales. De acuerdo con su posición[22], hay una brecha en la Constitución Federal en relación con el tratamiento jurídico de las relaciones homosexuales y otros asuntos relacionados, que permite la desigualdad. Ella afirma que la mayoría de los casos se concluyen sin un juicio sobre sus méritos. En cierta medida esto se debe al Compendio de la Ley 380 (*Súmula 380*) de la Corte Suprema Federal, que indica que "una vez que se demuestre la existencia de una relación estable, es posible promover su disolución judicial a fin de distribuir los activos adquiridos mediante el esfuerzo común", procediendo al reconocimiento de la unión de hecho derivada de un esfuerzo común.

Maria Berenice Dias es de la opinión de que la Constitución evitó el reconocimiento de la unión estable entre parejas del mismo sexo únicamente sobre la base de un prejuicio ético, oponiéndose a los principios de igualdad, libertad y dignidad humana. Dado que las relaciones heterosexuales y homosexuales no son diferentes, las mismas normas jurídicas deben ser aplicadas por analogía.

La autora admite, sin embargo, que ni siquiera la literatura de vanguardia cree que sea posible aplicar la legislación de familia debido a la redacción de la Constitución. Sin embargo, hay una tendencia a admitir la supresión de esta regla constitucional y a fundar las decisiones de los tribunales sobre la base de principios constitucionales como la igualdad.

Álvaro Villaça Azevedo acepta la posibilidad de la creación de una familia a partir de las relaciones homosexuales[23]. Sin embargo, entiende que cambios en las normas

---

[22] Véase DIAS, Maria Berenice. *União Homossexual: Preconceito e a Justiça*. 2ª Edição Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2001; también, del mismo autor, A família homoafetiva e seus direitos. *Revista do Advogado*, n. 91 (Maio de 2007), p. 103/111.

[23] União entre pessoas do mesmo sexo. *Revista Jurídica*. São Paulo: Consulex n. 28, abril de 1999, p. 53.

jurídicas son necesarios antes que el reconocimiento de la relación estable entre parejas homosexuales sea solicitado ante los tribunales de familia[24].

Hay muchos autores cuyas opiniones apoyan la limitación de las uniones homosexuales al derecho contractual. Maria Berenice Dias menciona a Basilio de Oliveira, Rainer Czajkowski y Fernanda de Almeida Brito como representantes de esa visión[25]. Fernanda Brito afirma que se trata de una relación "jurídicamente contractual, que no tiene nada que ver con el Derecho de Familia"[26]. Otros autores sostienen que las relaciones estables sólo existen entre un hombre y una mujer, tales como José Afonso da Silva[27] y Guilherme Calmon Nogueira da Gama[28].

La opinión más conservadora es ejemplificada por Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins, quien establece que "estas entidades [gays y lesbianas (sic)] no están reconocidos por la Constitución, no representan la creación de una entidad de la familia, y en verdad dañan el concepto de familia desarrollado por la Ley Suprema"[29].

4. Adopción por Homosexuales en Brasil

Las normas relativas a la adopción en Brasil están establecidas en la Ley Federal número 8.069/90[30] conocida como el Estatuto del Niño y el Adolescente, la cual no se refiere expresamente a la adopción por personas homosexuales.

El Estatuto del Niño y el Adolescente establece como un parámetro fundamental para la admisión de la adopción que existan "ventajas reales para el niño con el proceso de adopción". La legislación también establece algunos requisitos, tales como el consentimiento de los padres o representantes legales y del niño si es mayor de doce años.

En relación con la adopción por parejas homosexuales, la principal barrera jurídica contra ella es la disposición del Estatuto del Niño y el Adolescente de que el niño sólo puede ser adoptado por dos personas, si es que éstas están casadas o tienen

---

[24] En este sentido, véase AGÊNCIA BRASIL, 02.09.2008, *Reconhecimento judicial de união homoafetiva vai exigir mudança na lei, diz advogado* (http://www.agenciabrasil.gov.br/noticias/2008/09/02/materia.2008-09-02.8987080611), revisado el 08.03.2009.

[25] Véase DIAS, *op. cit.*, p. 106.

[26] BRITO, Fernanda de Almeida. *União afetiva entre homossexuais e seus aspectos jurídicos*. São Paulo: Ltr, 2000, p. 66.

[27] *Comentário Contextual à Constituição*. 5ª ed. Malheiros: São Paulo, 2008.

[28] *O Companheirismo: uma espécie de família.* São Paulo, RT, 1988, p. 489.

[29] BASTOS, Celso Ribeiro, MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil*, vol. 8. Saraiva: São Paulo, 1998, p. 949.

[30] Artículos 39 y siguientes.

una relación estable[31]. En este sentido, la posibilidad de adopción por parejas homosexuales depende del reconocimiento de las relaciones homosexuales como una relación estable[32], ya que la ley brasileña no permite el matrimonio entre personas del mismo sexo.

Sin embargo, la adopción por una persona homosexual no es de hecho prevenida con esto. Una razón es que el adoptante no suele informar a la corte que él o ella es homosexual (lo cual no es exigido ni necesario, de acuerdo con la ley), ya que esta información por sí sola no cambia la manera en que los equipos de la Corte realizan su evaluación sico-social. En algunos casos, esta cuestión es mencionada y entonces se le solicita al juez a cargo del procedimiento su resolución. Un ejemplo significativo ocurrió en la Corte Suprema del Estado de Roraima. En su página web, se señala explícitamente: "La Ley no prevé la adopción por homosexuales. En este caso, la autorización se sujeta al criterio del juez encargado del procedimiento"[33].

De hecho, las entrevistas con actores relevantes revelan que cualquier evaluación influenciada por la orientación sexual del adoptante derivaría de prejuicios y falta de entrenamiento por parte del equipo correspondiente. Por otra parte, este tipo de influencia no se ha visto en la práctica.

Los tribunales del Estado de Sao Paulo[34] consideran a la Ley de Registros Públicos como el principal obstáculo legal a la adopción por parejas homosexuales, ya que establece estrictamente la forma en que el registro del niño deben ser rellenado, al requerir que se indiquen los nombres del "padre" y la "madre" en lugar de "hijo de ... y de ....". Sin embargo, es evidente que las sentencias que concedan la adopción a parejas homosexuales se limitarán a indicar que el registro debe hacerse como se acaba de mencionar ("hijo de ... y de ....").

Ana Luiza Castro, psicóloga en el 1er Juzgado del Distrito de Porto Alegre (Rio Grande do Sul), informó a un renombrado periódico de Sao Paulo que "la gente dentro de una relación homosexual estable, al acudir a la Corte para solicitar la adopción, niegan [que sean una pareja], por temor a que la adopción sea denegada"[35]. Incluso así, hay dos decisiones importantes relativas a la adopción por parejas homosexuales dado por distintos tribunales. En el Tribunal de Distrito de Catanduva, Sao Paulo, en 2005, el juez Julio César Spoladore Domingos aprobó la

---

[31] Art. 42 § 2nd. El Código Civil tenía una regla similar (Art. 1.622).

[32] Véase Nery Junior, Nelson y Nery, Rosa Maria de Andrade. Código Civil Comentado, 6ª Ed., Revista dos Tribunais: São Paulo, 2008.

[33] www.tjrr.jus.br/page/web/jij/adocao, revisado el 13/03/2009.

[34] Según lo informado por Fermino Magnani, ex Juez de Menores y Adolescentes en la Corte del Estado de São Paulo, ahora juez en la Corte Suprema del Estado de São Paulo.

[35] Véase FOLHA DE SÃO PAULO-SP – 15 de Junio , "Justiça gaúcha facilita adoção por casais gays",available at http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/clipping/junho-2008/justica-gaucha-facilita-adocao-por-cas, revisado el 8/03/2009.

adopción por dos hombres homosexuales. En el Tribunal de Distrito de Bagé, el juez Marcos Danilo Edon Franco permitió la adopción de dos niños a una pareja compuesta por dos mujeres. Este caso es incluso más polémico debido al hecho de que el Fiscal General apeló y el Tribunal Supremo del Estado confirmó la decisión de primera instancia.

Según el juez José Daltoe Cezar (2º Juzgado de la Infancia y la Juventud del Distrito de Porto Alegre), "Mientras se cumplan los mismos requisitos socio-económicos y psicológicos aplicables a los heterosexuales, la solicitud será aceptada; incluso cuando se haga en nombre de ambos (...) Hemos llegado a un consenso en la jurisprudencia local, respecto a que [la discusión] ya es asunto del pasado"[36]. La Fiscal del mismo Juzgado sostiene que ella ya ha presentado dos informes consultivos favorables y continuará haciéndolo "siempre que la pareja cumpla con los requisitos de la Corte"[37].

El Consejo Nacional de Justicia declara expresamente que no se pronuncia sobre los criterios utilizados por los Tribunales competentes en los procedimientos de adopción, sino tan sólo sobre el procedimiento relativo al Registro Nacional para la Adopción[38], cuyo sistema no prohíbe la acreditación de las parejas homosexuales[39].

En lo que se refiere a la ley, el proyecto de la Ley Nacional de Adopción[40] permitía la adopción por parejas homosexuales. Sin embargo, "a fin de obtener su aprobación en la Cámara de Representantes, en agosto de 2008, la parte del texto que contiene la autorización para la adopción de niños y adolescentes por una pareja del mismo sexo fue retirado"[41], aunque se constata que "normalmente, las parejas homosexuales ya tienen el derecho a la adopción reconocido por los tribunales"[42]. Por eso es que el nuevo artículo 42 § 2 del Estatuto del Niño y el Adolescente todavía se refiere a las parejas casadas o unidas en unión de hecho.

5. El Discurso sobre la Adopción por Homosexuales

---

[36] Idem.

[37] Idem.

[38] Información obtenida a través del canal electrónico del Consejo Nacional de Justicia.

[39] Declaración de Cristiana Cordeiro, jueza de Menores y Adolescentes en Rio de Janeiro y miembro del Concejo del Registro de Adopción Nacional, a FOLHA DE SÃO PAULO-SP – 15 de Junio. "Justiça gaúcha facilita adoção por casais gays, available at http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/cipping/junho-2008/justica-gaucha-facilita-adocao-por-cas, revisado el 08.03.2009.

[40] Bill n. 6.222/05.

[41] Véase http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/clipping/novembro-2008/nova-lei-pode-agilizar-adocoes/, revisado el 15/03/2009.

[42] Idem.

Ya que uno de los objetivos de este trabajo es analizar el discurso jurídico en materia de adopción por parejas homosexuales, los siguientes párrafos examinarán los argumentos usualmente presentados.

5.1. La Argumentación contra la Adopción por Homosexuales

Ya hemos mencionado que el sesgo discriminatorio hacia la adopción por parte de homosexuales no se refleja plenamente en los debates ante los tribunales, sobre todo debido a la decisión de la mayoría de las personas de orientación homosexual de adoptar por su cuenta y ocultar esta condición debido al temor de recibir una negativa.

También hay una tendencia entre los autores a hacer declaraciones generales sobre la existencia de prejuicios y estigmas entre los expertos intervinientes y los operadores jurídicos relativa a la paternidad homosexual[43]. Roger Raupp Rios, en ese sentido, describe este enfoque contrario a su adopción como basado en el hecho de que la homosexualidad de los adoptantes en sí misma "deja de lado las mejores condiciones para el desarrollo del niño, lo cual orientaría la solución de la colisión de principios para la prohibición de la adopción de niños por homosexuales"[44]. Sin embargo las posturas en contra de este tipo de adopción no son identificadas, lo que hace el análisis de sus fundamentos difícil.

Por lo tanto, existen dos dificultades para nuestro análisis discursivo: (1) la identificación de actores sociales contrarios a la adopción homosexual que hayan expresado con un mínimo de coherencia su posición, y (2) distinguir eficazmente posiciones, distintas de una noción de 'sentido común', con respecto a las restricciones sociales erigidas en contra de cualquier institucionalización de las relaciones homosexuales, inclusive la de la paternidad. Como el asunto está dominado por prejuicios, las posiciones en contra se encuentran disfrazadas en un esfuerzo por ocultar el conservadurismo de sus raíces. Por otra parte los partidarios de la adopción asumen la existencia de prejuicios y discriminación, sin fundamentar adecuadamente su creencia. Esto dificulta el análisis de los argumentos contra la adopción por homosexuales, ya que falta una referencia clara contra la cual argumentar.

Del mismo modo, es posible suponer que los agentes que intervienen en casos legales de adopción –jueces, abogados, fiscales, trabajadores sociales y psicólogos– justificarán una decisión contraria a la adopción por parte de un padre homosexual sobre la base de argumentos que no expliciten la cuestión sexual de los adoptantes.

---

[43] Uziel, Ana Paula. Homossexualidade e parentalidade: ecos de uma conjugação. En HEILBORN, Maria Luiza (org.). *Família e Sexualidade*, FGV: Rio de Janeiro, 2004, p. 111.

[44] RIOS, *op. cit.,* p.133 (sobre una colisión de principios entre *protección total del niño* con *prohibición de discriminación por orientación sexual*).

Tenga en cuenta, por ejemplo, cómo el debate fácilmente se desvía fácilmente a la consideración de las dificultades que los niños enfrentan en la vida social:

> "(...) La promoción de la idea de la adopción homosexual es un vehículo para promover el matrimonio homosexual, en el sentido de que, como dice el viejo refrán, si algo actúa como un pato, y grazna como un pato, probablemente es un pato. Lo que empieza como una imitación de la naturaleza, a menudo termina substituyéndola. Si lo que se requiere para el correcto desarrollo de un niño, se puede argumentar, es acogerlo en un ambiente de compañerismo estable, ¿por qué no aceptar que esto pueda ser proporcionada por la unión de por vida de dos personas del mismo sexo? ¿Qué efectos podría tener, sin embargo, sobre el niño en un hogar homosexual, cuando es cierto que las relaciones sociales más amplias en las que el niño debe operar están marcadas fundamentalmente por el amor heterosexual? Una educación para el pleno ejercicio de la libertad, si es que es posible de algún modo, garantizaría decisiones autónomas en el ámbito de la sexualidad de una manera tal que la definición de cada persona no sea consecuencia de la presión o el acondicionamiento, incluyendo el medio ambiente. Este examen en sí mismo, habla tanto en contra de y en favor del matrimonio homosexual. En mi opinión, debe tenerse en cuenta en una evaluación coherente del problema"[45].

Los debates sobre homosexualidad y familia en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, dan una idea de discursos menos contra la paternidad homosexual menos autoconstreñidos en la revisión de las decisiones de los tribunales nacionales de Europa.

En el caso *Salgueiro da Silva Mouta con Portugal* (1999)[46] la Corte portuguesa de Apelaciones concedió la custodia de un niño a su madre en razón de que el padre era homosexual y vivía con otro hombre. Se señaló expresamente que "el niño debe vivir (...) en una familia tradicional portuguesa, y que era necesario examinar si la homosexualidad es una enfermedad o una orientación sexual. (...) En cualquier caso, es una anormalidad y los niños no deben crecer bajo la influencia de la anormalidad".

Frente a esta decisión, el padre recurrió ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos por lo que calificó como una intromisión injustificada a su derecho a la vida privada y familiar, garantizado por el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, y como una discriminación contraria al artículo 14 de la Convención[47]. El Tribunal Europeo señaló que, aunque la Corte portuguesa tenía

---

[45] VILLELA, João Baptista. *As novas relações de família*. Anais da XV Conferência Nacional da OAB. Foz do Iguaçu, set. 1994.

[46] *33290/96.*

[47] Comunicado de Prensa de la Corte Europea de Derechos Humanos, nº **741, 21.12.1999.**

como objetivo la protección del niño, el tratamiento dado al padre en la argumentación de dicho Tribunal era discriminatoria, ya que en este caso "no había una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo que se pretende alcanzar"[48], por lo que no había ningún objetivo o justificación razonable. En la evaluación de esta relación, el Tribunal Europeo señaló que la orientación sexual de la demandante había sido un "factor decisivo" en la decisión final de la Corte Portuguesa.

En el caso de *Fretté con Francia*, la autoridad nacional, el *Conseil d'Etat*, manifestó que el señor Fretté, a pesar de sus cualidades personales, no ofrecía las garantías necesarias requeridas para la adopción de un niño, desde una perspectiva educativa, psicológica y familiar , en razón de su estilo de vida.[49]

El Tribunal Europeo sostuvo que la judicatura francesa perseguía un objetivo legítimo, y afirmó que "los Estados contratantes gozan de cierto margen de apreciación en la evaluación de cuándo y en qué medida las diferencias en situaciones por lo demás similares justifican un trato distinto en la ley. En un caso como el actual, donde las difíciles cuestiones planteadas se referían a ámbitos en los que había muy poco terreno común entre los Estados miembros del Consejo de Europa y donde, en general, la ley parece estar pasando por una fase de transición, un margen amplio de apreciación debe ser dejado a las autoridades de cada Estado (...) En el presente caso, en relación con los intereses contrapuestos de la demandante y los niños adoptables, la Corte sólo podrá tomar nota de que la comunidad científica –sobre todo los especialistas en el cuidado de niños, psiquiatras y psicólogos– estaba dividida sobre las posibles consecuencias de niños criados por uno o más padres homosexuales, teniendo en cuenta, en particular, el limitado número de estudios científicos sobre el tema publicados hasta la fecha". Siguiendo esta línea, el Tribunal concluyó que no hubo violación de los artículos 8 y 14 de la Convención.

5.2. La Argumentación a favor de la Adopción por Homosexuales

Algunos autores brasileños[50] consideran que la discriminación contra los homosexuales en materia de adopción se opone a los preceptos constitucionales, incluido el derecho a la igualdad previsto en el artículo 5, el principio de no discriminación contenida en los artículos 3, 4, y el principio de la dignidad humana contenida en el art. 1, sec. III de la Constitución Federal. Silvio de Salvo Venosa sostiene que "si las parejas homosexuales no son aún reconocidas como una entidad familiar, no pueden actuar conjuntamente. Sin embargo, dependiendo de la

---

[48] Idem.

[49] Comunicado de Prensa de la Corte Europea de Derechos Humanos, nº**105, 26.2.2002.**

[50] VENOSA, Silvio. Direito Civil, 6ª Ed. São Paulo: Atlas, 2006, p. 299 – 300. DINIZ, Maria Aparecida Silva Matias. *Adoção por pares homoafetivos. Uma tendência da nova família brasileira*. Jus Navigandi, Teresina, año 13, n. 1985, 7 dez. 2008. Disponible en <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12059>. Revisado el 8/03/2009.

evaluación del juez, una persona homosexual puede adoptar, porque la discriminación no está permitida en estos casos"[51].

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos analizó el caso de *E.B. con Francia*, en que las autoridades francesas habían rechazado la solicitud de E.B. de adoptar, basando su decisión "en la falta de un referente paterno en el hogar de la solicitante, y la actitud de la pareja declarada de la demandante"[52]. Afirmando que el autoridades habían negado su aprobación debido a su orientación sexual, E.B. alegó ante el Tribunal que el artículo 14 junto con el artículo 8 de la Convención, ya mencionados anteriormente, habían sido violados.

En este caso, el Tribunal consideró que, aunque la referencia a la homosexualidad de la demandante había sido, si no explícita, al menos implícita, la influencia de su homosexualidad en la evaluación de su solicitud había sido un factor decisivo en la decisión de rechazar su autorización para adoptar[53]. Se sostuvo que "la demandante había sufrido una diferencia de trato" y que "no hay razones convincentes y de peso (...) que justifiquen una diferencia (...) porque la ley francesa permite a las personas solteras adoptar niños, abriendo así la posibilidad de adopción por un homosexual soltero"[54]. En este sentido, el Tribunal Europeo concluyó que la decisión era incompatible con los artículos 8 y 14 de la Convención[55].

Un argumento importante en favor de la adopción por parte de homosexuales apunta, precisamente, a la necesidad de tomar en cuenta los cambios actuales en el concepto de familia[56]. Desde esta perspectiva, el concepto de familia comprende no sólo su esquema tradicional, basado en la unión entre un hombre y una mujer con fines de reproducción y transmisión de la propiedad[57]. Hay un gran número de

---

[51] VENOSA, *op. cit.*, p. 299/300.

[52] Comunicado de Prensa de la Corte Europea de Derechos Humanos, nº **038 22.1.2008.**

[53] Idem.

[54] Idem.

[55] Idem.

[56] DINIZ, Maria Aparecida Silva Matias. *Adoção por pares homoafetivos. Uma tendência da nova família brasileira*. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1985, 7 dez. 2008. Disponible en <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12059>. Revisado el 8/03/2009. PINHEIRO, Fabíola Christina de Souza. *Uniões homoafetivas. Do preconceito ao reconhecimento como núcleo de família*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 625, 25 mar. 2005. Available at: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6495>. Revisado el 11/03/2009. Para las transformaciones en las relaciones amorosas y sexuales en el mundo contemporáneo, véase GIDDENS, *op. cit.*, p. 14/26.

[57] ARAÚJO, Ludgleydson Fernandes de; OLIVEIRA, Josevânia da Silva Cruz de; SOUSA Valdiléia Carvalho de; e CASTANHA, Alessandra Ramos. Adoção de crianças por casais homoafetivos: Um estudo comparativo entre universitários de Direito e de Psicologia. *Psicologia & Sociedade*, 19 (2), 2007, p. 95/102.

niños que crecen en familias monoparentales[58], o que incluso son criados por parientes de diversos grados, ya sean éstos abuelos, tíos o tías. Es de destacar, también, cómo en las décadas pasadas hubo un sesgo importante en contra de las familias monoparentales formadas como resultado de un divorcio. Este sesgo produjo un ostracismo expresado en que en muchos países de América Latina, las normas legales sobre el divorcio aparecieron tan sólo tardíamente. Por lo tanto, no sólo sería posible sino también necesario incluir el núcleo familiar formado por parejas homosexuales, dejando atrás la exclusión y las conductas discriminatorias[59].

Otro argumento importante en este debate es aquel que se refiere a la absoluta prevalencia del bienestar del niño en adopción; y, en este sentido, la orientación sexual del adoptante no debiera ser considerada[60].

En un caso en Río de Janeiro, en el que la orientación sexual del adoptante fue planteada durante el proceso de adopción, la decisión fue que las ventajas reales para el niño adoptado, definidas en el Estatuto del Niño y el Adolescente (*Estatuto da Criança e do Adolescente*), eran el punto más relevante. Los estudios psicológicos y sociales acompañados en el proceso determinaban que el adoptado, de diez años, se enorgullecía de poder tener un padre y una familia, después de haber sido abandonado por sus padres biológicos cuando tenía un año de edad. El adoptante era un profesor de ciencias en escuelas religiosas donde se cumplían estrictamente diversas normas de conducta. La decisión reconoció que no había ningún obstáculo para la adopción, una vez satisfechas las condiciones relativas a las posibilidades de formación moral, cultural y espiritual de los adoptados, y que "la adopción cumple los objetivos determinados por la Ley de la Infancia y la Adolescencia y deseados por toda la sociedad". En cuanto a la homosexualidad de los adoptantes, se consideró "una preferencia individual garantizada por la Constitución que no puede transformarse en obstáculo para la adopción de menores de edad, si no se ha

---

[58] De acuerdo a información del Instituto Brasileño de Geografía y Estadísticas, la mujer cabeza de familia está fuertemente representada en las familias monoparentales, especialmente en las familias donde todos los niños tienen por sobre 14 años. En este caso, es posible encontrar madres divorciadas o solteras cuyos hijos ya han crecido, o incluso viudas, cuyos hijos permanencen en el hogar ya sea por opción o por necesidad. Desde 1995 a 2005, el porcentaje de familias encabezadas por mujeres con niños y sin maridos aumentó de 17,4% a 20,1% en el Noreste y de 15,9% a 18,3% en el Sudeste. Cf. www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/, revisado el 13/04/2009.

[59] MELLO, L. (2005). Outras famílias: A construção social da conjugalidade homossexual no Brasil. *Cadernos Pagu, 24*(1), 197/225.

[60] "En relación a la posibilidad jurídica de adopción por homosexuales, muchas preguntas surgen respecto a la preservación del mejor interés del niño. De todas maneras, la investigación realizada en otros países, tal como el hecho de que hay familias de padres homosexuales e hijos biológicos, puede llevar a la conclusión de que la negativa a la adopción en tales casos, es debida más a prejuicios en relación a la homosexualidad que a daños efectivos para el niño adoptado". GIRARDI, Viviane. O direito fundamental da criança e do adolescente à convivência familiar, o cuidado como valor jurídico e a adoção por homossexuais. *Revista do Advogado*, n. 101 (Dezembro de 2008), p. 121.

demostrado y probado que sea una expresión ofensiva que sea capaz de deformar la el carácter del adoptado"[61].

6. Conclusiones

El tratamiento jurídico de la homosexualidad sigue siendo una frontera que ha de ser sometida. El análisis de diversos discursos sobre la posibilidad de adopción por homosexuales, pareciera no ser sino el ocultamiento del reconocimiento de derechos. La igualdad formal se revela como un escudo para los prejuicios y las visiones hegemónicas de la familia y la normalidad sexual. El discurso de que la evaluación es igual para todos y el parámetro es uniforme –esto es, el bienestar del niño– no es convincente en cuanto a la capacidad de las instituciones judiciales para tratar por igual patrones y situaciones fuera de lo tradicional. Sin duda, es por esta razón que la homosexualidad se omite en muchas solicitudes de adopción, como se señaló anteriormente.

Así, mientras que el derecho brasileño ha dado pasos importantes para superar las barreras discriminatorias por razones de orientación sexual, como el reconocimiento jurídico de la relación entre parejas del mismo sexo –asimilada a la familia en materias de propiedad y pensiones– que está lejos de superar la barrera de la igualdad general y abstracta, de reconocer las diferencias, a fin de permitir una igualdad de trato en cuestiones específicas y concretas. De ahí la importancia del *derecho al reconocimiento*; primer paso para tomar las decisiones institucionales adecuadas en asuntos como la adopción.

En cuanto a la adopción, el principal obstáculo parece ser la fuerte resistencia a reconocer la condición de familia a las uniones homosexuales. En consecuencia, la homosexualidad es dejada fuera de un área que es esencial para la organización de la sociedad –la familia– de maneras a menudo oblicuas. Hay una fuerte hegemonía de la concepción heterosexual de la familia, que no deja espacio a otras formas de afecto, de solidaridad, y de unión de destinos, que son dejadas fuera de la esfera jurídica.

En la esfera del discurso, por lo que se refiere a la adopción, podemos observar la aparición de una omisión peligrosa y de difícil identificación en aquellas posiciones contrarias y que no permiten que el debate tenga lugar. La posición favorable, por lo tanto, no tiene oposición directa y tan sólo puede hacer uso de actitudes genéricas frente a los prejuicios y la discriminación. Tal vez aquí, tal como en otras situaciones en Brasil –por ejemplo, la cuestión racial– la discriminación se ejerce sutilmente, arraigada en una igualdad jurídica formal que reviste arreglos sociales mayoritarios y profundamente discriminatorios.

7. Bibliografía

[61] TJRJ.Apel número 1998.001.14332 – Juzgado el 23/03/1999. En Revista Forense, v. 349, p. 315.

AGÊNCIA BRASIL, 02.09.2008, *Reconhecimento judicial de união homoafetiva vai exigir mudança na lei, diz advogado* (http://www.agenciabrasil.gov.br/noticias/2008/09/02/materia.2008-09-02.8987080611), acessado em 08.03.2009.

ARAÚJO, Ludgleydson Fernandes de; OLIVEIRA, Josevânia da Silva Cruz de; SOUSA Valdiléia Carvalho de; e CASTANHA, Alessandra Ramos. Adoção de crianças por casais homoafetivos: Um estudo comparativo entre universitários de Direito e de Psicologia. *Psicologia & Sociedade*, 19 (2), 2007, p. 95/102.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *União entre pessoas do mesmo sexo*. Revista Jurídica. São Paulo: Consulex, n. 28, abril de 1999, p. 53.

BASTOS, Celso Ribeiro e MARTINS, Ives Gandra. *Comentários à Constituição do Brasil* . São Paulo: Saraiva, 1998, vol. 8.

BRITO, Fernanda de Almeida. *União afetiva entre homossexuais e seus aspectos jurídicos*. São Paulo: Ltr, 2000.

DIAS, Maria Berenice. *União Homossexual: Preconceito e a Justiça*. 2ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

_____. A família homoafetiva e seus direitos. *Revista do Advogado*, n. 91 (Maio de 2007), p. 103/111.

DINIZ, Maria Aparecida Silva Matias. *Adoção por pares homoafetivos. Uma tendência da nova família brasileira*. Jus Navigandi, Teresina, ano 13, n. 1985, 7 dez. 2008. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=12059>. Acesso em: 08 mar. 2009.

ENGELS, Friedrich. *A origem da família e da propriedade privada.* São Paulo: Centauro, 2006.

FOLHA DE SÃO PAULO-SP - 15 de junho de 2008. Justiça gaúcha facilita adoção por casais gays, disponível em http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/clipping/junho-2008/justica-gaucha-facilita-adocao-por-cas, acessado em 08.03.2009.

FOLHA DE SÃO PAULO-SP - 15 de junho de 2008. Justiça gaúcha facilita adoção por casais gays, disponível em http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/clipping/junho-2008/justica-gaucha-facilita-adocao-por-cas, acessado em 08.03.2009.

FOLHA DE SÃO PAULO-SP - 15 de junho de 2008. Justiça gaúcha facilita adoção por casais gays, disponível em http://pfdc.pgr.mpf.gov.br/clipping/junho-2008/justica-gaucha-facilita-adocao-por-cas, acessado em 08.03.2009.

FRASER, Nancy. From Redistribution to Recognition? Dilemmas of Justice in a "Postsocialist" Age. Disponível em www.ethicalpolitics.org/blackwood/fraser.htm, pesquisado em 13.04.2009.

GAMA, Guilherme Calmon Nogueira da. O Companheirismo: uma espécie de família. São Paulo: RT, 1988.

GIDDENS, Anthony. A transformação da intimidade: sexualidade, amor e erotismo nas sociedades modernas. São Paulo: Unesp, 1993.

GIRARDI, Viviane. O direito fundamental da criança e do adolescente à convivência familiar, o cuidado como valor jurídico e a adoção por homossexuais. *Revista do Advogado*, n. 101 (Dezembro de 2008), p. 116/123.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Prefácio. In RIOS, Roger Raupp. *A homossexualidade no direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Liberdade e direitos sexuais – o problema a partir da moral moderna. In RIOS, Roger Raupp. *Em defesa dos direitos sexuais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

MELLO, L. Outras famílias: A construção social da conjugalidade homossexual no Brasil. *Cadernos Pagu, 24*(1) (2005), 197/225.

MINDA, Gary. *Postmoderm legal movements: law and jurisprudence at century's end*. New York: New York University, 1995.

MINOW, Martha. The Supreme Court 1986 Term – Foreword: justice engendered. *Harvard. Law Review*, n. 101, 1987/1988, p. 10/95.

NERY JUNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código Civil Comentado*. 6ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais: São Paulo, 2008.

OLIVEIRA, Basílio. *Concubinato: novos rumos*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1997.

PINHEIRO, Fabíola Christina de Souza. *Uniões homoafetivas. Do preconceito ao reconhecimento como núcleo de família*. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 625, 25 mar. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=6495>. Acesso em: 11 mar. 2009.

RIOS, Roger Raupp. *A homossexualidade no direito brasileiro*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 5ª ed. Malheiros: São Paulo, 2008.

_____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2005.

TRIBE, Lawrence. Lawrence v. Texas: the "fundamental right" that dare not speak its name. *Harvard. Law Review*, n. 117, 2003-2004, p. 1.895/1.955.

UZIEL, Ana Paula. Homossexualidade e parentalidade: ecos de uma conjugação. In HEILBORN, Maria Luiza (org.). *Família e Sexualidade*, FGV: Rio de Janeiro, 2004.

VENOSA, Silvio de Salvo. *Direito Civil*. 6ª Ed. São Paulo: Atlas, 2006.

VILLELA, João Baptista. *As novas relações de família*. Anais da XV Conferência Nacional da OAB. Foz do Iguaçu, set. 1994.