



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO  
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS**

**LUÍS FERNANDO MARTINS SANTOS**

**PRINCIPAIS INOVAÇÕES CONCERNENTES AO INSTITUTO  
DA ADOÇÃO TRAZIDAS PELA LEI N° 12.010/2009**

**SOUSA - PB  
2011**

**LUÍS FERNANDO MARTINS SANTOS**

**PRINCIPAIS INOVAÇÕES CONCERNENTES AO INSTITUTO  
DA ADOÇÃO TRAZIDAS PELA LEI Nº 12.010/2009**

**Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.**

**Orientadora: Professora Dr<sup>a</sup>. Maria dos Remédios Lima Barbosa.**

**SOUSA - PB  
2011**



S237p Santos, Luís Fernando Martins.  
Principais inovações concernentes ao instituto da adoção trazidas pela Lei 12.010/2009. / Luís Fernando Martins Santos. - Sousa- PB: [s.n], 2011.

134 f.

Orientadora: Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Maria dos Remédios de Lima Barbosa.

Monografia - Universidade Federal de Campina Grande; Centro de Formação de Professores; Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais - Direito.

1. Adoção. 2. Direito pátrio. 3. Lei 12.010/2009. 4. Tutela de menores. 5. Estatuto da Criança e do Adolescente. 6. Instituto da Adoção. I. Barbosa, Maria dos Remédios Lima. II. Título.

CDU: 347.663(043.1)

**Elaboração da Ficha Catalográfica:**

Johnny Rodrigues Barbosa  
Bibliotecário-Documentalista  
CRB-15/626

LUÍS FERNANDO MARTINS SANTOS

PRINCIPAIS INOVAÇÕES CONCERNENTES AO INSTITUTO DA ADOÇÃO  
TRAZIDAS PELA LEI Nº 12.010/2009

Trabalho de conclusão de curso apresentado ao curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Esp. Maria dos Remédios Lima Barbosa

Banca examinadora:

Data da Aprovação: 08/11/2011

---

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Esp. Maria dos Remédios Lima Barbosa

---

Examinadora: Cecília Paranhos Santos Marcelino

---

Examinadora: Monnizia Pereira Nóbrega

A mais amada e importante pessoa  
da minha vida, minha mãe. A ela  
este trabalho.

## AGRADECIMENTOS

A Deus, por ter me presenteado com uma família linda, que tanto amo. Dando-me forças, incansavelmente, para que alcançasse meu sonho, que está se concretizando. Carregando-me em seus braços nos momentos em que precisei de suporte e nos momentos em que estava forte, por Ele ter ficado sempre ao meu lado. O meu muito obrigado.

Aos meu avós Etelvina Dantas Martins e Francisco Alves Martins (*in memoriam*), que mesmo distantes de mim no plano terrestre, sempre me deram forças, tenho certeza, para que eu conseguisse transpor as barreiras que se apresentavam em meu caminho. Intercederam junto ao Pai Celestial por mim, sempre levando para este os meus pedidos. Por ter me dado os primeiros conselhos e a educação basilar para que me transformasse em cidadão de bem e, ainda pelo legado de cidadãos probos e íntegros que perpassou pelas gerações que me antecederam e até mim chegou e, que com certeza irei apresentar e seguir para com os meus filhos, seus bisnetos. Vovó e Vovô gratidão enorme, grato por tudo amo vocês.

A minha mãe Maria de Lourdes Martins, por ter sido uma verdadeira guerreira, me proporcionando os dias mais felizes da vida. Aconchego do lar que encontro em seus braços, aquele apoio diário que só aparece quando escuto tua voz, o amor que sinto ao falar com ela, amor sincero e singular de mãe. Pelos ensinamentos únicos que me destes, pela dedicação exclusiva, amor, carinho, afeto e muita luta, essa conquista à que alcanço, é mérito também dela. Verdadeiro sinônimo de mãe. Tudo o que sou, dou graças a ela. Mãe te amo.

A minha outra mãe, Maria de Fátima Martins, pelo acompanhamento em minha vida, dando-me suporte nos momentos que precisei, sempre ao lado da minha mãe de verdade, me auxiliando nas escolhas e dando conselhos preponderantes para o crescimento de um cidadão probo. Titita te amo.

Ao meu irmão, Harley Araken Martins Diniz, pelos momentos bons que me proporcionas quando juntos estamos, pelos conselhos rápidos munidos de timidez, mas que de precisão cirúrgica para que possa encarar certas batalhas vitais. Harley, mesmo sendo homens e, sem nenhuma timidez, eu te amo.

Ao meu Tio Jandui Dantas Martins, pelo apoio incansável, as palavras de descontração, e os conselhos repletos de sinceridade e cuidado. Dui, mesmo sendo homens e, sem nenhuma timidez, eu te amo.

Aos meus demais tios e tias, sem distinção, por todo o apoio que me proporcionaram, pelas palavras de força e conselhos vitais. Por terem ajudado no meu crescimento e na formação da personalidade, as vezes ranzinza, mas que não minora em nada o sentimento por vocês, a todos a minha gratidão. São exemplos a ser seguido por mim. De cada um retiro um pouco e levo para minha vida, sempre.

Aos primos e prima, que me ajudaram diretamente nessa jornada. Todos tem uma parcela preponderante em minha formação, cada um em sua particularidade, sem hierarquia. O carinho por vocês é imenso, levá-los-ei por toda minha vida.

A minha namorada Lorena Dantas Montenegro, por toda ajuda que me destes nestes mais de quatro anos de convivência diária. Incansavelmente. Feliz. Grato pelas palavras de conforto, as ajudas nos momentos difíceis e o acompanhamento nos momentos venturosos. Minha pequenininha, eu amo você. E a minha cunhada Isadora Dantas Montenegro pelos momentos felizes que compartilhou comigo, bem como pelos ensinamentos que me fizeram crescer enquanto ser-humano.

Ao meu especial e restrito grupo de colegas de sala. Colegas-amigos de sala. Pelas conversas diárias, pelo compartilhamento das aflições acadêmicas, pelos momentos de felicidade que passamos juntos. Irei sempre levá-los para minha vida, cada qual com sua particularidade, mas com uma parcela de importância dentro do meu ser. Eu admiro demais vocês, espero que esse sentimento seja recíproco e que possamos sermos para sempre amigos.

Aos meus demais amigos, que com sua parcela de contribuição me fizeram um cidadão digno.

Ao corpo docente do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade federal de Campina Grande, na pessoa da minha orientadora, Professora Maria dos Remédios Lima Barbosa, que com paciência e dedicação me ajudou incansavelmente na produção desse trabalho monográfico. Grato pelo apoio. Aos funcionários do CCJS de modo generalizado, por fazerem este centro funcionar na mais perfeita ordem, pela dedicação e entrega laboral.

A mim mesmo que, com o liame das ajudas das pessoas acima citadas me moldei, tornando-me forte, confiante, constituir-me um Luís Fernando Martins Santos honrado, determinado e acima de tudo humilde, característica que não irá, jamais, ausentar-se do meu ser. Grato por tudo. Irei lutar para suprir sempre as expectativas depositadas. Fé, e tudo será recompensado.

“Só existem dois dias no ano que nada pode ser feito. Um se chama ontem e o outro se chama amanhã, portanto hoje é o dia certo para amar, acreditar, fazer e principalmente viver”.

(Dalai Lama)

## RESUMO

Apresenta-se o instituto da adoção, matéria de teor proeminente e contemporâneo na seara jurídica devido as relações sociais hodiernas, principalmente após as alterações introduzidas no ordenamento pátrio por meio da promulgação da Lei nº 12.010/2009. Foram utilizados no presente estudo, como procedimentos metodológicos, o método dedutivo como método de abordagem o monográfico como método procedimental e a técnica de pesquisa utilizada foi a indireta. Apresentou-se uma abordagem histórica-evolutiva da adoção, tratando das características das sociedades pretéritas que utilizavam a adoção como meio de perpetuar a figura do chefe de família, bem com a sua adequação, com o passar dos tempos, aos povos que se seguiram. A modificação das características da adoção se apresenta como modo essencial para a compreensão da atual situação do instituto em estudo. A avaliação da adoção foi tratada no trabalho em epígrafe, utilizando o posicionamento de alguns doutrinadores acerca do conceito de adoção, para que se alcançasse uma melhor elucidação do tema no tratamento futuro ao qual se propôs o trabalho. Os princípios reguladores do instituto também foram apresentados com o condão de entender o verdadeiro espírito de que se reveste a adoção. As modalidades adotivas foram apresentadas com o condão de verificar quais ainda estão presentes no ordenamento brasileiro, ante as principais inovações trazidas ao ordenamento pátrio por meio da Nova Lei de Adoção, analisando-as, ao passo que estas são norteadoras da atual conjuntura adotiva nacional em busca do real objetivo da adoção que é sempre zelar pelo que melhor for apresentado para as crianças e adolescentes. A preocupação atual normativa referente a adoção tem a preocupação em garantir os direitos dos adotandos e que, pelo motivo de estarem em desenvolvimento, necessitam de um tratamento especial, no que tange a proteção integral do Estado, especialmente na manutenção do seio da convivência familiar. Assim, verifica-se que a entrada em vigor da Lei nº 12.010/2009, tem o objetivo primordial de originar o reconhecimento da existência dos direitos das crianças e adolescentes após longo período de esquecimento legislativo.

Palavras-chave: Adoção. Evolução. Convivência Familiar. Inovações.

## ABSTRACT

The institution of adoption is presented as the field of content and prominent contemporary legal her vest due totoday'ssocial relationships, especially after the changes inourorder by the promulgation of the law 12.010/2009. The following steps were usedin thisstudy: As a methodof approach it was used thedeductive one, the procedural onewas themonographic and theresearch techniqueused was the indirect one. It was present edan evolutionary-historical approach of adoption, dealing with the characteristics of the prior societies that used adoption as a way of perpetuating the image of the house hold head, as well as its adequacy with the passage of time, to the following people. The modification of the characteristics of adoption is presented as an essential way for the understanding of the current situation of the institute studied. The evaluation of theadoption washandled in theworkabove, using the positioning of some law doctrines about the concept of adoption, in order to achievea better elucidationof the topic infuture treatmentwhich this work was proposed. There gulatory principles of the institute were al so presented with the power tounderst and the true spirit of that adoption takes. The adoptive modalitieswerepresented withthe power toverify which of them are still present in the Brazilian order. The main innovations brought to our order by the New Adoption Law were presented, analyzing them, while they areguidingthecurrent conjunctureofnational adoptionin pursuitof the real purposeof adoptionwhich is alwaysstowatch over thebestfor childrenand adolescents. The current concern about the adoption has the preoccupation to ensure the rights of the adopteds and that, by there as on of being in develop mentthey need special care in relation to full protection by the State, particularly in keeping the breast of family life. So, it appears that the Law No.12.010/2009has the main purpose to result the recognizing existence of the rights of children and adolescents after a long period of legislative omission.

Keywords: Adoption. Evolution. Family life. Innovations.

## SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO .....	13
<b>2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA .....</b>	<b>16</b>
2.1. ANTIGUIDADE.....	16
2.2 IDADE MÉDIA.....	21
2.3 IDADE MODERNA.....	23
2.4 NO BRASIL .....	27
<b>2.4.1 Lei de 22/09/1828 (Primeira Lei Nacional a tratar de Adoção).....</b>	<b>28</b>
<b>2.4.2 Consolidação (Teixeira de Freitas).....</b>	<b>29</b>
<b>2.4.3 Nova Consolidação das Leis Civis (Carlos Carvalho).....</b>	<b>30</b>
<b>2.4.4 Código Civil de 1916.....</b>	<b>31</b>
<b>2.4.5 Lei nº 3.133/1957 .....</b>	<b>33</b>
<b>2.4.6 Lei 4.655/1965.....</b>	<b>36</b>
<b>2.4.7 Lei 6.697.1979 (Código de Menores).....</b>	<b>38</b>
<b>2.4.8 Constituição Federal de 1988.....</b>	<b>41</b>
<b>2.4.9 Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).....</b>	<b>43</b>
<b>2.4.10 Código Civil de 2002 .....</b>	<b>46</b>
<b>3. ADOÇÃO: ASPECTOS GERAIS.....</b>	<b>51</b>
3.1 CONCEITO DE ADOÇÃO.....	51
3.2 NATUREZA JURÍDICA DA ADOÇÃO.....	55
3.3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO INSTITUTO DA ADOÇÃO.....	57
<b>3.3.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana .....</b>	<b>58</b>
<b>3.3.2 Princípio do Devido Processo Legal.....</b>	<b>60</b>
<b>3.3.3 Princípio da Proteção Integral .....</b>	<b>60</b>
<b>3.3.4 Princípio da Prioridade Absoluta.....</b>	<b>63</b>
<b>3.3.5 Princípio do Melhor Interesse .....</b>	<b>65</b>
<b>3.3.6 Princípio da Municipalização .....</b>	<b>66</b>
<b>3.3.7 Princípio da Privacidade.....</b>	<b>67</b>
<b>3.3.8 Princípio da Intervenção Precoce.....</b>	<b>68</b>
<b>3.3.9 Princípio do Contraditório.....</b>	<b>69</b>
<b>3.3.10 Princípio da Prevalência da Família.....</b>	<b>69</b>
<b>3.3.11 Princípio da Condição da Criança e do Adolescente como Sujeitos de Direito .....</b>	<b>70</b>
<b>3.3.12 Princípio da Solidariedade Familiar .....</b>	<b>71</b>

3.3.13 Princípio da Afetividade.....	72
3.3.14 Princípio do Pluralismo das Entidades Familiares.....	73
3.3.15 Princípio da Convivência Familiar .....	74
3.3.16 Princípio da não Distinção entre Filhos Consanguíneos e Adotivos .....	75
3.3.17 Princípio da Igualdade de Direitos Civis e Sucessórios.....	76
3.4 ESPÉCIES DE ADOÇÃO .....	77
3.4.1 Adoção à Brasileira.....	77
3.4.2 Adoção <i>Intuito Personae</i> , Pronta ou Direta .....	79
3.4.3 Adoção Conjunta .....	81
3.4.4 Adoção por Divorciados, Separados e Ex-Companheiros .....	82
3.4.5 Adoção Tardia.....	83
3.4.6 Adoção de Indígenas .....	84
3.4.7 Adoção por Homossexuais .....	86
3.4.8 Adoção por Pessoa Jurídica .....	87
3.4.9 Adoção Internacional .....	88
3.4.10 Adoção de Nascituro .....	90
3.4.11 Adoção de Embriões .....	92
3.4.12 Adoção Póstuma.....	93
3.4.13 Adoção por Tutor ou Curador .....	94
3.5 DA LEGITIMIDADE PARA ADOÇÃO .....	94
<b>4 INOVAÇÕES BASILARES DA LEI 12.010/2009 (NOVA LEI DE ADOÇÃO).....</b>	<b>97</b>
4.1 ASPECTOS GERAIS REFERENTES À LEI 12.010/2009.....	97
4.2 ABORDAGEM ACERCA DAS PRINCIPAIS INOVAÇÕES CONTIDAS NA LEI 12.010/2009 .....	101
4.2.1 Aprimoramento do Direito à Convivência Familiar .....	102
4.2.2 Assistência à Gestante que deseja, manifestamente, doar seu Filho.....	105
4.2.3 Família Extensa.....	107
4.2.4 Cadastro Nacional de Adoção (CNA) .....	111
4.2.5 Direito de Visita por parte dos Pais e seu Dever de prestar Alimentos .....	114
4.2.6 Adoção de Irmãos .....	116
4.2.7 Direito a conhecer a Família Biológica .....	118
4.2.8 Dispensa do Advogado no Procedimento Adotivo.....	121
4.3 IMPORTÂNCIA DA APLICABILIDADE DA LEI Nº 12.010/2009 (NOVA LEI DE ADOÇÃO).....	123

<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>126</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>129</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A lei nº 12.010/2009 instituída no dia 03 de agosto de 2009, iniciando sua vigência no dia 04 de novembro daquele mesmo ano veio com o objetivo de dar uma maior efetividade às normas concernentes ao instituto da adoção bem como trilhar pelos caminhos que levem ao adotando ao que melhor lhe aprouver.

Apesar de a sociedade evoluir consideravelmente no que tange à adoção, a mesma ainda se apresenta como um tema repleto de controvérsias, folclores e preconceitos. O fato da sociedade se embasar na constituição da família por meio dos laços de consanguinidade demonstra a predisposição preconceituosa da sociedade frente à adoção. Igualmente, a legislação brasileira comunga, de modo disfarçado, dessa modalidade de discriminação. Nos casos em que os diplomas nacionais tratam a adoção, envergam-se para a valorização dos laços consanguíneos, priorizando o aspecto natural da filiação em detrimento dos laços de afetividade.

A criança e o adolescente receberam tratamento bastante diferenciado durante o desenvolvimento histórico pátrio. Com a nova concepção protecionista introduzida no Brasil por meio da Constituição Federal de 1988, tais entes foram reconhecidos como sujeitos munidos de direitos. Com o mesmo empenho assistencialista, surgiu o que se denominou de Direito da Criança e do Adolescente com a entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente em comum acordo com a ideia protecionista insculpida na Carta Magna de 1988, estabelecendo preferências para a condução de políticas públicas em atenção aos cidadãos protegidos, taxativamente, pelo Estatuto.

Vale destacar a importância protetiva das leis acima citadas. No entanto, com o passar dos anos as mesmas se mostraram inadequadas para acabar com a problemática. Antigamente os juristas utilizavam determinados diplomas normativos como modalidade sanatória, apresentando eficiência prejudicada, tornando-se, pois ineficientes e omissas. Após a promulgação e a entrada em vigor do Código Civil de 2002 aconteceram desencontros entre o Estatuto e o Código Civilista, o que ocasionara ineficácia na aplicabilidade das normas ali contidas.

Movido pela iminência de uma correta aplicabilidade das normas concernentes a adoção que se amoldasse aos anseios da sociedade atual, o Projeto de Lei Nacional de Adoção nº 1.756/2003 conjuntamente com o Projeto de Lei nº 314/2004, que serviram de alicerce para a criação da Lei nº 12.010/2009, a qual tem como escopo a preservação dos vínculos

familiares, dando preferência à família consanguínea em busca do que for de melhor captação para atender aos interesses da Criança e do Adolescente.

Diante disso, a adoção por meio do seu ordenamento jurídico, do controle social e dos seus aspectos culturais exibe-se como uma órbita estimulante a ser trabalhada. Intenta, pois, à proteção dos direitos e garantias ao convívio familiar e em sociedade das crianças e jovens do Brasil, enfatizando o que for mais satisfatório para alcançar o melhor para as crianças e adolescentes resguardados por tais normas, tornando-se, pois, objeto primordial do trabalho em estudo.

Assim, o presente trabalho de conclusão de curso terá o escopo de abordar a efetividade dos ditames inovadores plantados no ordenamento nacional pela Lei nº 12.010/2009, fazendo o histórico no que tange aos diplomas pretéritos concernentes à adoção, analisando as normas adotivas lançadas pelos diplomas pátrios; abordará os princípios regimentais da adoção, seu conceito e natureza jurídica bem como as modalidades de adoção existentes no Brasil e, por fim, apresentar-se-á as principais mudanças advindas da Nova Lei de Adoção, advertindo sobre os vazios normativos que existem, bem como as maneiras de se alcançar o objetivo ao qual se propôs a referida norma legal.

Em busca do objetivo proposto pelo trabalho monográfico em epígrafe, o mesmo utilizará o método de abordagem dedutivo, uma vez que se empregará a apreciação de leis e princípios que regem a adoção para lograr êxito ao objetivo proposto pelo presente trabalho, partindo-se de um estudo do instituto da adoção de modo generalizado para posteriormente tratá-lo de modo específico. Como método procedimental ao trabalho será empregado o monográfico, uma vez que, visto a representatividade do tema, o mesmo irá ser investigado por todos os ângulos e aspectos finalísticos a que se destina, satisfazendo a rigorosa técnica.

O método de pesquisa apresentado constituir-se-á o da documentação indireta, onde por meio deste haverá levantamento de dados, através de pesquisas bibliográficas, exame de normas legais, jurisprudência, trabalhos acadêmicos, artigos e periódicos.

Nesse diapasão, de maneira ordenada, o presente trabalho dividir-se-á em três capítulos. Primeiramente buscar-se-á um estudo histórico do instituto da adoção, situando-a desde a Antiguidade até os dias atuais. Verificar-se-á, também, a importância que a adoção representa para a sociedade e sua aplicação utilizando o estudo dos ensejos que a faziam prevalecer em cada época da sociedade. No capítulo seguinte, conceituar-se-á o instituto da adoção, fazendo uma análise do juízo de doutrinadores ante o tema proposto, analisando seus determinados posicionamentos. Seguidamente, destacar-se-á a natureza jurídica da adoção,

compreendendo os princípios que a regem, bem como as modalidades adotivas existentes no ordenamento jurídico brasileiro concernente à adoção.

No capítulo final, serão apresentadas e analisadas as principais mudanças inovadoras introduzidas no ordenamento nacional relativas a adoção por meio da Lei 12.010/2009. Visto serem estas o objetivo principal apresentado. Necessário se torna a análise pormenorizada dessas inovações, posto que, estas norteiam a real aplicabilidade do diploma normativo em estudo, objetivando o alcance do seu objetivo primordial, que é a busca pelo melhor para as crianças e adolescentes.

## 2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A adoção está presente em todos os momentos da evolução da sociedade, desde os tempos da Antiguidade, perpassando pela Idade Média e alcançando a Idade Moderna. Desta feita, verifica-se a enorme importância que a adoção representa para o homem, bem como sua aplicabilidade, ora levada à tona por motivo religioso, ora por conveniência laboral.

Em virtude da enorme gama de crenças, povos e culturas existentes no limiar da sociedade, fica um tanto quanto complexo determinar onde e quando surgira o instituto da adoção, mas é possível fazer uma abordagem histórica a fim de desenhar linhas que levem para o entendimento e surgimento de tal instituto.

### 2.1. ANTIGUIDADE

Nessa época, a adoção era tratada de modo diverso do atual, a adoção era embasada nos ensinamentos religiosos, mais precisamente para dar continuidade ao culto familiar após a morte dos seus descendentes, ou seja, o pai que, por infelicidade da natureza não houvesse sido presenteado com um filho, poderia adotar uma criança, somente homens, para que assumisse a família, dando continuidade ao culto familiar e que fosse dado ao pai morto um funeral digno, pois era crença que, um funeral bem executado daria tranquilidade após a morte. As mulheres não eram adotadas, posto que, após se casarem, passavam a cultuar os deuses do marido, deixando assim, o culto do seu pai. Os povos das civilizações mais remotas acreditavam que os mortos zelavam pelos vivos, protegendo-os. Fustel de Coulanges<sup>1</sup> diz:

A mesma religião obrigando o homem ao casamento, determinando o divórcio em casos de esterilidade, substituindo o marido por um parente em casos de impotência ou de morte prematura, oferece ainda à família derradeiro recurso como meio de escapar à desgraça tão temida da sua extinção: esse recurso encontramos-lo no direito de adotar.

Nesse período, o contexto da adoção já se apresentava o que mais tarde, em outra época, mais precisamente na Idade Moderna, iria ser combatido, uma finalidade bastante

---

<sup>1</sup> COULANGES, Fustel de. **A cidade Antiga**. Lisboa. Editora: Clássica Editora, 1950. p. 73.

voltada para o bem estar do adotante, uma vez que os laços de afinidade e/ou afetividade entre adotando e adotante não eram motivos de preocupação. O modo como os povos da civilização antiga iniciava o processo de adoção era através da iniciação ao culto familiar.

O Código de Hamurabi, primeiro ordenamento em que se tem notícia de normas referente à adoção, representa o modo de viver dos povos daquela época, retratando como tal sociedade vivia. O referido Código era constituído de 282 artigos, onde nove deste eram dedicados ao tema adoção. Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>2</sup> escreve:

art. 185. Se alguém dá seu nome a uma criança e a cria como filho, este adotado não poderá mais ser reclamado.

art. 186. Se alguém adota com filho um menino e depois que o adotou ele se volta contra seu pai adotivo e sua mãe, este adotado deverá voltar a casa paterna.

art. 187. O filho (adotado) de um camareiro ou a serviço da corte ou de uma sacerdotisa-meretriz não pode mais ser reclamado.

art. 188. Se um membro de uma corporação operária (operário) toma para criar um menino e lhe ensina o seu ofício, não poderá mais ser reclamado.

art. 189. Se não ensinou a ele seu ofício, o adotado poderá voltar à casa paterna.

art. 190. Se alguém não considera entre seus filhos um menino que tomou e cria como filho, o adotado pode voltar à casa paterna.

art. 191. Se alguém tomou e criou um menino como seu filho, põe em sua casa e depois quer renegar o adotado, o filho adotivo não deve retirar-se de mãos vazias. O pai adotivo deverá dar-lhe de seus bens 1/3 da quota do filho e então deverá afastar-se. Do campo, do pomar e da casa ele não deverá dar-lhe nada.

art. 192. Se o filho de um camareiro ou de uma sacerdotisa-meretriz disse ao pai adotivo ou à sua mãe adotiva: “tu não és meu pai ou minha mãe”, dever-se-á cortar-lhe a língua.

art. 193. Se o filho (adotivo) de um camareiro ou de uma sacerdotisa-meretriz aspira a voltar à casa paterna e se afastar do pai adotivo e de sua mãe adotiva e volta à sua casa paterna, se deverão arrancar-lhe os olhos.

Desta feita, a sociedade regida pelo Código de Hamurabi tinha um cuidado imenso no que diz respeito ao adotado, uma vez que, como dito anteriormente, era um meio de dar continuidade ao culto familiar, no entanto, em se tratando ainda das finalidades da lei em relação a adoção, seu caráter é desconhecido e ainda trazia em seu bojo uma incógnita que até hoje ainda existe nas leis que sobrevieram, qual seja, o de saber se o adotado pode reclamar de volta pelo pai e em caso afirmativo, em qual situação tal ato pode ocorrer, problema este que geral inúmeras controvérsias no mundo jurídico.

<sup>2</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática.** Curitiba: Editora: Juruá, 2010. p. 35.

Outro registro histórico no que diz respeito a adoção está nas escrituras sagradas na Bíblia, mais especificamente nos livros do Êxodo e em Gênesis. Elucida Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>3</sup>, Moisés, quando salvo das águas no Nilo foi adotado por Térmulus, filha do faraó. Ester foi adotada por Mardoqueu. Sara adotou os filhos de sua serva Agar.

No Egito também são encontrados registros históricos de adoção, posto que naquela civilização, como ensina Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>4</sup>, os jovens que se safavam dos entraves da vida rude daquela época, eram adotados pelos faraós, para que posteriormente pudesse a vir sucedê-lo no trono, era chamada então de melhores da “escola da vida”.

Na Grécia a recepção da adoção não foi feita de modo generalizado, de modo oposto, as cidades-estados aderiram de uma forma minorada, posto que algumas apenas aquiesceram à adoção. Em Atenas o instituto da adoção era reconhecido, uma vez que tal povo também tinha um afago pelo culto religioso e doméstico. A adoção em tal cidade tinha dois condões, a adoção entre vivos e a adoção testamentária. Essas modalidades de adoção por poucas pessoas foram usadas, devido a sua enorme complexidade e burocracia para que houvesse a concretização de uma adoção. Assim como assevera Tarcísio José Martins Costa<sup>5</sup>:

- a) a expressão da vontade do adotante era feita perante a Assembleia popular, que se reunia uma vez por ano com este fim;
- b) iniciação do adotado ante a associação religiosa do adotante;
- c) consentimento do adotado ou de seu representante legal;
- d) realização de determinados atos simbólicos que exteriorizavam a proteção que o adotante conferia ao adotado;
- e) a inscrição do ato no chamado Registro da Pátria.

Em virtude da enorme burocracia, os atenienses, na pessoa de *Sólon*, fizeram uma reformulação no ordenamento para que fosse simplificado o instituto da adoção, sendo necessário após tal que houvesse apenas a intervenção do magistrado, momento este em que surgira a adoção testamentária.

Nessa sociedade, os homens e as mulheres já poderiam ser adotados, diferentemente da sociedade pretérita, no entanto só os cidadãos poderiam fazer, ou seja, era preciso que os homens tomasse iniciativa e adotasse, independentemente de ser homem ou mulher a pessoa que iria vir a integrar sua família. Na sociedade ateniense o procedimento de adoção era feito

<sup>3</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba: Editora: Juruá, 2010. p. 36.

<sup>4</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba: Editora: Juruá, 2010. p. 37.

<sup>5</sup> COSTA, Tarcísio José Martins. **Adoção transnacional: um estudo sócio jurídico comparativo da legislação atual**. Belo Horizonte. Editora: Del Rey, 1998.

na presença de um juiz de modo solene, podendo a adoção ser revogada caso o adotado fosse ingrato. Nas lições de Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>6</sup>:

Embora homens e mulheres pudessem ser adotados, somente cidadãos poderiam fazê-lo. Havia a adoção por testamento, mas, de um modo geral, ela se dava frente a um magistrado, por ato solene. Revogava-se a adoção no caso de ingratitude.

Apesar dos romanos evoluírem bastante no que diz respeito ao instituto da adoção, em nenhum momentos estes deixaram de fazer menção ao culto familiar e aos mortos, sempre que o direito romano sofria mutações, a adoção sempre era levado ao cume do culto familiar e havia um enorme respeito ao morto como forma de prolongar, dar uma boa vida após a morte, visto que os romanos acreditavam que os vivos dependiam dos mortos para uma vida salubre e longínqua. A partir da utilização da adoção em Roma, é que tal instituto se desenvolveu de modo mais veemente, posto que, desde então criou-se um caráter político para adoção, permitindo, assim como aduz Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>7</sup>, que “plebeus se transformassem em patrícios e vice-versa, como Tibério e Nero, que foram adotados por Augusto e Cláudio, ingressando no tribunado”.

Em Roma a adoção se apresentava sob duas égides: a *adrogatio* (ad rogação) e a *adoptio* (adoção propriamente dita). A ad rogação se dava da seguinte forma: uma pessoa de uma família e todos os seus descendentes ingressavam na família do outro e se tornava uma pessoa sem direito (*alienis juris*) e abdicava de todos os direitos que tivesse para com a família passada, passando assim a integrar a família do adotante, que por sua vez era uma pessoa de direitos (*sui juris*) assim, tanto ele, como sua família e seus bens passavam a pertencer ao ad-rogante. Tal procedimento era feito na presença das autoridades públicas, de um pontífice, bem como, para que tal adoção viesse a ser confirmada era preciso que o povo também participasse do ato e aceitasse, portanto, Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>8</sup> explica, “era instituto de direito público, exigindo forma solene”. Além desses requisitos citados ainda existiam outros: idade mínima de sessenta (60) anos para adotar, o ad-rogante não poderia ter filhos e ainda deveria ser dezoito (18) anos mais velhos que o ad-rogado.

Por outro lado, a adoção propriamente dita (*adoptio*) era celebrada da seguinte forma: um filho de uma família se agregava a família do adotante e deste faria parte para o resto da

<sup>6</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 37.

<sup>7</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 38.

<sup>8</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 38.

vida, sendo apenas reintegrado a família de origem em caso de ingratidão. Os requisitos para que pudesse ser feita a adoção era que o adotante fosse emancipado, requisito esse que fazia com que o pátrio poder do pai natural fosse extinto e ainda que houvesse uma cessão de direito em benefício do adotante, ou seja, o adotado iria renunciar seus bens para o adotante como modo de lhe passar todos os direitos, sendo portanto, o responsável a partir de então pelo adotado e este iria ficar sobre às regras do adotante. Além disso, era preterido que o adotante fosse *sui juris* e tivesse uma diferença de dezoito (18) anos entre ele e o adotado. Não se exigia que o adotante tivesse a idade de sessenta (60) anos como era na ad-rogação (*adrogatio*). No que tange ao nome que o adotado iria usar desde adoção, era acrescido ao nome do mesmo adotante e no que diz respeito ao direito patrimonial, o adotado iria herdar os bens do adotante, posto que, este agora era apresentado como filho deste para todos os efeitos.

O papel da mulher na adoção só veio a tomar forma no Baixo Império, quando, na hipótese de haver guerra e algum filho seu fosse morto nesta, poderia a mulher adotar, desde que preenchesse os requisitos necessários para uma adoção nos conformes das leis.

Justiniano (527-565), em sua época tornou o processo de adoção mais célere e menos burocrático, implantando mecanismos simplórios. No período em que o mesmo esteve no poder, para adotar era necessário apenas que os pais se manifestassem quanto à adoção e o adotante assim também o fizesse e tal cerimônia fosse realizada na presença de um magistrado, que assinava a ata, juntamente com os pais e declarava, pois, a vontade dos ali presentes. Washington de Barros Monteiro<sup>9</sup> diz: “Justiniano simplificou o instituto: bastava que os dois pais de família (adotante e pai natural) comparecessem perante o magistrado, levando consigo o filho adotivo. Perante aquele se lavrava então o ato de adoção”.

Ainda em Roma, sob o comando de Justiniano, existiu uma terceira hipótese de adoção, que era a adoção por testamento, que consistia na instrução dos demais herdeiros para que fosse feita a utilização do nome de adotante mesmo após o seu falecimento deste, no entanto, o adotado não se desligava da sua família natural. Como leciona José Cretella Júnior<sup>10</sup>:

[...] grande importância tem a adoção, entre os Romanos, servindo, entre outras coisas, para dar herdeiro a quem não os tem, por motivos de família (continuação dos sacras privata) ou políticos (assegurar sucessor ao príncipe,

<sup>9</sup> MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito de família**. São Paulo. Editora: Saraiva, 2007. p. 335.

<sup>10</sup> CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de Direito Romano: O Direito romano e o direito civil brasileiro**. 25. ed. Rio de Janeiro. Editora: Forense, 2001. p. 90.

como no caso de Justiniano, adotado por Justino); para transformar plebeus em patrícios; para atribuir ‘jus civitatis’ a um latino.

Outro código da época que é de importância e merece ser citado, é o Código de Manu (Leis de Manu), onde em tal já era encarado como um ato solene e tinha alguns requisitos, tais como que o adotante deveria ser do sexo masculino, não permitindo dessa forma que mulheres fosse passíveis de adotar, adotante e adotado deveriam pertencer a mesma classe social e era necessário que o adotado tivesse conhecimento e soubesse da importância de tal cerimônia. O adotado desligava-se de uma vez por todas de sua família natural, desobrigando-se até a cumprir com os rituais fúnebres e não participando da herança daquela. A cerimônia de adoção pregada pelo código de Manu consistia, de acordo com as premissas de Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>11</sup>, em encher uma taça com vinho, água ou licor, que, depois de provados eram derramados em louvor à divindade; nesse momento os pais entregavam o filho à outra pessoa.

## 2.2 IDADE MÉDIA

Em contrapartida da antiguidade, na idade média o instituto da adoção não foi tão usual como naquela. Os senhores feudais, autoridades da época não eram adeptos a tal entidade, bem como o Direito canônico também compartilhavam da mesma ideia. A adoção estava em desuso. Era cultuado que uma família deveria ser concebida por pessoas que possuíssem apenas afinidade consanguínea, não sendo possível a adoção de pessoas estranhas consanguineamente, pois, segundo o que era pregado na época, essas pessoas não iriam fazer “bem” a harmonia do lar familiar.

O fato de o título de nobreza não mais poder ser transmitido de pai para filho de modo livre, era preciso que o príncipe assim o fizesse e só era realizado tal transmissão usando o sangue como requisito, ou seja, o título nobiliário era transmitido *jure sanguinis* foi um dos motivos que ajudaram a fazer com que a adoção fosse antiquada. A igreja pregava também que, caso o instituto da adoção fosse utilizado na sociedade, iria abrir margem para que os

---

<sup>11</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática.** Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 36.

filhos incestuosos e adúlteros fossem registrados como filhos seus por meio da adoção. Como esclarece Marta Solange Scherer Saad<sup>12</sup>:

[...] o direito canônico desconheceu a adoção, no entendimento dos sacerdotes a adoção era um meio de suprir ao casamento e construir uma família ilegítima, possibilitando assim o reconhecimento de filhos resultantes de adultério, que era proibido.

Outro causa que a igreja pregava, e gerava bastante controvérsia, é a de que a igreja pregava a não adoção por receio de perder a *donatio post obitum* (*doação pós-óbito*), que consistia em doar para a igreja todos os seus bens após sua morte, caso o senhor feudal não tivesse herdeiros. Mas o mais difundido era que a igreja se ancorava no matrimônio e na constituição de uma família natural. O medo de morrer sem ter descendentes para cultuar a família e celebrar os ritos fúnebres não mais existia, uma vez que, com o crescimento do cristianismo, os povos deixaram de acreditar que os vivos dependem dos mortos para viver e os mortos dependem dos vivos para ter um bom repouso após a morte.

Os povos guerreiros desse período histórico eram totalmente adeptos a adoção, posto que para eles dar continuidade ao poder de família, ao chefe de família era bastante importante, uma vez que, além de dar continuidade aos cultos familiares, os feitos bélicos, as guerras era muito zelado, e só assim, poderia ser dado continuidade a tal.

Entre os povos Germanos, de acordo com Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>13</sup>, o adotado, necessariamente, deveria ter demonstrado suas qualidades de combatente, assim, após ser adotado o mesmo iria herdar, como nos mostra Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>14</sup>, o nome, as armas e o poder público do adotante. O motivo da adoção para os Germanos era apenas a guerra e a família, não havia nenhum impedimento que acarretasse o matrimônio entre estes, ou seja, mesmo sendo filho adotivo, o germano poderia casar-se livremente com qualquer pessoa do seu povo. O adotado não herdava os bens do adotante, apenas ocorria isto em caso de ser ato de última vontade ou caso houvesse uma doação entre vivos.

Os povos Bárbaros também despertaram interesse sobre o instituto da adoção. Os que mais se destacaram nessa seara foram os Francos, Longobardos e Visigodos. Os Francos eram seguidores do Direito Romano e delineavam a adoção de modo solene, com a presença do povo na cerimônia de adoção. Apresentava requisitos, tais como: adotante do sexo masculino

<sup>12</sup> SAAD, Martha Solange Scherer. **Adoção civil: implicações jurídicas em face da CF/88 e da lei nº 8.069/90** – ECA. São Paulo. Editora: Jurídica Brasileira, 1999. p. 19.

<sup>13</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 40.

<sup>14</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 40.

(exclusivamente), não podia ter filhos. Entre os Francos, os filhos adotados passavam a herdar os pais em tudo, diferentemente dos Germanos, os bens eram transmitidos ao herdeiro adotivo. A adoção entre os Francos, como leciona Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>15</sup>, era denominada de “*affatomi*”.

O instituto semelhante a adoção que era usado pelos Longobardos chamava-se de “*gairethinx*” e tinha uma cerimônia forma, no entanto distinta da dos Francos. Os Longobardos realizava a adoção, como exhibe Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>16</sup>, perante o povo em armas<sup>17</sup>. Foram influenciados pelos Romanos e conheceram mais duas espécies de doação uma que havia a adoção, mas o adotado herdaria as armas a partir do momento da adoção, no entanto com reserva de usufruto por parte do adotante (*adoptio per chartulam*) e outra em que poderia haver a adoção e o adotado herdar as armas somente após a morte do adotante *post obitum* (*adoptio per hereditatem*).

Por último, os Visigodos, que utilizaram a adoção de maneira bastante discreta, sendo apenas, efetivada em alguns casos e presente apenas em algumas legislações municipais e territoriais. O instituto da adoção entre os Visigodos era chamado de *adfiliatio*.

Surgira também um instituto no direito hispano-português denominado de perfiliação, análogo a adoção. Tinha o intuito de transformar o adotado em herdeiro. Onde existia um documento de adoção e este era feito de modo formal, através de um cédula, com ressalta Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>18</sup>, privada, escrita e devia ser confirmado pelo príncipe.

### 2.3 IDADE MODERNA

Após passar por um período de pouca, ou quase nenhuma aplicação, o instituto da adoção voltou a ter aplicabilidade na Idade Moderna. Tem-se notícia de que sua primeira aparição nesse período tenha sido em 1863 na Dinamarca através do código promulgado por Christian V, após alguns anos apareceu também nos projetos do Código Prussiano em meados de 1751, sendo promulgado como Lei em 1794 e por último no *Codex Maximilianus* da Bavaria no ano de 1756.

<sup>15</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 40.

<sup>16</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 40.

<sup>17</sup> Significava que eram levadas as armas para que juntamente com o ato de adoção, fossem herdadas também as armas dos adotantes, visto o grande zelo desses povos pela guerra e a batalha.

<sup>18</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 41.

Uma característica comum entre todos esses ordenamentos, além de obvio, tratar da adoção, era sua formalidade, onde tal ato deveria ser feito através de um contrato que era submetido à análise do tribunal. Necessariamente deveria tratar de assuntos referentes ao adotado e além do mais era imprescindível que houvesse benefícios para este. Nesse período, já começava a haver uma preocupação maior com a figura do adotado, posto que, se não fosse vantajoso para ele, não haveria adoção, começa-se a colocar o bem-estar do adotado como requisito para adoção, mais ou menos parecido com o que com o passar dos anos foi sendo implantado na sociedade e perpetua hodiernamente. Necessitava-se de uma diferença de cinquenta (50) anos de idade entre o adotante e o adotado, além de ser obrigatório a inclusão dos direito sucessórios e da irrevogabilidade da adoção nesse contrato.

Apesar da notícia histórica de legislações tratando sobre adoção, foi somente com o Código Napoleônico em 1804 que houve a ressurreição da adoção na Idade Moderna, enfim o grande marco para a adoção foi o referido Código Napoleônico. Nas precisas palavras de Luiz Carlos de Barros Figueirêdo<sup>19</sup>:

Na Idade Moderna o grande marco considerado é o Código Napoleônico, de 1804, mas, antes dele, já eram encontradas referências sobre o instituto no Código promulgado por Christian V no ano de 1863, na Dinamarca, no Código Prussiano de 1751 o no Codex Maximilianus da Bavária, em 1756, na Alemanha.

O Código Napoleônico deu início a uma era de proteção ao adotado bem como influenciou as demais legislações modernas a evoluírem no quesito adoção, mas o caráter de perpetuação ao culto familiar ainda persiste. No Código Napoleônico foram apresentados quatro espécies distintas de adoção, embora em tal legislação existisse enormes e rigorosos critérios para que alguém pudesse ser favorecido com a adoção: ordinária, remuneratória, testamentária e oficiosa. Cada uma delas tinha suas características e modos de efetivação. Como coloca Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>20</sup>:

Adoção ordinária: permitia que pudessem adotar pessoas com mais de cinquenta anos, sem filhos e com a diferença de mais de quinze anos do adotado; previa a alteração do nome e a determinação de ser o filho adotivo herdeiro do adotante. Era contrato sujeito à homologação judicial. Adoção remuneratória: prevista na hipótese de ter sido o adotante salvo por alguém; poderia então adotar essa pessoa. Adoção testamentária: permitia ao tutor,

<sup>19</sup> FIGUEIRÊDO, Luiz Carlos de Barros. **Adoção Internacional**. Curitiba. Editora: Juruá, 2003. p. 16.

<sup>20</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 41-42.

após cinco anos de tutela. Adoção oficiosa: que era uma espécie de ‘adoção provisória’, em favor dos menores.

Após o Código Napoleônico, diversos outros surgiram, levando o mesmo espírito deste, tais como o Código romeno de 1864, o italiano de 1865, o espanhol de 1889. O Código Civil italiano tratava apenas a adoção de uma maneira bastante superficial, disciplinava questões de educação do adotado, alimentação, a referência ao nome do adotado, esse iria permanecer com o nome da família de origem e após este é que iria vir o nome da família adotante. Referido código, em se tratando de direitos sucessórios, não admitia que houvesse o laço familiar, ou seja, não admitia o parentesco entre adotado e adotante no que tange aos direitos sucessórios e ainda, não admitiam a revogação da adoção, entendimento este que posteriormente veio a ser revogado, podendo, pois, haver a revogação da adoção nos casos em que esta fosse contrária aos costumes, como por exemplo, adoção de filhos incestuosos ou adúlteros.

No ano de 1939, início da segunda guerra mundial, a França criou uma nova figura jurídica que tratava da adoção, a chamada Legitimação adotiva, que consistia na adoção de uma pessoa por outra família, e que, a partir de então, fazia parte dessa nova família para todos os efeitos, obtendo os direitos e deveres como se desta tivesse nascido, usando o mesmo sobrenome do adotante, ou seja, o adotado desligava-se completamente da sua família natural e passava a compor a família do adotante de modo pleno. Essa modalidade de adoção só era concedida aos menores de cinco anos e que os pais fossem desconhecidos, no entanto, com o passar dos anos, tal medida foi estendida para que órfãos e menores abandonados pudessem ser adotados e passassem a integrar às famílias adotantes com se filhos naturais destas fossem, surgindo nesse período o primeiro ideal de harmonização entre família natural e prole, existindo assim uma integração familiar entre os parentes por consanguinidade e os filhos adotados.

Com uma nomenclatura diversa da utilizada até então, mas com o mesmo intuito, no Direito Português foi implantado o instituto chamado de perfilhamento. Nesse instituto que não foi bem desenvolvido em Portugal, o pai só adquiria o pátrio poder após a morte do pai natural. Os direitos que os adotados tinham eram extremamente regradados, servia apenas, em suma, para pedir alimentos. Para direitos mais aguçados, era necessário uma autorização expressa do Príncipe. Como nos apresenta Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>21</sup>:

---

<sup>21</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: Doutrina e prática. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 42.

Enquanto no direito romano, um dos principais efeitos da adoção era a aquisição do pátrio -*Op*poder pelo adotante, no direito português havia oposição a essa medida. [...] O direito a sucessão, efeito inerente à adoção no direito romano, era repellido no direito português: dependia de autorização do príncipe para que fosse aberta uma exceção na lei.

O Código Civil português de 1966 trouxe duas espécies de adoção que não tinha sido utilizada pelo diploma anterior. Importante lembrar que, o Código Civil de 1867 não fez nenhuma menção no que diz respeito a adoção – *perfilhamento*-, somente em 1966, ano em que foi instituído um novo Código Civil em Portugal, foi que tal instituto ressurgiu, como dito acima. As duas formas de adoção que surgira conjuntamente com esse novo diploma legal foram a adoção plena e a restritiva.

Adoção plena consistia em haver uma mudança completa do adotado para a família adotante, desta feita, o adotado iria tornar filho legítimo do adotante para todos os efeitos, exceto alguns efeitos patrimoniais, sucessórios. Já a adoção restritiva, fazia essa mesma modificação de lar, no entanto, ambos, adotante e adotado ficavam adstritos aos ditames legais, sem poder haver nenhuma exceção, uma vez que, na adoção plena, caso fosse necessário a transferência de algum direito sucessório, ao príncipe era levado tal pedido e por ele averiguado, havendo conformidade do pedido com o entendimento do príncipe, poderia ser aberto uma reserva na lei e o adotado poderia participar da sucessão do seu novo pai assim como os demais filhos naturais deste. De tal modo, no entendimento de Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>22</sup>, assim, “a adoção, no direito português antigo, era um título de filiação que servia apenas para pedir alimentos e ter outras distinções: só por graça do príncipe, por lei especial, poderia ter todas as consequências que existiam no Direito romano”.

No ano de 1959, foi lançada a Declaração Universal dos Direitos das Crianças, com o intuito de zelar de modo universal alguns direitos e preceitos básicos das crianças, confirmando princípios com o escopo de produzir mais segurança e proteção às crianças do mundo inteiro. Tal Declaração era composta de nove princípios e estes preservavam a integridade da criança. Os princípios integrantes estavam dando proteção integral, a criança, das oportunidades e facilidades necessárias ao pleno desenvolvimento saudável e harmonioso, serem beneficiados pelos benfeitorias relacionadas com a seguridade social, fazendo parte desta a moradia, a nutrição, recreação e cuidados médico-hospitalares, bem como educação e ainda a proteção contra qualquer modo de exploração, crueldade e ainda negligência.

---

<sup>22</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: Doutrina e prática. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 42.

O modo de empregar tais medidas não foi tão convincente, nem tampouco efetivo, visto que foram criados diversos outros Pactos, Convenções e Declarações para tratar do tema em estudo e de outros temas e foram incorporados as medidas que a Declaração Universal dos Direitos das Crianças tinha criado para serem efetivado nesta Declaração. O problema era de uma complexidade bastante grande, que no ano de 1979 começou a elaboração de um novo projeto para criação de uma nova Convenção para tratar do tema, e no ano de 1989 surgira a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Crianças. Um marco se lançara no mundo com essa Convenção, uma vez que, desde então diversos países começaram a aderir à Convenção e os Direitos das Crianças, em sua literalidade, começaram a ser respeitados. Uma passagem importante foi dita pela então Diretora Executiva da UNICEF, Carol Belammy<sup>23</sup>: “um século que começou com as crianças não tendo virtualmente nenhum direito está terminando com as crianças tendo um poderoso e eficaz instrumento que não apenas reconhece, mas protege seus direitos humanos”.

Com o transcorrer dos tempos, o instituto da adoção foi se transformando para alcançar a finalidade migrada por todos que é conquistar maior proteção ao adotando, dando ênfase ao bem-estar do mesmo, bem como harmonizar o convívio familiar. Essa conquista teve grande impulso com Napoleão Bonaparte que conseguiu fortificar tal instituto com enorme contribuição jurídico-legal no Código Napoleônico, como explicitado nas linhas supra.

Desta feita, após uma abordagem generalizada do instituto da adoção por todo o mundo, desde os tempos pretéritos alcançando a modernidade, faz-se necessário haver um retrospecto de tal aqui no Brasil.

## 2.4 NO BRASIL

O Brasil, como diversos outros países, teve uma grande influência jurídica do Direito Romano e Português, havendo ainda uma parcela resumida de alcance do Direito Francês. No que diz respeito ao instituto da adoção não foi distinto, inúmeras passagens e espíritos que

---

<sup>23</sup> “... a century that began with children having virtually no rights is ending with children having a powerful and wide-ranging instrument that not only recognizes but protects their human rights.” - tradução livre - UNICEF. Texto extraído da home-page do UNICEF-UK na Internet.(<http://www.unicef.uk>.) Disponível em <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/2568/a-declaracao-dos-direitos-da-crianca-e-a-convencao-sobre-os-direitos-da-crianca/2>> Acesso em: 30 ago. 2011.

alavancaram as legislações daqueles países no que tange a adoção, se ancoraram nas nossas legislações vindouras e até hoje fazem parte do nosso ordenamento. Carlos Roberto Gonçalves<sup>24</sup> aduz:

No Brasil, o direito pré-codificado, embora não tivesse sistematizado o instituto da adoção, fazia-lhe, no entanto, especialmente as Ordenações Filipinas, numerosas referências, permitindo, assim, a sua utilização. A falta de regulamentação obrigava, porém os juízes a suprir a lacuna com o direito romano, interpretado e modificado pelo uso moderno.

Os problemas enfrentados em épocas distantes até hoje assolam nossa sociedade, havendo apenas uma atualização de termos, mas a problemática persiste. Hodiernamente a falta de assistência social para as crianças é a dificuldade mais bruta que assola a adoção.

Apesar do desuso em que caiu o instituto da adoção em nosso país após as Ordenações, que se faz necessário relatar que, foi através destas que surgiram as primeiras redações referentes à adoção no Brasil, que mais adiante iremos tratar melhor, com a vigência do Código Civil de 1916, foi retomada a devida importância da adoção e chegou a enveredar desde então, passando por algumas mutações, atualizando-se no decorrer dos anos, mas sempre com o mesmo gracejo de alcançar os direitos das crianças e dos adultos em poder serem adotadas e adotar, respectivamente. Os próximos subtítulos serão mais esclarecedores no que tange ao enrijecimento da adoção em nosso país, fazendo uma abordagem mais aguçada da sua evolução.

#### **2.4.1 Lei de 22/09/1828 (Primeira Lei Nacional a tratar de Adoção)**

Apesar do Brasil ter conquistado sua independência apenas no ano de 1822, o mesmo ainda passou um período utilizando as mesmas leis, os Decretos, as Ordenações, Regimentos, Alvarás e ainda Resoluções que eram promulgadas pela Corte portuguesa, com uma pequena modificação que era feita de acordo com os ditames e os costumes da nossa sociedade. Assim sendo, as Ordenações do Reino de Portugal perduraram por longos anos, apesar de haver leis

---

<sup>24</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro 6**. Direito de Família. São Paulo. Editora: Saraiva, 2010. p. 365.

tentando colocar em uso a adoção no Brasil, foi somente com o Código Civil de 1916 que tal instituto tomou força e passou a ser mais usual na nossa sociedade.

Essa primeira lei que vigorou no Brasil referente à adoção não a tratava por essa nomenclatura, mas sim, ainda por influência das leis pretéritas dos países, dos quais herdou as normas de direito civil, de perfilhamento, que tinha o condão de transformar o filho, fosse ele natural ou adúltero, em herdeiro no que diz respeito aos direitos sucessórios do pai. Nas lições de Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>25</sup>, transferia da mesa do Desembargador do Paço para os Juizes de primeira instância, a competência para a expedição da carta de perfilhamento. O modo naquela época era bastante judicializado, tanto era que cabia aos juizes de primeiro grau de jurisdição o dever de confirmar o ânimo do interessado em adotar, ou seja, era feito um juízo de valor e constatado o desejo de adotar ou não, o processo de adoção teria ou não seguimento, esse procedimento era realizado em audiência onde as partes integrantes participavam. Em assim sendo, o Direito português continuou sendo aplicado no Brasil do período da Monarquia até ser lentamente reformulado, quebrando a dependência pátria à Portugal e desse modo, alcançando sua completa independência com o advento do Código Civil de 1916.

#### **2.4.2 Consolidação (Teixeira de Freitas)**

Na Consolidação das Leis Civis, Teixeira de Freitas, explicado por Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>26</sup>, fez menção ao instituto da adoção ao proclamar no artigo 217 da referida consolidação que: “aos juizes de primeira instância compete conceder cartas de legitimação de filhos sacrílegos, adulterinos e incestuosos e confirmar as adoções procedendo às necessárias informações e audiências dos interessados, havendo-os”.

Visto ter sido um tratamento de modo bastante superficial, e pelo fato de a sociedade precisar de uma norma mais encorpada, o mesmo Teixeira de Freitas veio a trabalhar em um novo projeto, o qual denominara de “esboço”. O intuito desse novo projeto foi trabalhar o instituto da adoção de modo mais detalhado, situação que satisfazia a sociedade da época, sendo assim, o “esboço” presenteou o instituto da adoção com nove artigos (1.615 - 1.633) tratando de tal, alcançando assim um marco importante para o momento, que foi um diploma

---

<sup>25</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 43.

<sup>26</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 43.

que tratasse de modo específico o tema e ainda não fosse reprimido a ordenamentos pátrios alheios.

### 2.4.3 Nova Consolidação das Leis Civis (Carlos Carvalho)

Carlos Carvalho, acompanhando o pensamento do seu antecessor, no que tange a projetos nacionais referentes a adoção, dedicou na Nova Consolidação das Leis Civis dez artigos (1.631 – 1.640) ao tema adoção. No entanto, tal consolidação pecou um pouco quanto aos direitos dos filhos adotivos, uma vez que não aumentou o leque de direitos destes em relação aos direitos sucessórios nem tampouco a outros direitos dos adotados. Em suma, tal consolidação tratou o tema de modo superficial, não adentrando nos liames mais aprofundados, frenando, pois, uma evolução aparente que o instituto da adoção estava sofrendo.

Posteriormente a esse projeto, foi a vez de Felício dos Santos criar um projeto, no entanto, este foi totalmente antagônico a ideia da adoção, não mencionando em nenhuma passagem, nem tampouco tratando deste. No entanto, após esse projeto, Coelho da Rocha apresentou novamente a população com um novo projeto. Projeto esse que trouxe mais uma vez a instituto da adoção, em seu corpo, dedicando dezessete artigos (2.167 – 2.183) ao tema, criando direitos para os filhos adotivos, mas ainda um pouco acanhado, visto que, como dito acima, só mais tarde, com a entrada em vigor do Código Civil de 1916, é que a adoção teve o tratamento adequado. Aduz Silvo Rodrigues<sup>27</sup>:

No direito brasileiro anterior a 1916 o instituto não vinha sistematizado, havendo, entretanto, numerosas referências à adoção, que era, assim, permitida (Ordenações, Liv. II, Tít. 35, § 12; Liv. III, Tít. 9º, § 2º; TEIXEIRA DE FREITAS, Consolidação das Leis Civis, art. 217). CARLOS DE CARVALHO, entretanto, em sua Nova Consolidação das Leis Civis (arts. 1635 e 1640), procurou disciplinar a matéria sem contudo cuidar dela com a necessária profundidade. De modo que o Código Civil, trazendo para o direito brasileiro o que colheu nas legislações estrangeiras, pela primeira vez disciplinou ordenamento e instituto.

---

<sup>27</sup> RODRIGUES, Silvio. *Direito Civil. Direito de Família*. São Paulo. Editora: Saraiva, 2000. p. 332.

Desta feita, após diversos projetos terem tentado enveredar em nossa pátria, ficaram inúmeros resquícios do direito português, a influência dessa escola não nos deixou à parte, e sob tal, ficou instituído desde então no ordenamento brasileiro o instituto da adoção.

#### 2.4.4 Código Civil de 1916

No dia 01/01/1916, foi instituída a lei nº 3.071, conhecida por todos como Código Civil de 1916, que entraria em vigor um ano após essa data. Tal Código tratou do instituto da adoção em sua parte especial, no Livro I, Capítulo V, Título V, em seus artigos referentes ao tema em estudo. Enraizado nos ditames do Direito Romano, o novel diploma veio destinado a dar continuidade a família e a presentear os casais que não conseguiram, de modo natural, serem pais.

De modo anexo ao Código Civil de 1916, vieram alguns requisitos básicos para que pudesse ser concretizada uma adoção. Dentre as condições a serem preenchidas para a efetivação da adoção estava a diferença de idade entre o adotante e o adotado, que deveria ser maior do que dezoito anos e os adotantes deveriam ter no mínimo cinquenta anos e não terem filhos legítimos ou legitimados. Cumpre observar que, tanto o homem quanto a mulher, nesse período poderia adotar, uma vez que o recém instituído diploma entendia que a filiação por ser tanto masculina quanto feminina, abria espaço para adoção ser realizada por homens e/ou mulheres. Era necessário que os adotantes tivessem com seus atos da vida civil em integral realização, visto a importância dada ao instituto. Ainda existia uma normatização que era de modo generalizado, que era a que determinava que nenhum adotando poderia ser adotado por mais de uma pessoa. Além desses, outras normas deveriam ser acatadas, nas lições de Paulo Hermano Soares Ribeiro<sup>28</sup>:

- a) somente os maiores de cinquenta anos, sem prole legítima ou legitimada, podem adotar;
- b) o adotante há de ser, pelo menos, dezoito anos mais velho que o adotado;
- c) o adotado, quando menor, ou interdito, poderá desligar-se da adoção no ano imediato ao em que cessar a interdição, ou a menoridade;
- d) a adoção pode ser feita por escritura pública, em que se não admitia condição nem termo;

---

<sup>28</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares . **A Nova Lei de Adoção Comentada**. São Paulo. Editora: JH Mizuno. 2010. p. 56.

- e) o parentesco resultante da adoção limita-se ao adotante e ao adotado, salvo quanto aos impedimentos matrimoniais;
- f) a adoção produzirá os efeitos, ainda que sobrevenham filhos ao adotante, salvo se, pelo fato do nascimento, ficar provado que o filho estava concebido no momento da adoção; e,
- g) os direitos e deveres, que resultam do parentesco natural, não se extinguem pela adoção, ressalvado o então denominado pátrio poder, que será transferido do pai natural para o adotivo.

Desse modo, o Código Civil de 1916 trouxe muita proteção aos adotantes e de modo diminutivo a proteção aos adotados. Ficou evidenciado o descaso ainda das normas nacionais no que diz respeito aos filhos adotivos.

Uma modificação que chama atenção é a revogação da adoção. Caso o adotado não fosse satisfeito com os novos pais, poderia, se assim desejasse, acabar com a adoção no ano imediato ao que completara a maior idade, dezoito anos. E ainda, outros casos que levaria a pôr fim na adoção era, nas palavras de Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>29</sup>, ofensas físicas ou injúria grave contra o adotante; desonestidade da filha que vivesse na casa do pai adotivo; relações ilícitas com o cônjuge do adotante; desamparo deste em alienação mental ou grave enfermidade.

A adoção era feita através de registro público e o ato de adoção era averbado ao registro original do adotado, assim como normatizado pelo Decreto nº 4.827 de 1924<sup>30</sup> que adequou o tema Registro Público em nosso ordenamento:

Art. 2º No registro Civil das pessoas naturaes far-se-há:

a) a averbação:

[...]

V – das escripturas de adopção e dos actos que a dissolverem.

Além desse decreto, outros posteriormente foram surgindo para melhorar a efetivação do registro de adoção, como por exemplo o Decreto 18.542/1928, o qual determinada que era de necessidade para a efetivação da adoção, a averbação de tal. Também surgiu o Decreto nº 4.857/1939, que decretava em um dos seus artigos que além do ato de adoção, era de caráter obrigatório haver a averbação também dos atos dissolvidos por aquele instituto.

O adotado poderia permanecer com o nome da sua família biológica, o que demonstra que nesse novo diploma de 1916 o filho, mesmo após ser adotado não se desligava

<sup>29</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 44.

<sup>30</sup> BRASIL. **Decreto n. 4.827/1924**: reorganiza os registros públicos instituídos pelo Código Civil. 1924.

Disponível em: <<http://diviliv.blogspot.com/2007/10/decreto-n-48271924-reorganiza-os.html>>. Acesso em: 31 ago. 2011.

completamente da sua família natural, além do direito de prestar alimentos aos pais consanguíneos, caso estes precisassem. Tanto estes atos como decisões tomadas no momento da feitura da lei foram passíveis de severas críticas por parte da população, bem como por parte dos estudiosos e juristas da época.

Tamanha insatisfação fez com que começasse a ser levantada a hipótese da elaboração de um novo projeto para posteriormente suprir essa lacuna que implicava em não desaparecer do nosso ordenamento, uma vez que por diversos anos assolava nossa população com pensamentos exclusivamente voltados para o adotante, sem ser habitual usar o adotado como meio norteador para a criação de diplomas legais. Silvio de Salvo Venosa<sup>31</sup> explica o que ocorrera:

A adoção, no código de 1916, de lei eminentemente patrimonial visava proeminentemente às pessoas dos adotantes, ficando o adotado em segundo plano, aspecto que já não é admitido na moderna adoção. Originalmente, o Código disciplinou a adoção conforme tendência internacional da época, isto é, como instrução destinada a dar prole àqueles que não tinham e não podiam ter filhos. A adoção somente era possível, por exemplo, na prolecta idade de 50 anos. A grande guinada legislativa é iniciada com a Lei nº 3.133/1957, que trouxe profundas alterações para a adoção entre nós.

#### **2.4.5 Lei nº 3.133/1957**

Após entrar em vigor no dia 08 de maio de 1957, a lei nº 1.133/57 veio com o dever de reformular o instituto da adoção em nosso país, o qual estava instituído no Código Civil então vigente no Brasil. A referida lei trouxe inúmeras e consideráveis modificações. Em momento oportuno, pois o número de procedimentos de adoção aumentava e juntamente com eles surgia uma nova figura que na doutrina pátria atual é chamada de “adoção à brasileira”.

Essa nova figura começara a aparecer pelo fato da burocracia em nossa legislação ser muito absurda. Como visto acima, era preciso passar por um processo muito lento de adoção, averbação, o que fez com que pessoas dessem abrigo a crianças e lhes tratassem como filhos, o que se maquiava em adoção.

Certo é que demorou bastante, aproximadamente quarenta anos, para que houvesse uma modificação em nosso ordenamento, mas o que é de valor é que nossa legislação evoluiu

---

<sup>31</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 3. ed. São Paulo. Editora: Atlas, 2003. v. 6. p. 322.

para melhor no que tange a adoção, as primordiais modificações, nas precisas lições de Paulo Hermano Soares Ribeiro<sup>32</sup>:

- a) redução da idade do adotante, que passou a ser possível para maiores de trinta anos; os casais somente poderiam adotar depois de decorridos cinco anos após o casamento;
- b) a diferença de idade entre o adotante e adotado foi reduzida para dezesseis anos;
- c) o vínculo d adoção era dissolúvel por convenção entre as partes, e, nas hipóteses em que a lei admitia a deserdação no direito sucessório; e,
- d) se o adotante tivesse filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação de adoção não envolveria a de sucessão hereditária.

É de se observar que algumas das mudanças foram de apreço enorme, outras, mesmo pelas características rígidas da época, não apresentaram evolução de alta consideração. Mas com o passar dos anos, estas foram sendo contornadas de modo positivo e vieram a cair em desuso e o instituto da adoção se fortaleceu, adquirindo uma finalidade mais voltada para o verdadeiro polo da adoção, que é na verdade o adotado.

Uma modificação de cunho importante trazida pela Lei de 1957<sup>33</sup> foi a oitiva do adotado, caso fosse maior de idade e em caso de ser adoção de nascituro, haveria seu representante legal que aceitar a adoção, assim, era necessário o consentimento do adotado se maior ou do representante do nascituro, assim sendo. Além dessa, a referida lei possibilitou a inclusão do nome dos adotantes ao do adotado, bem como a escolha entre deixar ou retirar o patronímico dos pais biológicos do nome do adotado, ou ainda poderia deixar os nomes dos pais biológicos e dos pais adotivos.

Art. 2º No ato da adoção serão declarados quais os apelidos da família que passará a usar o adotado.

Parágrafo único. O adotado poderá formar seus apelidos conservando os dos pais de sangue; ou acrescentando os do adotante; ou, ainda, somente os do adotante, com exclusão dos apelidos dos pais de sangue.

Mas em se tratando dos ditames burocráticos, ainda restaram alguns, mas não tão elaborados como os de outrora, era necessário ainda a escritura pública como meio de dar veracidade ao ato de adoção.

<sup>32</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares. **A Nova Lei de Adoção Comentada**. São Paulo. Editora: JH Mizuno. 2010. p. 57.

<sup>33</sup> BRASIL. **Decreto n. 1.133/1957**: Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil. 1957. Disponível em < <http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1957/3133.htm> >. Acesso em: 31 ago. 2011.

Em efeitos sucessórios a lei trouxe em suas linhas que o adotado se fosse filho único poderia herdar em sua totalidade os bens dos pais adotivos, no entanto, se caso os pais tivessem outro (os) filho (os), o adotado, por sua vez, só iria herdar metade do que coubesse aos filhos naturais. E de um modo errôneo, a lei enveredou para o lado da discriminação entre filhos naturais e adotivos, quando diz que, caso os pais adotivos já tivesse filhos antes de adotar, o adotado não participaria da sucessão, ou seja, o adotado estaria excluído da sucessão caso o pai adotivo tivesse filho anterior ao procedimento de adoção.

As mudanças trazidas pela Lei nº 1.133/57 foram preponderantes para uma futura evolução do instituto da adoção, no entanto seria preciso bem mais ambição para que a adoção conseguisse alcançar o desenvolvimento necessário para que fosse impetrada a adoção no seu mais íntimo modo, cuidando dos direitos do adotado e não apenas dando apoio aos adotantes. Para finalizar, usamos as palavras ditas por Rosângela de Moraes Souza<sup>34</sup>:

[...] a adoção ainda possuía o cunho de solução dos problemas do adotante, ou seja, de dar filhos ao casal que não os tivesse biologicamente e, para a perpetuação do nome da família, distinto dos dias atuais, quando predomina o caráter humanitário e protetor do direito da criança e do adolescente, fazendo da adoção um dos institutos mais nobres do mundo.

E, complementando as palavras de Rosângela de Moraes, Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>35</sup> assinala que essas modificações foram consideradas tímidas e insuficientes, mas representaram um passo a mais para a atualização do instituto.

Mas, mais uma vez a sociedade clamava, de modo sorrateiro por uma norma que disciplinasse o instituto e assim, os juristas e doutrinadores da época se colocaram a disposição e começaram a discutir a criação de uma nova norma para tratar do tema. Um novo projeto foi se alicerçando com o passar dos anos e oito anos após foi criada uma novel diploma, a Lei nº 4.655/1965.

---

<sup>34</sup> SOUZA, Rosângela de Moraes. Evolução histórica da adoção. Revista Humanidades, nº 27, 1992. p. 45.

<sup>35</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 45.

#### 2.4.6 Lei 4.655/1965

Esta lei veio com o intuito de dar ao adotado o seu verdadeiro valor, a dar-lhe a devida importância dentro da uma sociedade que estava evoluindo para alcançar o principal objetivo da adoção, que mais tarde iria ser alcançado, que é o bem-estar do adotado e uma dignidade de pessoa humana aos envolvidos pelos laços da adoção, ou seja, pais e filhos adotivos.

A lei de 1965 não revogou a lei que lhe antecedeu, portanto, ainda continuava a vigor a lei 1.133/57, no entanto, algumas inovações foram incorporadas no instituto jurídico brasileiro. Uma delas deu nome a lei 4.655/65, que é a legitimação adotiva. Juntamente com essa inovação, a referida lei ainda abarcou a adoção simples que fora introduzida em nosso ordenamento pelo Código Civil de 1916, que, só em nível de recordação, consistia na adoção por meio de uma escritura pública, sendo, pois, um ato contratual, era revogável, e, no que se reporta ao parentesco, se limita este, aos laços entre adotado e adotante, entre outras características supracitadas.

A Legitimação adotiva, por sua vez, era um ato realizado de modo judicial e por meio de uma sentença constitutiva para a validação do ato, e, após ser declarada tal, não mais poderia ser revogada, tornando assim, irrevogável. Outra distinção entre àquele estilo de adoção e este é a maneira como se tratara o parentesco, uma vez que, após ser registrado o ato de adoção propriamente dito, por meio da sentença constitutiva, os vínculos de parentesco do adotado para com sua família natural eram cessados, e ainda, caso os seus ascendentes demonstrassem que estavam de acordo com a adoção, tal parentesco a estes se estendiam, ficando assim os laços familiares de parentesco estendidos à todos os familiares dos legitimantes. Em referência aos que poderiam participar da legitimação adotiva, os casais que tivessem filhos não poderiam adotar e também poderiam assim fazer, os viúvos.

Art. 1º É permitida a legitimação do infante exposto, cujos pais sejam desconhecidos ou hajam declarado por escrito que pôde ser dado, bem como do menor abandonado propriamente dito até 7 (sete) anos de idade, cujos pais tenham sido destituídos do pátrio poder; do órgão da mesma idade, não reclamando por qualquer parente por mais de um ano; e, ainda, do filho natural reconhecido apenas pela mãe, impossibilitado de prover a sua criação.

§ 1º Será também permitida a legitimação adotiva, em favor do menor, com mais de 7 (sete) anos, quando à época em que completou essa idade, já se achava sob a guarda dos legitimantes, mesmo que estes não preenchessem então as condições exigidas.

§ 2º A legitimação só será deferida após um período mínimo de 3 (três)anos de guarda do menor pelos requerentes. Para êsse efeito, será computado qualquer período de tempo, desde que a guarda se tenha iniciado antes de completar o menor de 7(sete) anos.

Art. 2º Sòmente poderão solicitar a legitimação adotiva dos menores referidos no artigo anterior os casais cujo matrimônio tenha mais de 5 (cinco) anos e dos quais pelo menos um dos cònsules tenha mais de 30 (trinta) anos de idade, sem filhos legítimos, legitimados ou naturais reconhecidos.

Parágrafo único. Será dispensado o prazo de 5 (cinco) anos de matrimônio provada a esterilidade de um dos cònsules, por perícia médica, e a estabilidade conjugal.

Art. 3º Autorizar-se-á, excepcionalmente, a legitimação ao viúvo, com mais de 35 (trinta e cinco) anos de idade, provado que o menor esteja integrado em seu lar e onde viva a mais de 5 (cinco) anos.<sup>36</sup>

E ainda completa a referida lei<sup>37</sup> o rol dos que podiam participar do processo de adoção com seu artigo 4º que diz:

Art. 4º Os cònjuges desquitados, havendo começado a guarda do menor, no período de prova, na constância do matrimônio, e concordando sòbre ela após a terminação da sociedade conjugal, podem requerer a legitimação, obedecido, quanto à guarda e proteção, o disposto nos art. 325, 326 e 327, do Código Civil.

E ainda, em alusão ao modo de formação do nome do adotado, na legitimação adotiva, era conferida de modo automático a inclusão do nome de família, podendo ainda fazer qualquer que fosse a modificação no prenome do legitimado. Assim com escrito no artigo 10 da lei de 1965<sup>38</sup>, tem-se que: “ A decisão confere ao menor o nome do legitimante e pode determinar a modificação do seu pré nome, a pedido dos cònjuges”.

Enfim, do mais, a legitimação adotiva, que mais tarde iria se transformar na adoção plena, veio trazer certa igualdade entre os filhos legítimos e os legitimados, assim como assevera Arnaldo Rizzardo<sup>39</sup> em sua obra, mesmos direitos para os filhos legítimos e adotivos. Porém pelo exagero de formalismo este tipo de adoção foi pouco utilizada. Ressalvando-se,

<sup>36</sup> BRASIL. **Decreto n. 4.655/1965**: Dispõe sobre a legitimação adotiva. 1965. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1965/4655.htm>>. Acesso em: 01 set. 2011.

<sup>37</sup> BRASIL. **Decreto n. 4.655/1965**: Dispõe sobre a legitimação adotiva. 1965. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1965/4655.htm>>. Acesso em: 01 set. 2011.

<sup>38</sup> BRASIL. **Decreto n. 4.655/1965**: Dispõe sobre a legitimação adotiva. 1965. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1965/4655.htm>>. Acesso em: 01 set. 2011.

<sup>39</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro. Editora: Forense, 2007. p. 538.

pois, os direitos sucessórios aos modos que indicava o Código Civil de 1916<sup>40</sup> no que tange a adoção de filhos com o nascimento posterior de um filho natural.

Art. 9º O legitimado adotiva tem os mesmos direitos e deveres do filho legítimo, salvo no caso de sucessão, se concorrer com filho legítimo superveniente à adoção (Cód. Civ. § 2º do art. 1.605).

Esta lei trouxe uma enormidade de requisitos para que pudesse haver a adoção, uma evolução no instituto foi notória, porém, uma burocracia para haver tal, que chegou a ser difícil sua efetivação. Assim, em meio a uma forte complicação de adequação aos modos de aferição de adoção, a lei aludida conseguiu perdurar por um bom tempo, mais precisamente a 14 anos, quanto então, entrou em vigor no ano de 1979 o Código de Menores, que, do mesmo modo das leis que antecederam as demais, passou por um período de estudo da sociedade e amoldamento da mesma ao instituto e, assim, conseguiu suprir a lacuna deixada pela lei pretérita, fazendo uma abordagem mais atual, para a época, da adoção. Assim, em seguida considerar-se-á o Código de Menores, que como meio de ser gracejado pela sociedade, trouxe em seu seio uma inovação, que era o amparo aos menores de 18 anos em situação de desigualdade.

#### **2.4.7 Lei 6.697.1979 (Código de Menores)**

A referida Lei, instituída em 10 de outubro de 1979, veio com o intuito de, pela primeira vez, resguardar os direitos dos adotados. Tal lei ficou conhecida como Código de Menores e previu uma proteção à pessoa das crianças e dos adolescentes do Brasil, algo que em momento algum, até a data da sua promulgação, havia acontecido, e, que serviu de espelho para as futuras leis, que também se preocuparam em dar apoio aos direitos das crianças e adolescentes. A Lei nº 6.697/79 revogou de modo íntegro à Legitimação adotiva, passando a ser usual àquela em consonância com o Código Civil de 1916.

O Código de Menores apresentou à nossa sociedade dois modos distintos de adoção, a adoção simples, que, em suas linhas, regia que era necessário um trâmite judicial para que houvesse sua efetivação, e ainda usou um Código Civil em vigor à época, de modo

<sup>40</sup> BRASIL. Decreto n. 4.655/1965: Dispõe sobre a legitimação adotiva. 1965. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1965/4655.htm>>. Acesso em: 01 set. 2011.

subsidiário, a adoção simples seguia os moldes do Código Civil e os artigos 27 e 28 no Código de Menores. E, trouxe ainda a figura da adoção plena, figura esta parecida com a legitimação adotiva, no entanto com algumas particularidades que irão ser tratadas a seguir.

A adoção plena, em regra era apenas para menores com até sete anos de idade e que estivessem em situações irregulares. O próprio código de menores<sup>41</sup> tratou de anumerar quais eram essas situações irregulares, em seu artigo 2º, *in verbis*:

Art. 2º Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor:

I - privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:

- a) falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;
- b) manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;

II - vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

III - em perigo moral, devido a:

- a) encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;
- b) exploração em atividade contrária aos bons costumes;

IV - privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;

V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;

VI - autor de infração penal.

A lei, em seu espírito, dava cobertura a todas as crianças e adolescentes que tivesse menos de dezoito anos de idade, no entanto, no que tange a adoção plena era preciso preencher os requisitos necessários e aos menores de sete anos de idade era necessário que fosse apreciado os requisitos contidos acima, quanto à situação.

Era necessário, para haver a adoção plena que fosse realizado um procedimento judicializado, parecido com os trâmites atuais, onde seria tratado, por exemplo, os nomes de família, para posteriormente ser registrado a nova certidão de nascimento do filho, onde não iria ser feito nenhuma menção aos procedimento de adoção, e, iria haver a lavratura do novo registro com o nome dos ascendentes do adotante, avós, uma vez que, após ser realizada tal modalidade de adoção, a mesma era irrevogável e os laços de parentesco do adotado para com sua família natural desapareciam, exceto no que diz respeito aos impedimentos matrimoniais. Importante lembrar que, em relação aos efeitos patrimoniais do adotado para com o adotante, os direitos sucessórios e os demais, eram os mesmo dos filhos legítimos, não havendo, assim, distinção alguma, como ocorrera até então no ordenamento brasileiro.

<sup>41</sup> BRASIL. Lei n. 6.697/1979: Institui o Código de Menores. 1979. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/1970-1979/L6697.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L6697.htm)>. Acesso em: 03 set. 2011.

Aos de idade maior de sete anos e menor de dezoito iria ser beneficiados com adoção na modalidade simples. Não era qualquer pessoa que poderia adotar, era necessário o preenchimento de alguns requisitos essenciais para tal. No que se refere à modo de convivência familiar, estado civil, estágio de convivência, entre outros, tem-se os artigos 31, 32, 33 e 34, *in verbis*:

Art. 31. A adoção plena será deferida após período mínimo de um ano de estágio de convivência do menor com os requerentes, computando-se, para esse efeito, qualquer período de tempo, desde que a guarda se tenha iniciado antes de o menor completar sete anos e comprovada a conveniência da medida.

Art. 32. Somente poderão requerer adoção plena casais cujo matrimônio tenha mais de cinco anos e dos quais pelo menos um dos cônjuges tenha mais de trinta anos.

Parágrafo único. Provadas a esterilidade de um dos cônjuges e a estabilidade conjugal, será dispensado o prazo.

Art. 33. Autorizar-se-á a adoção plena ao viúvo ou à viúva, provado que o menor está integrado em seu lar, onde tenha iniciado estágio de convivência de três anos ainda em vida do outro cônjuge.

Art. 34. Aos cônjuges separados judicialmente, havendo começado o estágio de convivência de três anos na constância da sociedade conjugal, é lícito requererem adoção plena, se acordarem sobre a guarda do menor após a separação judicial.<sup>42</sup>

Dessa forma, o legislador preocupou-se com a responsabilidade dos pais para com os filhos adotivos, bem como o *status* de família, sua habitualidade, harmonia e condições de melhor aproveitamento do adotado no novo lar. Enfim, à busca de oferecer uma vida mais digna às crianças e adolescentes que viviam em situação irregular. A importância de beneficiar as crianças e adolescentes, por meio da lei de 1979, era lúcido e no artigo 5º da mesma, era expressamente relatado que na aplicação da lei 6.697/79 a proteção e os interesses dos menores predominará sob qualquer outro bem ou interesse juridicamente tutelado.

Pela primeira vez no ordenamento pátrio, com a instituição do Código de Menores<sup>43</sup>, foi tratado a adoção por estrangeiro, e o referido código pregava em seu artigo 20 que:

Art. 20. O estrangeiro residente ou domiciliado fora do País poderá pleitear colocação familiar somente para fins de adoção simples e se o adotando brasileiro estiver na situação irregular, não eventual, descrita na alínea a, inciso I, do art. 2º desta Lei.

<sup>42</sup> BRASIL. Lei n. 6.697/1979: Institui o Código de Menores. 1979. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/1970-1979/L6697.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L6697.htm)>. Acesso em: 03 set. 2011.

<sup>43</sup> BRASIL. Lei n. 6.697/1979: Institui o Código de Menores. 1979. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/1970-1979/L6697.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L6697.htm)>. Acesso em: 03 set. 2011.

Assim, com a entrada em vigor do Código de Menores, ficou evidenciado o caráter realístico de modificação de tratamento para com as crianças e adolescentes, comprovado tal intuito pelo fato de a lei de 1979 não tratar apenas do instituto da adoção, mas sim, de várias modalidades que buscaram benefícios para ajudar no aprimoramento das entidades de auxílio do público alvo da lei, as crianças e adolescentes. A atitude iniciada com a entrada em vigor da lei 4.655/65 e acentuada com o Código de Menores serviu em embasamento para atual conjuntura de tratamento das crianças e adolescentes do nosso país.

Nove anos após a entrada em vigor da lei 6.697/79, foi promulgada em nosso país uma nova Constituição, a Constituição cidadã de 1988, que veio pôr fim, já pregado pela lei da legitimação adotiva e enveredada pela lei supracitada, a distinção entre filhos legítimos, naturais, de filhos adotivos. Além de inúmeros outros modos de tratamento. No que dedilha à adoção, o novel instituto apenas agrupou as normas para uma melhor aplicação, e ficou decretado que às futuras leis que por porventura viessem a ser promulgada, teriam que estar em pleno acordo com entrelinhas da Constituição Federal de 1988. É de imensa importância fazer umas breves considerações acerca da Constituição Federal de 1988 entrelaçando-a com o instituto da adoção.

#### **2.4.8 Constituição Federal de 1988**

Anteriormente ao tratamento da importância da Constituição Federal de 1988, faz salubre, acrescer que, mesmo com grande e rica contribuição das normas pretéritas referentes a adoção em nosso ordenamento pátrio, tais não foram efetivas quanto à finalidade e desígnio, posto que, as mesmas não integravam o adotado a família adotante de modo generalizado, fazendo uma distinção quanto aos direitos e obrigações, não cumprindo o que hoje é digno de tal polo da adoção, o adotado, que é uma integralização total com a família adotante, zelando pela dignidade e igualdade de todos perante a lei, sem distinção de qualquer espécie.

A Constituição Federal de 1988, em seu capítulo VII, destinado a família, a criança, ao adolescente e ao idoso, envergou-se para à proteção a dignidade da pessoa humana. Desse modo, a igualdade entre filhos, sejam legítimos ou legitimados passou a ser praxe em nosso ordenamento, não mais existindo tal discriminação, o direito a um lar, a saúde, lazer,

educação, também fazem parte do rol que determina a dignidade de um ser humano. Como consta no parágrafo 6º do artigo 227da Constituição Federal de 1988<sup>44</sup>:

Art. 227 [...]

[...]

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Aparece nesse momento o princípio da proteção integral, com o alvo de originar, auxiliar e priorizar os direitos primordiais das crianças e adolescentes. O Poder Público ganhou o dever de interferir nos procedimentos de adoção, com o *animus* de garantir a afetiva aplicação dos preceitos constitucionais, bem como dar continuidade ao que foi proeza da lei 6.697/1979, ao falar em adoção por estrangeiro, mas também em ser preciso a intervenção para adoções por nacionais. Relevante, pois, o papel conferido ao poder Público, de assistencialismo na adoção sob a escudo protecionista da Constituição em vigor. Assim como a mesma apregoa no *caput* do artigo 227<sup>45</sup>, bem como no seu parágrafo 5º:

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

[...]

§ 5ºA adoção será assistida pelo poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

Passada a vigorar tal Constituição, surgiram inúmeras discussões a respeito da vigência das normas contidas no Código Civil de 1916 no que se refere a adoção, visto que as normas ali contidas estavam em desacordo com o estampado nas linhas na nova Constituição. Diplomas legais, como dito acima, que estivessem em desacordo com os ditames da Constituição Federal de 1988 seriam de logo revogadas, portanto, o Código Civil de 1916 assim estava, no entanto não fora revogado, mas as características contidas no diploma legal de 1916 estavam completamente em desacordo com as normas sanatórias de discriminação

<sup>44</sup> BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em <[http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_05.10.1988/CON1988.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/CON1988.pdf)>. Acesso em: 03 set. 2011.

<sup>45</sup> BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em <[http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_05.10.1988/CON1988.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/CON1988.pdf)>. Acesso em: 03 set. 2011.

contidas na nova Constituição. Após a entrada em vigor da referida Constituição, a mesma passou a integralizar as Convenções dos Direitos da Criança da ONU em novembro de 1989.

Assim, após ter cessado com a distinção e colocado um fim na discriminação existente entre os filhos, a Constituição Federal, abriu precedentes para que fosse criada uma lei específica tratando do tema das Crianças e Adolescentes, visto que, após o Código de Menores ter sido revogado com a entrada de vigor da Constituição Federal de 1988, o ordenamento brasileiro ficou à mercê da Constituição citada. Observado isto, em 1990, foi criado e sancionada a lei nº 8.069, O Estatuto da Criança e do Adolescente, também conhecido com E.C.A., que será tratado a seguir.

#### **2.4.9 Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente)**

Criado o Estatuto da Criança e do Adolescente (E.C.A.), o instituto da adoção começou a ser visto por todos de uma maneira mais respeitosa, visto que, este, apesar de tratar do assunto de modo específico, trouxe normas e regras para adequar a adoção aos clamores existentes em nossa sociedade ao tempo da criação do mesmo. Foi utilizado os estudos embasados na Proteção integral, baseado na ideia de ser, a criança e o adolescente, seres humanos passíveis de serem socializáveis, sendo necessário para tanto que houvessem cuidados específicos para que alcançasse assim um bom desenvolvimento. A partir dele, os direitos básicos vitais para uma criança foram assegurados, bem como a convivência e ao direito a um seio familiar e a uma educação digna, fazendo uma parceria com a Constituição e alcançando assim o princípio elencado na mesma, com sendo um dos mais importante e essenciais ao ser humano, que é a dignidade.

A criança e o adolescente receberam um tratamento adequado, sendo normas específicas, ficou mais simplório sem seguido e aplicado por todos. De modo sábio, Wilson Donizeti Liberati<sup>46</sup> enfatiza que:

Grande avanço que merece destaque no Estatuto da Criança e do Adolescente foi o estabelecimento do princípio da proteção integral da criança e do adolescente, de forma que estes a partir desse novo diploma, tiveram sua situação tratada de forma diferenciada, estabelecendo-se que

---

<sup>46</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 9. ed., São Paulo. Editora: Malheiros, 2006. p. 15.

pela forma peculiar de pessoas em desenvolvimento, deveriam ser protegidas, proteção esta que deve se dar de forma especializada e integral.

O E.C.A. fez distinção aos modos de adoção existente à época, que foi a adoção civil e a adoção estatutária. Por seu turno, a adoção civil era regida pelas regras contidas no Código Civil de 1916, que tinha como ditames a não integração total do adotado à sua família adotante, havendo ainda uma conexão entre este e sua família natural, ficando assim o adotante apenas com o pátrio poder sobre o adotado. Já a adoção estatutária, era regida pela Lei 8.069/90, que determinava às regras para as adoções apenas dos menores de dezoito anos de idade, e, de modo oposto ao outro tipo de adoção existente, havia uma total integralização do adotado com sua família adotante, quebrando assim, de modo absoluto os laços consanguíneos, exceto no que tange aos impedimentos matrimoniais. Essa modalidade de adoção era congênere a adoção plena, com os mesmos regramentos, distinguindo-se apenas na nomenclatura

Como explicitado, anteriormente, existia ainda, e existe, em nossa sociedade uma espécie de adoção, que em momento algum foi recepcionado por nenhum dos nossos diplomas, que é a adoção à brasileira, ou adoção simulada, como lucidamente explica Carlos Roberto Gonçalves<sup>47</sup>:

A expressão 'adoção simulada', foi empregada pelo Supremo Tribunal Federal ao se referir a casais que registram filho alheio, recém-nascido, como próprio, com a intenção de dar-lhe um lar, de comum acordo com a mãe e não com a intenção de tomar-lhe o filho.

E, conclui o citado autor<sup>48</sup> que, tratando agora da modalidade de crime que o adotante pratica e aplicação da pena.

Embora tal fato constitua, em tese, uma das modalidades do crime de falsidade ideológica, na esfera criminal tais casais eram absolvidos pela inexistência do dolo específico. Atualmente, dispõe o Código Penal que, nesse caso, o juiz deixará de aplicar a pena. No Cível, a aludida Corte manteve o mesmo entendimento, não determinando o cancelamento do registro de nascimento, afirmando tratar-se de uma adoção simulada.

---

<sup>47</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro 6. Direito de Família**. São Paulo. Editora: Saraiva, 2010. p. 367.

<sup>48</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro 6. Direito de Família**. São Paulo. Editora: Saraiva, 2010. p. 367.

Evidencia-se, o Estatuto, em consonância com os demais diplomas, faz evidenciar o intuito do mesmo, que é buscar uma interação, integralização do menor para com a sociedade, buscando uma harmonia entre os institutos normativos para que possa alcançar a migração da Constituição Federal de 1988, que é a dignidade da pessoa humana, buscando finalizar os entraves existente à adoção em normas passadas.

Dentre as modificações trazidas pelo E.C.A. está a diminuição da idade de adotar de trinta, trazido pelo Código de Menores, para vinte e um anos, sem fazer menção a idade mínima em relação ao adotado, ou seja, não era preciso haver diferença de idade entre adotante e adotado, no entanto, ficou entendido, de acordo com as normas anteriores, que a idade diferencial entre ambos seria de 16 anos, ou declarar estado civil, não era necessário ser casado, como exposto na lei de 1979. Também ficou modificado a idade para que pudesse ser adotado, que no instituto normativo anterior à Lei 8.069/90 era de sete anos, acresceu-se para dezoito à data do pedido de adoção, e, caso já houvesse completado dezoito anos, poderia iniciar o processo de adoção se antes de completar o adotado estivesse em sob a companhia do pleiteante.

Foi recepcionado pelo nosso ordenamento, uma inovação até então desconhecida por todos, a possibilidade de adoção após a morte do adotante, contudo, era necessário para tanto que o procedimento de adoção já estivesse em trâmite ao momento da morte do pleiteante e a sentença ainda não estivesse sido prolatada, logicamente, pois, caso esta já tivesse sido prolatada a sentença, a adoção em todos os seus termos já haveria se efetuado, sendo necessário para tal, que o juiz verificasse a conveniência de efetivar a adoção no caso em epígrafe. Envereda Artur Marques da Silva Filho<sup>49</sup>:

[...] a doutrina firma posição no sentido de alargar o 'procedimento' mencionado na lei, para entender que o fato de o adotante ter já requerido a guarda típica a exigência legal, ainda que não tenha iniciado o procedimento de adoção. Sobre a adoção, como regra geral, produz efeito a partir do trânsito em julgado da sentença, exceto nessa situação *post mortem*, em que a lei determina o efeito retroativo à data do óbito.

Priorizou-se a criação do menor no seio da família natural, somente, em casos específicos onde não pudesse haver tal interação, é que o estatuto determinava que a criança fosse encaminhada para a colocação em uma família substituta, e, sempre que possível fosse, haveria a oitiva do menor quanto a colocação deste em outra família. Em casos onde a criança

---

<sup>49</sup> SILVA FILHO, Artur Marques da. **O regime jurídico da adoção estatutária**. São Paulo. Editora: Revista dos Tribunais, 1997. p. 104.

ou adolescente fosse colocado em família substituta, ficou evidenciado que seria preciso um lapso temporal de convivência, um período de prova, chamado de estágio de convivência, sendo de competência da autoridade judiciária fixar o prazo que perduraria tal período, e, posteriormente verificado que houve adequação do menor ao convívio com a nova família, seria deferida a adoção com a respectiva sentença judicial para que houvesse o registro do menor no Cartório Civil, obedecendo os ditames legais citados acima no que concerne ao nome, laços consanguíneos, entre outros, sendo que, tal ato era em todos os seus efeitos irrevogável.

Como o novo Estatuto já estava em vigor e, pelo que se observa o Código Civil já não mais regulamentava de maneira correta determinado instituto, ficou havendo a necessidade de aderência do Estatuto da Criança e do Adolescente para com o Código Civil. O Código Civil da época não só estava em desunião com o E.C.A., mas com diversas normas, visto haver uma grande modificação da sociedade. Mutações ocorreram e as normas legais do Código Civil de 1916 não acompanharam, sendo gritante a necessidade de um novo diploma Civil, no ano de 2002, surgiu um novo diploma Civil, o Código Civil de 2002. E este, por sua vez, por estar em coexistência com o Estatuto da Criança e do Adolescente, não o revogou, existindo assim, uma interligação entre ambos no que não eram divergentes. Assim como entende Tânia da Silva Pereira<sup>50</sup>, citada na obra de Maria Berenice Dias “em linhas gerais, o Novo Código Civil manteve a orientação do estatuto, o qual já se incorporou à nossa cultura do atendimento à criança e ao adolescente, devendo ser preservado, em sua íntegra, com vista à proteção dos menores de 18 anos.”

#### **2.4.10 Código Civil de 2002**

No dia 10 de janeiro de 2002, foi sancionado o Código Civil de 2002. Este trouxe no capítulo IV, subtítulo II do livro IV, referente ao direito de família, às regras concernentes à adoção. As linhas dos artigos 1.618 a 1.629 tratavam de modo específico do tema em estudo, no entanto, posteriormente só iriam vigor os artigos 1.618 e 1.619, posto que, com a entrada

---

<sup>50</sup> PEREIRA, Tânia da Silva. Da adoção. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Coordenadores). **Direito de família e o novo Código Civil**. 3. ed., rev. atual. e ampl. Belo Horizonte. Editora: Del Rey, 2003. p. 151-176.

em vigor da lei nº 12.010/09 os temas tratados especificamente nesta foram retirados daquele por serem desarmônicos.

O novo código civil em vigência no nosso país trouxe algumas inovações, mas também fez muitas confirmações do que já era utilizado pelo E.C.A., bem como tratou de fazer alguns esclarecimentos referentes a adoção. Salienta-se que, mesmo após a entrada em vigor do Código Civil, o Estatuto da Criança e Adolescente não foi revogado, mas somente, adequações foram utilizadas, no que eram entoados continuou sendo aplicado, visto neste está aparente a aplicação do princípio da proteção integral aos menores. Assim, a orientação referente a adoção é a do E.C.A., desde que suas normas não estejam conflitantes com o Código Civil de 2002. Como se trata de um aparato histórico tratar-se-á do diploma Cível de 2002 em todos seus aspectos concernentes a adoção sem utilizar-se da posterior revogação dos seus artigos pela nova lei de adoção (12.010/09).

Uma inovação trazida pelo Código Civil de 2002, de brilhante inteligência, foi a unificação das modalidades de adoção, anteriormente usuais eram a adoção simples e a adoção a plena, agora integradas apenas em adoção visto ambas terem o mesmo intuito, o de dar um lar e uma família ao adotado. União esta criada pelo fato de não haver distinção à idade do adotando, assim como bem ensina Maria Helena Diniz<sup>51</sup>.

Pelo Código Civil atual (arts. 1618 a 1629) a adoção simples e a plena deixaram de existir, visto que se aplicará a todos os casos de adoção, pouco importando a idade do adotando. A adoção passa a ser irrestrita, trazendo importantes reflexos nos direitos da personalidade e nos direitos sucessórios.

A idade para adotar foi atualizada, agora para adotar era necessário apenas ter dezoito anos de idade e haver uma diferença de dezesseis anos entre adotante e adotado, visto o objetivo do instituto da adoção em equiparar-se esta ao parentesco civil. Houve a necessidade de, para adotar, além da idade de um dos cônjuges ser dezoito anos ao menos, era necessário comprovar a estabilidade familiar, tratada dessa forma como união duradoura e financeira de boa nuança, com o desígnio de conseguir dar ao adotado uma vida mais salubre do que a atual deste.

---

<sup>51</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito civil Brasileiro: direito de família**. São Paulo. Editora: Saraiva, 2007. p. 485.

No que se refere aos maiores de dezoito anos, bem como sua adoção, o Código Civil de 2002 trouxe, de maneira específica, o procedimento a ser seguido. Tal está no parágrafo único do artigo 1.623<sup>52</sup>:

Art. 1.623. A adoção obedecerá a processo judicial, observados os requisitos estabelecidos neste Código.

Parágrafo único. A adoção de maiores de dezoito anos dependerá, igualmente, da assistência efetiva do Poder Público e de sentença constitutiva.

A figura dos efeitos da adoção póstuma também foi tratada no referido diploma, uma vez que, estes retroagiriam à data do óbito do autor da herança, ou seja, a qualquer dos pais falecidos, posto que, sendo assim, a adoção iria coincidir com a data da abertura da sucessão, que por sua vez se inicia na data do óbito. Foi introduzido, no ordenamento brasileiro, por meio do Código Civil de 2002, a figura do consentimento dos pais naturais do adotando, se este fosse menor de doze anos de idade, pois, caso contrário, o próprio adotando era que iria ser ouvido. Destarte, se fosse um menor que estivesse em situação periclitante, ou estivesse abandonado, ou qualquer outra situação que demonstrasse o descaso dos pais ou dos representantes, tal requisito era, desde logo, banido e o procedimento de adoção iria ter prosseguimento. Bem como certifica Arnaldo Rizzardo<sup>53</sup>.

Não há necessidade de consentimento do representante legal do menor, se provado que se trate de infante exposto, ou de menor cujos pais sejam desconhecidos, estejam desaparecidos, ou tenham sido destituídos do poder familiar, sem nomeação do tutor ou de órfão não reclamado por qualquer parente por mais de 1 (um) ano.

Ainda no seio do consentimento dos pais, nos casos em que não fosse possível haver o consentimento de ambos, por morte de um deles, ou, em caso de não ser conhecido ou ter sido destituído o poder familiar, a anuência, nesses casos, será do cônjuge remanescente. Lembrar, apenas que, essa aceitação poderia ser revogada até a data da sentença que declarava a adoção. E ainda, em casos mais remotos, onde não se conseguia o consentimento dos pais, era possível dar prosseguimento ao processo de adoção por meio da destituição do poder familiar, uma vez presentes os requisitos autorizatórios para tal. A modalidade de adoção por casais,

<sup>52</sup> BRASIL. Lei n. 10.406/2002. Institui o Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 05 set. 2011.

<sup>53</sup> RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro. Editora: Forense, 2007. p. 547.

trazidas pelo Código Civil de 2002, não determinava a necessidade do consentimento expresso do outro cônjuge quanto à adoção, quando esta era pleiteada por apenas um dos cônjuges ou companheiros, indo, dessa forma, em desacordo com o que rezava o E.C.A., em seu artigo 165, inciso I, como bem nos mostra Arnaldo Wald<sup>54</sup>: “Ao contrário do que dispunha o art. 165 I, do ECA, o Código Civil não mais prevê a necessidade de expressa anuência do cônjuge ou companheiro quando o pedido de adoção é submetido unilateralmente apenas pelo outro parceiro.”

A referência feita no Diploma Cível de 2002 relata a preocupação do legislador no sentido de dar uma maior proteção ao menor adotando, em lhe proporcionar uma experiência nova e também satisfatória, como o que pode ser observado nas linhas do artigo 1.622 ao declarar expressamente que adoção só pode ser efetivada caso seja, por duas pessoas casadas ou na constância da união estável, abre espaço, tal artigo, em seu parágrafo único, para a adoção por casais que estejam separados, no entanto, é necessário para tanto que o estágio de convivência tenha se dado ao tempo em que o casal vivia em união, e, necessário se faz que se acordem quanto a guarda e ao regime de visitas destes para com o menor.

Em se tratando da competência, para menores de dezoito anos de idade será o procedimento de adoção realizado perante a Vara da Infância e da Juventude, e nos casos dos maiores de dezoito anos a competência repousa na Vara da Família. Salieta-se que, nas comarcas onde não houver essas Varas específicas, o procedimento poderá repousar em qualquer uma, por distribuição. Nas lições trazidas pelo Fluxograma Cível de 2002, o registro de nascimento antigo não mais iria ser cancelado, mas sim averbado no registro original a sentença constitutiva de adoção. Tal regra trouxe enorme polêmica. É grandioso o instituto da adoção, este deve ser compreendido em sua grandeza e, em momento algum merece ser suscitado de maneira minorada, visto o intuito da mesma de zelar pelo bem e dignidade daqueles que são vítimas da desolação da vida e não conseguiram ter um lar e um apoio familiar de caráter natural. Assim como preleciona Luiz Edson Fachin<sup>55</sup>.

Dizer da adoção no espelho jurídico como ato solene apto a estabelecer o vínculo da filiação é compreender menos. Aprender o mais é relegar a idéia segundo a qual o adotivo vem na condição de filho e assim é aceito por alguém que lhe é estranho. Nada disso. É na adoção que os laços de afetos se visibilizam desde logo, sensorialmente, superlativando a base do amor verdadeiro que nutrem entre si pais e filhos.

<sup>54</sup> WALD, Arnaldo. **O novo direito de família**. 14 ed. São Paulo. Editora: Saraiva, 2002. p. 323.

<sup>55</sup> FACHIN, Luiz Edson. **Direito de Família: Elementos críticos do direito de família**. Rio de Janeiro/São Paulo. Editora: Renovar, 2003. p. 238.

O Livro Cível de 2002, não fez menção ao que foi expressamente imposto pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, no que se refere a adoção por parte dos ascendentes ou irmãos, portanto, como o Diploma cível de 2002 não revogou o E.C.A., nem tampouco tratou do tema, podemos concluir que as regras deste, no que tange a determinado tipo de adoção, continuaram em vigor, persistindo a aplicação dos termos do E.C.A, e os irmãos e ascendentes não podem assim adotar, levando por base, para a referida decisão o princípio especial de amparo aos direitos basilares da criança e do adolescente. Acredita-se que, além disso, a jurisprudência brasileira cuidou de atestar tal decisão, visto a omissão do Código Civil de 2002 quanto ao referido modo de adoção. Como dado histórico, que até o presente momento se trata o capítulo, temos que, no dia 10 de maio de 2002 foi sancionada a lei nº 10.447, que instituiu o dia nacional da adoção, sendo, pois, considerado o dia 25 de maio de cada ano.

Desta feita, o Indicador Cível de 2002, sancionado em 10 de janeiro de 2002 e passado a vigor um ano após sua publicação, veio colocar um fim nas diferenças existentes entre os filhos legítimos legitimados, colocando-os em igualdade, independentemente do modo de filiação. Equiparou-os para os direitos sucessórios, bem como disciplinou de modo inequívoco os trâmites da adoção, declarando as competências e os entes que poderiam ser partes desse procedimento.

No ano de 2009, mais precisamente no dia 03 de agosto de 2009 criou-se a lei nº 12.010/09, a denominada “Lei de Adoção”, que, em linhas gerais, fundou-se na aparência da família substituta, utilizando como ramo norteador de tal, a garantia à uma convivência familiar digna, dando preferência para a família natural, e só em casos excepcionais é que se pretende levar o adotando para um lar substituto e posteriormente para uma nova família. Tal guia, sempre em consonância com os ditames do Estatuto da Criança e do Adolescente. A nova lei de adoção foi até o presente momento aludida sucintamente, pelo fato de que, nos capítulos vindouros será tratada de modo mais particularizado, visto ser um dos temas principais do trabalho em epígrafe.

Perante o aparato histórico apresentado até o presente momento, justifica-se tal capítulo, posto que, foi realizada com o mesmo uma evolução do instituto da adoção, demonstrando, ao decorrer dos anos, quais as perspectivas buscadas para a adoção em cada época, bem como alcançou o entendimento, por meio da grande mutação ocorrida pelo instituto, o motivo que fez o mesmo ter se solidificado nos diplomas hodiernos.

### 3. ADOÇÃO: ASPECTOS GERAIS

No presente capítulo será feito a abordagem conceitual do instituto da adoção, analisando as opiniões de diversos autores em relação ao tema proposto, bem como os seus posicionamentos, visto ser de suma importância para o desenvolvimento e compreensão do tema sugerido no presente trabalho monográfico. Em seguida será destacada a natureza jurídica da adoção, abarcando os princípios que regem a adoção no ordenamento pátrio e por fim serão apresentadas as classes de adoção existentes no Brasil.

Dessa forma, o objetivo a ser alcançado nesse capítulo é situar a adoção no ordenamento jurídico brasileiro, destacando os principais elementos formadores que a circundam.

#### 3.1 CONCEITO DE ADOÇÃO

Diante de uma complexidade enorme em conceituar o instituto da adoção, diversos autores colocam o seu ponto de vista quanto ao tema, abordando os aspectos sociológicos que o circundam, no entanto, levado pelo motivo acima citado, não se consegue alcançar uma unicidade, funcionando apenas como enfoque para o entendimento das necessidades dos adotandos.

Impelidos pela falta de conceituação legal da adoção, os doutrinadores buscam essa avaliação utilizando como enfoque os valores sociais, as credences e os modos de comportamentos existentes em cada seção da sociedade em seu desenvolvimento histórico. Havendo uma mutação conceitual a cada evolução alcançada pela sociedade e também pela importância apresentada ao instituto. Assim como esclarece Artur Marques Silva Filho<sup>56</sup>:

É de boa técnica legislativa que na área do Direito, as leis não definam a adoção. As conceituações dos institutos jurídicos normalmente são formuladas pela doutrina, num dado sistema normativo e em certa época. Nesta ação de formular conceitos, valem-se os doutrinadores das

---

<sup>56</sup>SILVA FILHO, Artur Marques da. **Regime jurídico da adoção estatutária**. São Paulo. Editora: Revista dos tribunais, 1997. p. 55.

características gerais que informam a adoção. Assim, não há univocidade conceitual.

Hodiernamente, a adoção tem como intuito proteger as crianças que se apresentam equidistantes do convívio familiar, proporcionando a retomada do entendimento com o seio doméstico, após se esgotar os meios legais para a continuação com a natural, encontrando uma família até então estranha ao adotando, mas que irá lhe moldar para que consiga uma vida harmônica com toda a sociedade.

Adoção é o meio através do qual o adotado encontra em um lar, que não seja o seu originário, uma maneira de se formar no meio social e familiar, passando a encontrar educação, saúde, afeto, amor, enfim uma família em suas mais distintas formas. Por meio da família adotante, o adotado encontra uma figura para galgar seus objetivos vitais. Os adotantes são os responsáveis por ajudar na formação social, de caráter e de humanização do adotado.

Assim, partindo da apreciação atual de adoção, analisa-se o conceito de alguns doutrinadores no que tange à adoção. Eunice Ferreira Rodrigues Granato citando João Seabra Diniz<sup>57</sup>, ao tratar de adoção, conceitua o mesmo da seguinte forma:

[...] podemos definir a adoção como a inserção num ambiente familiar, de forma definitiva e com aquisição de vínculo jurídico próprio da filiação, segundo as normas legais em vigor, de uma criança cujos pais morreram ou são desconhecidos, ou, não sendo o caso, não podem ou não querem assumir o desempenho de suas funções parentais, ou são pela autoridade competente, considerados indignos para tal.

Assim, diante dos casos em que os pais não assumem o poder familiar, seja por motivos pessoais, ou por ordens jurídicas, a legislação em apoio aos adotandos tratou de solucionar o problema destes referente a um convívio familiar digno, criando a adoção como solução para a problemática, além de colocá-los em igualdade jurídica com os filhos naturais, inovação esta trazida pela Constituição Federal de 1988, embasada na evolução social vivida na época.

No mesmo esteio, Maria Helena Diniz<sup>58</sup> define o instituto da adoção como:

---

<sup>57</sup> DINIZ, João Seabra. In. GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p.29

<sup>58</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: direito de família**. 25 ed. São Paulo. Editora: Saraiva, 2010. p.522

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 a sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha.

A doutrinadora salientou uma questão bastante preponderante para a efetivação da adoção, que é a observação dos requisitos legais, onde, só após haver o seu preenchimento é que poderá ser dado o prosseguimento ao procedimento da adoção e ainda ressaltou que, em sua grande parcela, a adoção é feita por pessoas estranhas.

O processo de adoção só será aberto para pessoas estranhas ao convívio do menor, após cessarem as hipóteses de familiares interessados na adoção do menor, assim, posto que, a legislação pátria tratou de, incessantemente, buscar uma harmonia no convívio do menor em relação à família adotante, utilizando, pois, a adoção por pessoas estranhas a relação de convivência do menor depois de não haver nenhum familiar disposto ou impedido de participar do processo de adoção. Mais à frente, serão abordados de modo mais completo o procedimento necessário para que se concretize a adoção.

Indo um pouco mais longe na história da adoção, como ensina Silvio Rodrigues<sup>59</sup>, os romanos conceituavam a adoção como ato solene pelo qual se admite um lugar de filho para quem naturalmente não é. Nos ensinamentos de Clóvis Beviláqua<sup>60</sup>, sendo citado por Silvio Rodrigues, define a adoção como o ato civil pelo qual alguém aceita um estranho, na qualidade de filho. Como quem tem a iniciativa de dar início ao procedimento de adoção é o adotante, Silvio Rodrigues retoma a ideia de Clóvis Beviláqua<sup>61</sup> e constrói o seu julgamento de adoção entendendo ser este um ato do adotante pelo qual traz ele, para sua família e na condição de filho, pessoa que lhe é estranha.

Orlando Gomes<sup>62</sup>, traz em sua obra, uma conceituação de adoção bastante clara para a década de 80: Adoção vem a ser o ato jurídico pelo qual se estabelece, independentemente de procriação, o vínculo de filiação. Trata-se de ficção legal, que permite a constituição, entre duas pessoas, do laço de parentesco do 1º grau na linha reta. O entendimento de Orlando Gomes atualmente poderia ser abraçado se não houvesse ocorrido mutações do instituto bem como da sociedade. O mesmo não pode ser dito das lições empregadas por Antônio Chaves<sup>63</sup>,

<sup>59</sup> RODRIGUES, Dirceu A. Victor. **Dicionário de brocardos jurídicos**. São Paulo. Editora: Ateniense, 1995. p.22.

<sup>60</sup> RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. Direito de Família. São Paulo. Editora: Saraiva, 2000. p. 332.

<sup>61</sup> RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. Direito de Família. São Paulo. Editora: Saraiva, 2000. p. 332.

<sup>62</sup> GOMES, Orlando. **Direito de família**. Rio de Janeiro. Editora: Forense, 1983. p. 340.

<sup>63</sup> CHAVES, Antônio. **Adoção e Legitimação Adotiva**. Rio de Janeiro. Editora: Revista dos Tribunais, 1966. p. 17-18.

ao conceituar a adoção, pelo fato do mesmo não fazer uma distinção entre o relacionamento consanguíneo com a família natural, visto que, atualmente o adotando perde toda a ligação consanguínea natural, exceto para os impedimentos matrimoniais.

Adoção é o ato sinalagmático e solene, pelo qual, obedecidos os requisitos fixados em lei, alguém estabelece, geralmente com um estranho, um vínculo fictício de paternidade e filiação legítimas, de efeitos limitados e sem total desligamento do adotando da sua família natural

De acordo com o que foi trazido no trabalho, a evolução da sociedade fez com que novas ideias sobre adoção fossem surgindo e que conceitos mais completos fossem criados, abraçando o instituto de maneira mais acabada obedecendo aos princípios norteadores do mesmo. Os princípios fundadores da adoção serão mais adiante tratados com clareza.

Assim, os conceitos apresentados até o presente momento fazem parte de um momento da história onde a adoção era chamada de clássica, onde buscava a solução da problemática dos casais que por infelicidade da vida não conseguiram constituir filhos de modo natural. Posteriormente surgiu a outra fase da adoção, a chamada adoção moderna que, de modo distinto, buscou resolver o problema das crianças que não possuíam família. Após esse período, começou a mudar a concepção de adoção e os conceitos também evoluíram como era esperado, pois durante toda a história, houve essa mutação em decorrência das transformações que a sociedade passava.

Silvio de Salvo Venosa<sup>64</sup>, ao tratar da modernidade da adoção, conceitua a mesma como sendo um ato ou negócio jurídico que cria relações de paternidade e filiação entre duas pessoas. O ato da adoção faz com que uma pessoa passe a gozar do estado de filho de outra pessoa, independentemente do vínculo biológico.

Portanto, com conceituações mais adequadas para a época, Venosa, em suas lições, apresentou uma nova maneira de encarar o procedimento da adoção, bem como inovou ao não utilizar termos que atenuassem a importância do adotando para o processo adotivo.

Desta feita, como pode ser observado, não é de fácil colocação a conceituação de adoção no ordenamento brasileiro, pelo fato de haver uma infinidade de crenças e culturas a serem notadas para a formação do mesmo. Consegue-se chegar ao entendimento de um número de conceitos adotados por doutrinadores renomados que ajudam a reger o instituto da adoção no âmbito nacional. O único fato que se consegue alcançar sem haver nenhuma

---

<sup>64</sup> VENOSA. Silvio de Salvo. **Direito Civil. Direito de família**. 5 ed. São Paulo. Editora: Atlas, 2005. 6v. p. 295.

espécie de divergência é que na realidade, o que se busca com isso é a real necessidade dos adotantes. Compreende-se que a adoção, como bem salienta Wilson Donizeti Liberati<sup>65</sup>, não pode estar focalizada na pessoa do adotante, nos seus interesses ou na sua piedade, para revestir o caráter de verdadeira instituição social para se voltar para os interesses do adotado.

Uma de suas características sendo a atitude humanitária, impende este em dar filho aquelas pessoas que não obtiveram de modo natural e sendo outra característica o seu intuito assistencialista, pois cuida dos adotandos, buscado uma melhoria na sua condição social, ao mesmo tempo em que cuida da sua vida material e moral. Lembrando sempre que o referido instituto não é a medida sanatória dos problemas sociais referentes às crianças e adolescentes no Brasil, sendo de suma importância, para alcançar a solução de tais enigmas um maior investimento nos programas sociais de apoio aos jovens, bem como em educação, esporte e lazer e proporcionar moradias dignas, além de apresentar recursos para que haja uma solidificação maior das famílias, em todos os seus sentidos, nos lares brasileiros.

Com tal aparato conceitual, fica mais simplório entender qual o alvo a ser alcançado pelo instituto da adoção, sendo possível, a partir de então, buscar um maior aprofundamento referente ao tema em estudo. Segue-se o estudo com as considerações referentes à natureza jurídica do instituto da adoção.

### 3.2 NATUREZA JURÍDICA DA ADOÇÃO

Para uma melhor compreensão do instituto em estudo, é interessante fazer um levantamento sobre como se comporta este dentro da seara jurídica, fazendo uma abordagem dos aspectos que o integram dando-lhe, também, uma conceituação no que tange ao seu caráter judiciário.

Sabe-se que o efeito jurídico da adoção depende do modo como o ato constitutivo se concretizou e da legislação vigente no momento dessa efetivação. Assim, no Brasil houve uma gama enorme de leis que disciplinaram a adoção e fizeram-na ser juridicamente entendida de diversas formas, o que causou uma confusão de adequação dentro do mundo jurídico. Diversos doutrinadores, ao seu modo, com observância aos preceitos legais de cada época, trataram de situar o instituto da adoção na seara judicial, criando assim uma grande

---

<sup>65</sup>LIBERATI. Wilson Donizeti. **Direito da Criança e do Adolescente**. 4ed. São Paulo. Editora: Rideel, 2010. p.42.

divergência doutrinária referente ao tema em estudo. Várias foram as formas pelas quais a adoção foi tratada, em certo momento como sendo um espécie de contrato, já que, no entendimento de Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>66</sup> a adoção era encarada como ato de vontade, exige a manifestação das partes interessadas, sendo que, dessa bilateralidade, surge o contrato como criador de efeitos jurídicos, sendo, portanto, alcançado o seu termo com o mutuo consentimento das partes integrantes, passando a produzir a partir de então as suas implicações.

Em outro tempo sendo tratado como ato solene, através do qual é necessário que haja o consentimento do próprio adotando ou do seu representante legal para que seja efetivada a adoção, sendo encarado como um instituto de ordem pública, visto que, o Estado, intimamente tem interesse na causa da adoção. Tal corrente, que apresentou mais influência na sociedade atual, tem com seguidor Clóvis Beviláqua. Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>67</sup>, ao tratar da corrente institucionalista da natureza jurídica da adoção, adverte que a adoção é um instituto de ordem pública, de profundo interesse do Estado, que teve origem na própria realidade social; não foi criada pela lei e sim, regulamentada pelo direito positivo, em função da realidade existente.

Diante de uma longínqua harmonia entre os entendimentos dos referidos doutrinadores, pode-se entender que a adoção tem dois momentos distintos e que podem muito bem relacionar as correntes majoritárias referentes ao tema em discussão, ou seja, os contratualistas e os institucionalistas, que o momento em que se necessita o consentimento das partes para que possa haver a adoção, o que configuraria a característica de ato jurídico contratual, e o momento em que é necessário haver a decisão judiciária, o que preenche os requisitos necessários para entender que o instituto da adoção tem natureza jurídica pública, institucional.

Assim, de acordo com cada época, é que se teve uma definição da natureza jurídica da adoção adequada para o momento. Nas lições de Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>68</sup>, adoção do Código Civil de 1916 consiste num ato bilateral e solene, sendo indispensável a manifestação da vontade do adotante e adotado e, imprescindível, a forma notarial. É, portanto, um contrato, de direito de família. E ainda continua na mesma esteira, a Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>69</sup>, tratando das correntes referentes à natureza jurídica da adoção:

---

<sup>66</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: Doutrina e prática. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p.30.

<sup>67</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: Doutrina e prática. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p.30.

<sup>68</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: Doutrina e prática. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p.31.

<sup>69</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: Doutrina e prática. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p.31.

Na adoção regulada pelo Estatuto da criança e adolescente há exigência de várias declarações de vontades: a dos pais biológicos, a dos pais pretendentes a adoção, a do adolescente, se já tiver completado doze anos e finalmente a manifestação judicial, através de sentença.

Por fim, completa Edson José da Fonseca<sup>70</sup> que:

Apesar da grande controvérsia existente entre doutrinadores, onde uns consideram a adoção um autêntico negócio jurídico contratual, ou seja, contrato que estabelece entre duas pessoas relações puramente civis de paternidade (ou de maternidade) e de filiação; outros, no entanto, consideram-na como instituto de ordem pública.

Portanto, após as exposições referentes à natureza jurídica acima trazidas, chega-se à conclusão que não há unicidade quanto à natureza jurídica do instituto da adoção, apesar da omissão dos diplomas nacionais referentes ao instituto em estudo, pode-se concluir que existem duas correntes que se destacam, a contratualista e a institucional. O que se destaca, pois, é que de acordo com o comportamento da sociedade, é que se atribui a natureza jurídica da adoção, assim, o que se conclui é que hodiernamente, o mesmo tem caráter, misto, uma vez que o E.C.A. e o Código Civil faz uma mescla de natureza contratual, onde é necessário haver o consentimento das partes para que se efetue a adoção, e de institucional, que por sua vez, após tal aceitação, só se poderá exercer os direitos inerentes à adoção após as determinações inerentes ao poder judiciário.

### 3.3 PRINCÍPIOS NORTEADORES DO INSTITUTO DA ADOÇÃO

Princípios jurídicos são o alicerce do ordenamento, seguindo estes, o Direito, como ciência, consegue alcançar os objetivos pertinentes a casa esfera legal, obtendo êxito na aplicabilidade da norma. Fazendo com isso, uma ligação entre as partes desintegradas de um todo que fazem parte de uma unicidade formadora da sistemática jurídica. Assim como

---

<sup>70</sup> FONSECA, Edson José da. **A constitucionalidade da adoção internacional**. Cadernos de direito constitucional e ciência política, São Paulo. Revista dos Tribunais. v.11; n.3; 1995. p. 249.

salienta Humberto Ávila<sup>71</sup> ao proferir que regras e princípios são espécies de normas, sentidos construídos a partir da interpretação sistêmica de textos normativos.

Como a adoção é uma dessas unidades que ao se juntarem formam um conglomerado de normas, também é regido por princípios de cunho procedimental e admissíveis. Pode-se entender que os que compõem aquela espécie são os da dignidade da pessoa humana, o do devido processo legal e o princípio da privacidade, bem como os que fazem parte deste outro, são o princípio do superior interesse da criança e do adolescente, a proteção integral, não distinção entre filhos consanguíneos e filhos adotivos e igualdade de direitos civis e sucessórios, dentre outros mais que serão abordados no desenvolver desse capítulo.

### 3.3.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

Refere-se ao princípio consagrado na Carta Política brasileira que mais tem repercussão no ordenamento pátrio. Assim, constitucionalmente falando, é o princípio mais relevante do Brasil. E em se tratando do tema sugerido no presente trabalho monográfico, tal princípio é usado para dar uma maior tranquilidade aos menores, aproveita-se para dar um bem-estar mais digno à criança e ao adolescente.

Como bem salienta Sávio Bittencourt<sup>72</sup>:

A dignidade da pessoa humana é um princípio basilar do Estado Brasileiro e seu respeito provém da tutela que a própria Constituição faz de bens jurídicos prioritários, como o direito fundamental de viver em família. E a dignidade do ser humano é ressaltada como fundamento principal da República, ao lado de valores fundamentais como a soberania e a cidadania.

A colocação de Sávio Bittencourt pode ser justificada pelos incisos constantes da Carta Republicana Brasileira de 1988<sup>73</sup>, no seu artigo inicial, veja:

---

<sup>71</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios – da definição e aplicação dos princípios jurídicos*. 6. ed., São Paulo. Editora: Malheiros, 2006. p. 29.

<sup>72</sup> BITTENCOURT, Sávio. *A Nova Lei de Adoção: Do abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária*. Rio de Janeiro. Editora: Lumen juris, 2010. p.31

<sup>73</sup> BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil 1988*. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)> Acesso em: 17 set. 2011.

Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos seus Estados e Municípios e o Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I – a soberania;

II – a cidadania;

III – a dignidade da pessoa humana;

IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V – o pluralismo político.

Assim, como o tema de estudo do presente trabalho é a criança, tem-se que a dignidade de uma criança ou adolescente é preservar sua convivência familiar, ou seja, viver em harmonia com sua família apreendendo a ser um cidadão de bem. Assim, o *caput* do artigo 227 da Constituição Federal de 1988<sup>74</sup>, prevê o papel da família, da sociedade, bem como do Estado para garantir os meios necessários para uma vida digna das crianças e adolescentes do Brasil.

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

Com isso, fica óbvio que todas as partes da conjuntura pátria devem zelar pela dignidade dos adolescentes, bem como das crianças que pertencem à pátria. Entende-se que, em caso divergente do que preleciona o artigo acima citado, transforma-se em meio suficiente para que haja uma proteção maior do Estado, fazendo uma prestação jurisdicional, acionando o Ministério Público e até mesmo a Magistratura, por meio do instituto da tutela, atendendo o procedimento necessário, para que continuem sendo garantido os preceitos constitucionais indispensáveis para que continuem usufruindo da dignidade concernente ao ser humano.

Apesar de por muitos anos esse busca pela dignidade das crianças e adolescentes, especificamente no que tange aos abandonados, ter sido um pouco esquecida pelas autoridades competentes. No entanto, há uma série de meios que, isoladamente, são buscados por uma parcela mínima das autoridades, para pôr um fim nesse descaso com os menores abandonados. A ausência de leis específicas ajudou para que não ocorresse a necessária atenção para com os jovens desabrigados. No entanto, com a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente, essa realidade começou a ser modificada. O que faltava para que

<sup>74</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil 1988**. Disponível em <<http://www.culturabrasil.org/constituicao.htm>>. Acesso em: 17 set. 2011.

houvesse uma verdadeira atenção ao princípio da dignidade da pessoa humana, era uma legislação específica para tratar das crianças e adolescentes, o que, mais tarde, com a Lei nº 12.010/2009, foi feito com mais veemência e espera-se que seja mais efetivado e cuidado o princípio em estudo.

Esses institutos específicos surgiram no ordenamento brasileiro com o intuito, além de preservar os entes esquecidos pelas autoridades, de dar uma maior concretização aos ditames constitucionais referentes aos menores de idade.

### **3.3.2 Princípio do Devido Processo Legal**

Os procedimentos, bem como as demais nuances que envolvem o processo, seja ela de cunho adotivo ou outra qualquer, é necessário que haja uma lei que o previnam, acontecendo desse modo prévia cominação legal.

Este princípio está previsto na Constituição Federal de 1988<sup>75</sup> em seu artigo 5º, inciso LIV e diz ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal. Assim, qualquer entendimento jurisdicional, que venha a disciplinar o objeto de uma lide, tem que ser anteriormente previsto em lei e tem que haver a obediência a um procedimento também previsto em uma norma reguladora. Sendo dessa forma, cada espécie de litígio é tratado de uma maneira distinta, sendo necessário um procedimento específico para tal.

Para o procedimento de adoção não é distinto, há uma lei que condiciona o processo adotivo, relatando sobre como deve ser efetuado, bem como os direitos e deveres das partes que o compõem .

### **3.3.3 Princípio da Proteção Integral**

O poder público deve proporcionar à criança e ao adolescente meios necessários para que possam se tornar cidadãos dignos e que zelem pelo bem estar-social, bem como familiar. Este princípio denota que, não apenas os menores de idade devem encontrar a merecida base

---

<sup>75</sup> BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil 1988**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)> Acesso em: 18 set. 2011.

do domínio público, mas também suas famílias para que possam proporcionar esse crescimento enquanto cidadãos.

Sávio Bittencourt<sup>76</sup>, ao tratar do tema diz:

O princípio da proteção integral sugere que a criança e o adolescente devem encontrar no poder público todo o apoio necessário para que seus interesses sejam atendidos, propiciando uma criação sadia e em condições de proporcionar a formação de seu caráter e personalidade. Destarte, se insere neste contexto a inclusão do atendimento em todas as necessidades, como alimentação, educação, vida familiar e social, dentre outras.

Lembre-se que, não apenas nessas condições, mas em todas as esferas, como aduz Andréa Rodrigues Amin<sup>77</sup>, sendo citada por Sávio Bittencourt:

O princípio estabelece primazia em favor das crianças e adolescentes em todas as esferas de interesse. Seja no campo judicial, extrajudicial, administrativo, social ou familiar, o interesse infanto-juvenil deve preponderar. Não comporta indagações ou ponderações sobre a tutela em primeiro lugar já que a escolha foi realizada pela nação através do legislador constituinte.

Assim, como a população é quem escolhe os legisladores, não cabe nenhuma espécie de indagações sobre essa integralidade protecional, visto ser a base da sociedade. Sem dúvidas, esse é, dentre os princípios que integralizam a fundamental proteção às crianças e adolescentes no Brasil, o principal. Rótulo este que foi auferido pelo fato de mudar a direção do foco de tratamento dos menores na esfera adotiva nacional, contrapondo-se ao antigo modelo de adoção, onde os anseios protegidos eram os dos adotantes, deixando os adotandos a mercê de proteção.

No ordenamento pátrio, no que tange à adoção, são trazidas algumas normas que a disciplinam e transparecem tal princípio, como é o caso do Estatuto da Criança e do Adolescente, que faz menção, em seu artigo 8, a proteção da mãe, disciplinando meios necessários para que a criança possa nascer sadia. Ou seja, até mesmo antes do nascimento, a

---

<sup>76</sup> BITTENCOURT, Sávio. **A Nova Lei de Adoção: Do abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária**. Rio de Janeiro. Editora: Lumen juris, 2010. p 36.

<sup>77</sup> BITTENCOURT, Sávio. *Apud* AMIN, Andrea Rodrigues. **In** Maciel, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (org). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro. Lumen juris, 2006. **A Nova Lei de Adoção: Do abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária**. Rio de Janeiro. Editora: Lumen juris, 2010. p 36.

tutela estatal já está aparente, posto que, a partir do momento da concepção, o feto tem direito a uma vida saudável, integralizando o bem estar familiar.

Tal princípio zela pela vida e a protege mesma nos casos em que a mãe declara que vai doar seu filho, atitude esta mais condizente com os preceitos pátrio, pois o Estado oferece total proteção para ela, em busca de não deixar que haja aborto, respeitando assim sua decisão, o que iria em desacordo com os ditames nacionais. A tutela jurisdicional estatal está sempre voltada para a proteção integral do menor.

A aplicabilidade desse princípio é de suma importância para que seja realizado o procedimento de adoção de maneira justa e sempre buscando melhorias para o verdadeiro ente necessitado de proteção, o adotando.

CIVIL. ADOÇÃO. ABANDONO MATERIAL E AFETIVO DO FILHO. COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA. OPOSIÇÃO DOS GENITORES AO DESPOJAMENTO DO PODER FAMILIAR. DESCONSIDERAÇÃO. PRIVILEGIÇÃO DOS INTERESSES DO ADOTANDO EM CONFORMAÇÃO COM O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL.

1. CONSUBSTANCIA VERDADEIRO TRUÍSMO QUE A FAMÍLIA BIOLÓGICA É O SEIO NATURAL DA CRIANÇA, QUALIFICANDO SUA COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA MEDIDA EXCEPCIONAL POR DESTOAR DOS PADRÕES AXIOLÓGICOS QUE REGULAM A ORGANIZAÇÃO SOCIAL CUJA GÊNESE ESTÁ PLASMADA JUSTAMENTE NA ENTIDADE FAMILIAR (ECA, ART. 19), MAS, CONQUANTO BERÇO NATURAL DA CRIANÇA, A FAMÍLIA BIOLÓGICA, EM SITUAÇÕES QUE ENCERRAM CRISE NO RELACIONAMENTO FAMILIAR, DEVE SER SUPLANTADA POR FAMÍLIA SUBSTITUTA EM CARÁTER PERMANENTE, CONSOANTE SUCEDE COM A ADOÇÃO, CUJA EFETIVAÇÃO, POR REPERCUTIR NO DESTINO DO INFANTE, DEVE SER PAUTADA PELO SEU INTERESSE MODULADO DE CONFORMIDADE COM O AFERIDO DURANTE O TRANSCURSO DO PROCESSO NO BOJO DO QUAL É RESOLVIDA COMO FORMA, INCLUSIVE, DE SER MATERIALIZADA A GARANTIA FUNDAMENTAL ATINENTE AO DIREITO DA PERSONALIDADE CONCERNENTE À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

(CF, ART. 1º, III, E ECA, ARTS. 28 E 167)

2. EMERGINDO DO DESENHO CONSTRUÍDO PELOS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO REUNIDOS A CONSTATAÇÃO DE QUE OS PAIS BIOLÓGICOS ABANDONARAM, MATERIAL E AFETIVAMENTE, O FILHO, DESINTERESSANDO-SE DO SEU DESTINO E NÃO SE PREOCUPANDO COM SUA SUBSISTÊNCIA, A SITUAÇÃO ENCERRA CRISE NO PODER FAMILIAR, QUE, NO INTERESSE DO INFANTE, DEVE SER RESOLVIDA MEDIANTE SUA COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA, EM CARÁTER PERMANENTE, ATRAVÉS DA SUA ADOÇÃO PELO CASAL QUE O ACOLHERA COMO FILHO, PASSANDO A LHE DESTINAR O AFETO, CARINHO, AMOR E

PROVISÃO MATERIAL QUE NÃO ENCONTRARA NO LEITO FAMILIAR BIOLÓGICO.

3. A OPOSIÇÃO DOS GENITORES AO SEU DESPOJAMENTO DO PODER FAMILIAR E COLOCAÇÃO DO FILHO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA EM CARÁTER PERMANENTE NÃO CONSUBSTANCIA ÔBICE À CONCESSÃO DA ADOÇÃO SE A MEDIDA SE CONFORMA COM OS INTERESSES DO ADOTANDO E REPRESENTA A ÚNICA FORMA DE ENCONTRAR A ACOLHIDA QUE NÃO OBTIVERA AO VIR À LUZ, LEGITIMANDO OS INTERESSES DO INFANTE E O PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL QUE GOVERNA O ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE A DESCONSIDERAÇÃO DA OPINIÃO DOS PAIS BIOLÓGICOS, MORMENTE QUANDO SE DIVISA SITUAÇÃO JÁ SERENADA PELA ATUAÇÃO ONIPOTENTE DO TEMPO.

4. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. UNÂNIME. (Resp 20010130037000APC, Relator TEÓFILO CAETANO, 4ª Turma Cível, julgado em 24/03/2010, DJ 06/04/2010 p. 123)<sup>78</sup>

Desta feita, existe a aplicação efetiva do referido princípio nos casos concretos que necessitam da tutela estatal para com os menores. Sendo prioritários os interesses dos menores frente aos demais, mesmo que haja alguns preceitos que tendam a se opor aos das crianças e adolescentes, estes têm direitos subjetivos que carecem, sempre, ser atendidos em detrimentos dos demais.

### 3.3.4 Princípio da Prioridade Absoluta

O povo é o maior patrimônio de uma pátria e as crianças são a maior riqueza e esperança de uma nação, assim deve-se dar prioridade sobre os direitos pertinentes às crianças e adolescentes, seja em qualquer área de atuação ou de necessidade.

Portanto, observa-se que o princípio em estudo é de importante relevância para o desenvolvimento das crianças e adolescentes, bem como para o país com um todo, visto que todos devem observá-lo para que haja um desenvolvimento populacional saudável, alcançando com isso uma sociedade mais harmônica. De tamanha importância o princípio da prioridade absoluta para a sociedade, que na Constituição Federal de 1988 foi consagrado um artigo inteiro para tratá-lo, o artigo 227 da CF/88 cujo teor já fora exposto há pouco.

---

<sup>78</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. 4ª Turma Cível. **Resp 20010130037000 APC**. Relator: Teófilo Caetano. Disponível em <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8542360/apelacao-ci-vel-apl-37007820018070001-df-0003700-7820018070001-tjdf>> Acesso em: 18 set. 2011.

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

Desta feita, todos os cidadãos devem respeitar o referido princípio e colocá-lo em prática, além de cobrar dos nossos governantes para que tal seja efetivado para que se obtenha uma dignidade social ampla, com a inserção de todas as parcelas da sociedade, não havendo discriminação nem tampouco descaso para com os menos favorecidos socialmente.

As crianças e adolescentes devem ter prioridade nas áreas de atuação citadas pelo referido artigo 227 da CF/88, visto que, são cidadãos mais frágeis e que necessitam de uma maior tutela por parte do Estado em todos os ramos de atuação, bem como da sociedade de uma maneira ampla, para que consigam se constituir na mesma em momento oportuno, no amanhã.

Wilson Donizeti Liberati<sup>79</sup>, lecionando sobre esse princípio, ensina que:

Por absoluta prioridade devemos entender que a criança e o adolescente deverão estar em primeiro lugar na escala de preocupação dos governantes; devemos entender que, primeiro, devem ser atendidas todas as necessidades das crianças e adolescentes, pois o “maior patrimônio” de uma nação é o seu povo, e o maior patrimônio de um povo são suas crianças e jovens.

Em se tratando da adoção, unindo-a com o princípio em epígrafe, o mesmo zela pelos direitos do adotando, conseguindo com isso, que se sustente o principal objetivo do diploma nacional referente à adoção, que é buscar o melhor para o adotando, e destruindo os obstáculos construídos pelos diplomas pretéritos referentes ao mesmo instituto, que se embasavam pela busca de uma melhor condição para os adotantes, deixando os menores em situação desfavorável, buscando sempre o que fosse mais conveniente para a família adotante.

O legislador buscou com a colocação de princípios, nos ordenamentos pátrios que tratam de adoção, que adotandos fossem sempre protegidos e que tivessem o amparo estatal no que tange ao crescimento dos cidadãos de menor idade no Brasil. Inserindo autênticas vantagens para o adotando insculpidos no Estatuto da Criança e do Adolescente, e, ainda disciplinou que os candidatos à adoção, para que consigam alcançá-la, teriam que preencher

---

<sup>79</sup> LIBERATI, Wilson Donizeti. *Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente*. 9. ed., São Paulo. Editora: Malheiros, 2006. p. 18-19.

os requisitos formais para tanto, ou seja, afeição, carinho, condições de um melhor lar para o adotante, entre outros que repercutem no mundo jurídico referente à adoção, assim conseguindo dar aos adotandos um lar e uma família probos. O Artigo 1º do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>80</sup> preconiza o princípio em estudo, quando escreve que a referida lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente.

### 3.3.5 Princípio do Melhor Interesse

Tal princípio reafirma o que foi trazido pelos demais, ou seja, ele tem o condão de condicionar o legislador à aplicação do princípio da proteção integral e que deve-se sempre resguardar os direitos dos adotandos frente aos dos adotantes, posto que, aqueles sempre necessitam de uma maior tutela estatal e da sociedade.

O princípio do melhor interesse coloca os menores, diga-se crianças e adolescentes, em uma escala superior à dos maiores de idade, juridicamente. Quando há um embate de anseios, deve-se sempre serem atendidas preliminarmente as aspirações dos menores, mesmo que os direitos a serem resguardados sejam dos seus pais ou familiares. Essa modalidade de prioridade se sustenta no fato de ser a criança ou adolescente um indivíduo em desenvolvimento, necessitando, pois, de tal preferência, para que consiga crescer com condições virtuosas.

O que se nota ao retratar as opções dos legisladores em sempre tentar o melhor para às crianças e adolescentes, é que, ao obedecer à risca os preceitos contidos no E.C.A. ou na Constituição Federal de 1988, os aplicadores das normas em alguns casos, ao invés de prezar pelo melhor para o menor, causam mais danos para a sua vida, ou seja, em casos onde é necessário aventurar-se em colocá-lo na família natural, esta sem condições mínimas para reaver o filho, os tutores legais ocasionam irreversíveis danos de tal monta que em casos isolados chegou-se a ultrapassar os limites da vida, ocasionando a morte. Nesse diapasão, Sávio Bittencourt<sup>81</sup> adverte:

---

<sup>80</sup> BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)> Acesso em: 18 set. 2011.

<sup>81</sup> BITTENCOURT, Sávio. *A Nova Lei de Adoção: Do abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária*. Rio de Janeiro. Editora: Lumen juris, 2010. p. 39.

Sem opor qualquer embargo ao fato de que, sendo possível e conveniente para a criança, a reintegração deve ser tentada, é imperioso se registrar que uma reintegração desastrada e indevida acarreta mais danos para as crianças do que sua separação da família de origem, quando há a possibilidade de adoção por pessoas preparadas para criá-la e amá-la. Já ocorreram até mortes de crianças, quando imperou a demagogia contra o bom-senso.

Por este motivo, a busca incessante do melhor para a criança e o adolescente, deve sempre, antes de utilizar-se a norma de modo singular, deve utilizar, antes de qualquer aplicabilidade irresponsável, o bom-senso, para alcançar o que o princípio em estudo sintetiza, que é a busca incessante pelo melhor para o menor. Assim, o que necessita ser aplicado, na realidade, não é o que a norma coloca, e sim pôr em exercício aquela ação que mais beneficiar os abarcados pelo instituto da adoção, dando efetividade às assistências contidas na Carta Política do Brasil.

### 3.3.6 Princípio da Municipalização

O referido princípio vem para reforçar o que preceitua a Constituição Federal de 1988, quando esta diz ser descentralizada, político-administrativamente, a assistência social, prestando-a a quem dela necessitar, e ficando a encargo do governo federal coordenar as normas referentes ao auxílio social supracitado e dos governos estaduais e municipais a incumbência de executá-los.

Dessa forma, assim como o Estado, os estados-membros, o município também há que zelar pelos direitos das crianças e adolescentes, criando órgãos que executem, fiscalizem e protejam a aplicabilidade das normas concernentes às crianças e adolescentes dos seus respectivos municípios. Há a previsão, no Estatuto da Criança e do Adolescente, da necessidade de cooperação dos entes governamentais e não governamentais, bem como dos demais entes políticos que compõem as esferas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, tal preceito encontra-se no artigo 86 do referido instituto.

Em 1991, foi sancionada a lei nº 8.242<sup>82</sup>, que criou o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA), que por sua finalidade carrega o encargo de, entre

---

<sup>82</sup> BRASIL. Lei nº 8.242/1991: Cria o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda) e dá outras providências. 1991. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8242.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8242.htm)>. Acesso em 19 set. 2011.

outros, fiscalizar a aplicabilidade das normas do E.C.A. e o funcionamento dos outros órgãos que zelam pelos direitos das crianças e adolescentes, como o Conselho Estadual dos Direitos da Criança e do Adolescente (CEDCA), e dos Conselhos Municipais dos Direitos da Criança e Adolescente), bem como dos Conselhos Tutelares e ainda em elaborar as normas gerais da política nacional de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, fiscalizando as ações de execução, observadas as linhas de ação e as diretrizes estabelecidas nos artigos. 87 e 88 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente).

### 3.3.7 Princípio da Privacidade

Ao promover a proteção dos direitos das crianças e adolescentes, as normas jurídicas levam em consideração, ao elaborar tais leis, o respeito ao direito de imagem, a intimidade do menor, bem como a sua vida privada, ou a guarda desta.

Este princípio zela pela não divulgação dos atos praticados pelos menores, nas esferas do poder judiciário, policial ou administrativamente onde a autoria de determinados atos infracionais tenham como entes alguma criança ou adolescente. Tutela ainda a proibição da vinculação da imagem ou nome do menor em notícias que circulem na mídia ou qualquer outro meio que possibilite a identificação do menor infrator, como fotografias e filmagens. Assim, o intuito do referido princípio é evitar a exposição lesiva do menor, expondo sua vida íntima e sua imagem. Entende Sávio Bittencourt<sup>83</sup> que qualquer circunstância que atente contra a necessária privacidade e crie situação vexatória ou indelicada para a criança ou adolescente afronta este princípio e deve ser proibida.

Ressalta-se que as informações sigilosas, sua omissão, não podem ser maléficas para a sociedade a ponto de, os órgãos que tutelam os direitos dos demais cidadãos, não conseguirem dados necessários para resguardar os direitos destes. Assim entende Sávio Bittencourt<sup>84</sup> que, não pode haver monopólio de informação sobre a criança, em função da necessidade de controle dos atos das entidades de atendimento, do judiciário, do ministério público e dos demais órgãos públicos. Esta informação deve, em todos os casos, ser prestada, uma vez que

---

<sup>83</sup> BITTENCOURT, Sávio. **A Nova Lei de Adoção: Do abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária**. Rio de Janeiro. Editora: Lumen juris, 2010. p. 49.

<sup>84</sup> BITTENCOURT, Sávio. **A Nova Lei de Adoção: Do abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária**. Rio de Janeiro. Editora: Lumen juris, 2010. p. 49.

está insculpida constitucionalmente, posto que, é de suma importância para que haja uma eficácia da tutela jurisdicional para com os atores infracionais.

A aplicabilidade do princípio da privacidade é de suma importância, vez que, se fosse possível haver essa busca pela qualificação do menor, poderia este ficar à margem da sociedade, sendo desde então execrado pela mesma e não conseguiria evoluir como cidadão.

### **3.3.8 Princípio da Intervenção Precoce**

A tutela jurisdicional deve ser prestada ao menor assim que houver a situação que o coloque em perigo, assim que for descoberto que há uma conjuntura que esteja colocando em risco a integridade do menor ou a não aplicação dos preceitos pertinentes a este, o Estado deverá interferir para que seja buscada uma solução o mais rápido possível. Esta intervenção será mantida até que se encontre ou cesse a ameaça ou prejuízo aos direitos das crianças ou adolescentes vitimados.

Além de retirá-los da situação de risco, os órgãos de proteção deverão encontrar de maneira célere uma solução para que os danos não sejam perpetuados, causando com isso um trauma enorme e constante na criança e adolescente. Essas resoluções geralmente pairam sobre a colocação em família substituta ou na recolocação na família natural, desde que, tenha se colocado um fim na situação que originou a intervenção do Estado. Sempre usando como norteador o princípio do melhor interesse da criança, que foi tratado anteriormente.

O princípio da intervenção precoce tem como objeto diminuir as sequelas causadas pela demora no tratamento dos motivos que assolam a criança, não utilizando meios demorados ou análogos para buscar uma solução que requer decisão breve.

Paulo Lôbo<sup>85</sup> entende que o princípio diz respeito à intervenção rápida e eficiente do Estado nos casos em que a criança ou adolescente necessite de amparo, de forma que ao saber de situação de risco a elas, proceda à tomada de medidas necessárias para que cesse o risco que estejam vivendo ou venham a sofrer.

Assim, o princípio zela pela intervenção rápida aos direitos das crianças e adolescentes como forma de diminuir os estragos causados pela morosidade da aplicabilidade das normas

---

<sup>85</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil, Famílias**. São Paulo. Editora: Saraiva, 2008. p. 48.

legais. Faz um estudo de valores e agrupamento de causas e decide o que é melhor para o menor, sem abster-se do seu dever de tutela.

### **3.3.9 Princípio do Contraditório**

Como o julgador, na figura de decidir o que é melhor para o adotando, faz uma audiência com o intuito de ouvir os integrantes do procedimento de adoção, quando possível, ele está dando abertura para as partes falarem, ou se defenderem, em alguns casos, preceituando assim o princípio em questão. As partes participam diretamente do convencimento do juiz.

Marcos Bandeira<sup>86</sup> ajuda a entender como o princípio do contraditório traz para a adoção.

O procedimento do contraditório, para os casos da perda do poder familiar tem previsão nos art. 155 a 163 do ECA. Para os casos em que os genitores já forem falecidos, tiverem sido previamente destituídos do pátrio poder ou aderido expressamente ao pedido, não incide em toda sua plenitude o contraditório, apenas os genitores que houverem aderido expressamente ao pedido. As partes serão ouvidas em juízo pela autoridade judiciária e pelo Ministério Público, observadas todas as garantias, devido ao fato de ser um direito personalíssimo.

Desta feita, a depender do caso em questão é que será efetivado o contraditório no procedimento de adoção a fim de condicionar o julgador e o seu convencimento no momento de proferir a sentença.

### **3.3.10 Princípio da Prevalência da Família**

Buscando sempre a reintegração e harmonização do menor na família natural, este é o objetivo do Estado. A tutela deste tem a finalidade do bem-estar das crianças e adolescentes no seio familiar.

---

<sup>86</sup> BANDEIRA, Marcos. **Adoção na prática forense**. Bahia. Editora: Editus, 200.1 p. 87.

As crianças e adolescentes que se encontram distante do convívio familiar, o Estado com seu poder de guarda sobre os mesmos, objetiva colocá-los novamente em convivência com uma família e de preferência a natural, de modo que não seja necessário inseri-los em nenhuma das formas de colocação em família substitutiva ou até mesmo, em ocasiões mais complexas, levá-los a medida extrema que é a adoção.

Nessa esteira, aduz Sávio Bittencourt<sup>87</sup>, na promoção de direitos e na proteção da criança e do adolescente deve ser dada prevalência às medidas que os mantenham ou reintegrem na sua família natural ou extensa ou, se isto não for possível, que promovam a sua colocação em família substituta.

### **3.3.11 Princípio da Condição da Criança e do Adolescente como Sujeitos de Direito**

Ao tratar das crianças e adolescentes como sujeitos de direitos e deveres, a Constituição Federal de 1988 efetiva o princípio em estudo, posto que a legislação tutela as crianças e adolescentes e seus direitos se opõem aos dos demais, em consonância com outros princípios já estudados, como o do melhor interesse, assim, os direitos dos menores podem ir ao contrário até com os da sua família natural e em casos extraordinários contra o Estado.

Como existem leis para disciplinar a conduta dos menores, é necessário que haja uma aplicação dessas normas utilizando como fonte a conduta dos próprios agentes ativos, ou seja, é imperioso que sua aplicabilidade leve em consideração que as crianças e os adolescentes são os titulares dos direitos previstos nas legislações e perante isto, com este escopo devem ser assim interpretadas. Como bem entende Sávio Bittencourt<sup>88</sup>, é imperioso que qualquer norma protetiva seja interpretada e aplicada levando-se em consideração que as crianças e adolescentes são os titulares dos direitos previstos nas leis e na Constituição Federal.

Desta maneira, este princípio determina a primazia dos direitos das crianças e dos adolescentes como titulares de direitos provindos do Estado, além dos que a própria sociedade demanda bem como em obediência aos ditames familiares. Assim, ao se tornarem sujeitos de direitos, as crianças e adolescentes adquirem uma condição especial que lhes garantem direitos e deveres, surgindo oportunidades para que consigam um bom desenvolvimento

---

<sup>87</sup> BITTENCOURT, Sávio. *A Nova Lei de Adoção: Do abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária*. Rio de Janeiro. Editora: Lumen juris, 2010. p. 52.

<sup>88</sup> BITTENCOURT, Sávio. *A Nova Lei de Adoção: Do abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária*. Rio de Janeiro. Editora: Lumen juris, 2010. p. 52.

moral, social e físico e ainda lhes proporcionando condições de serem dignos e usufruírem da liberdade, garantia afiançada pelo Estado.

Ao se referir ao princípio em estudo, Felício Pontes Junior<sup>89</sup> aduz que criança e adolescente são sujeitos de direitos universalmente reconhecidos, não apenas de direitos comuns aos adultos, mas, além desses, de direitos especiais provenientes de sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento que devem ser assegurados pela família, Estado e sociedade.

### 3.3.12 Princípio da Solidariedade Familiar

Como em qualquer relação que exista afinidade, companheirismo e acima de tudo afeto, onde estas se sustentem através da união entre seus componentes com o intuito de harmonizar a convivência e como prioridade a reciprocidade entre seus membros, existe aí também a solidariedade.

Em uma família onde os pais assumem a liderança de toda a linhagem, independentemente da existência de um vínculo que unam seus entes, mas sim, apenas por meio da afetividade, é o que pode ser chamado de solidariedade familiar, onde não há laços jurídicos, nem tampouco biológicos e encontra-se a tutela. Está exteriorizada pela proteção do poder familiar de cunho recíproco, onde pais se preocupam com filhos e estes por sua vez entendem o verdadeiro teor de tamanha vigilância, atendendo aos ensinamentos. Todo esse ciclo com apenas um propósito, a harmônica convivência familiar através do bem-estar familiar.

A solidariedade familiar é fato e direito; realidade e norma. No plano fático, convive-se no ambiente familiar para o compartilhamento de afetos e responsabilidades. No plano jurídico, os deveres de cada um para com os outros impuseram a definição de novos direitos e deveres jurídicos.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> Conselhos de Direitos da Criança e do Adolescente: uma modalidade do exercício do direito de participação política – fatores determinantes e modo de atuação. Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, 1992, p. 24-25 *apud* PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar**. Rio de Janeiro. Editora: Renovar, 1996. p. 59.

<sup>90</sup>SCHELEDER, Adriana Fasolo Pilati; TAGLIARI, Renata Holzbach. **O princípio da solidariedade, a teoria humanista e os direitos humanos fundamentais como meios de valorização do afeto quando do estabelecimento de vínculos de filiação**. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=377>>. Acesso em 19 set. 2011.

O princípio da solidariedade familiar tem como foco o afeto, tem características de cunho ético, uma vez que, ao unir a proteção da família com a adequação ao meio social onde vivem seus entes descobre nestes o intuito recíproco e fraterno do convívio familiar. Por fim, tal princípio, em se tratando de direito de família, apregoa que os entes que integram determinado grupo alcancem entre si direitos e deveres de maneira recíproca surgindo assim, relações de mútua solidariedade.

### 3.3.13 Princípio da Afetividade

O afeto, relação que em nenhum momento, em se tratando da esteira jurídica tem fim, desde que haja vida. Nas relações entre pais e filhos, só deixa de existir o afeto pela morte de um dos entes dessa relação ou em se tratando de ter sido extinta o poder familiar, ocasião esta específica para os pais.

Este princípio trata a afetividade na seara jurídica, e não, nos termos psicológicos, por isso, o tratamento aqui apresentado a este é totalmente distinto das relações de afeição tratadas por aquela ciência. A afetividade jurídica tem laços no Direito Civil, onde é uma imposição legal e só perde esta característica nas mesmas condições, ou seja, com a adequação do caso concreto aos modos contidos nas legislações relativas ao tema em estudo, qual seja, adoção.

Os motivos que ensejam a perda da afetividade, diga-se novamente, nos ditames jurídicos, é, com dito anteriormente, em duas ocasiões, pelo fim da vida natural, a morte, ou pela perda do poder familiar.

Paulo Lôbo<sup>91</sup> ao referir-se a este princípio diz:

A afetividade, como princípio jurídico, não se confunde com o afeto, como fato psicológico ou anímico, porquanto pode ser presumida quando este falar na realidade das relações; assim a afetividade é dever imposto aos pais em relação aos filhos e destes em relação àqueles, ainda que haja desamor ou desafeição entre eles. O princípio jurídico da afetividade entre pais e filhos apenas deixa de existir como falecimento de um dos sujeitos ou se houver a perda do poder familiar.

---

<sup>91</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil, Famílias**. São Paulo. Editora: Saraiva, 2008.

Assim, o Direito Civil entende que se perdura a afetividade até o momento em que estejam presentes os requisitos necessários para que haja a afinidade entre pais e filhos, ou seja, após cessarem as relações que dão alicerce para tal, aí também estarão findos o caráter afetivo par ao mundo jurídico.

### **3.3.14 Princípio do Pluralismo das Entidades Familiares**

Ultrapassado o período em que se entendia família com sendo apenas a união entre em um homem e uma mulher através do casamento. Atualmente, o conceito de família está bem além da união entre um homem e uma mulher por meio do matrimônio. Hoje pode haver várias espécies de entidades familiares, algumas compostas por casais que não perpetraram matrimônio, vivendo assim em união estável, e ainda há a possibilidade de haver a família monoparental, o que se caracteriza pela constituição de uma família sem necessariamente haver a união de duas pessoas, sendo possível apenas um homem ou uma mulher e sua prole. Existe ainda a figura da união entre casais homoafetivos, que recentemente foi aprovado pelo Superior Tribunal Federal, surgindo assim mais uma espécie que possibilita a constituição de uma família.

A Constituição Federal de 1988 consagrou no seu artigo 226 parágrafos 3º e 4º o que seria entidade familiar, tratando de enumerar as modalidades que ali se amoldam para fins de reconhecimento como tais. Dessa forma, houve uma aceitabilidade do que proclamava a população, findando assim com a escusa da sociedade e do meio jurídico em não aceitar como entidade as uniões que não fossem constituídas através do matrimônio. Nesse entendimento, Francisco José Ferreira Muniz<sup>92</sup> leciona que:

A família à margem do casamento é uma formação social merecedora de tutela constitucional porque apresenta as condições de sentimento da personalidade de seus membros e a execução da tarefa de educação dos filhos. As formas de vida familiar à margem dos quadros legais revelam não ser essencial o nexa família-matrimônio: a família não se funda necessariamente no casamento, o que significa que casamento e família são para a Constituição realidades distintas. A Constituição apreende a família por seu aspecto social (família sociológica). E do ponto de vista sociológico inexistente um conceito unitário de família.

---

<sup>92</sup> MUNIZ, Francisco José Ferreira. **O direito de família na solução dos litígios**. Curitiba.[s.n.], 1992 p. 77.

Assim, não é apenas o casamento o único vínculo que unem as pessoas com o condão de constituir uma entidade familiar, com a figura do pluralismo familiar, os liames afetivos e de afinidade também são capazes de formar entidades familiares. Assim como bem explica Maria Berenice Dias<sup>93</sup>, quebra-se aqui o conceito de que a formação da família deve ser necessariamente baseada em um matrimônio que junta duas pessoas para o estabelecimento do núcleo de convivência familiar.

O princípio norteia o judiciário para a não vinculação única da constituição da família com base apenas no casamento, mas sim, através de qualquer das modalidades constitucionais e legais existentes no Brasil, buscando com isso, o bem comum dos filhos, verdadeiros entes necessitados de abrigo e tutela por parte do Estado, das famílias e de toda a sociedade. Enfim, o pluralismo familiar se concentra na ideia de que, uma família se constitui pela união, seja por meio de casamento ou união estável, ou qualquer outro meio que unam as pessoas à sua prole, não necessariamente sendo um casal, mas dispondo também sobre a unicidade de genitor e seus filhos, com o intuito de harmonizar uma vida familiar. Existe a figura da família anaparental, onde convivem harmonicamente tios e sobrinhos, a família eudemonista, que fazem parte desta amigos, filhos adotivos, entre outros. Silvio de Salvo Venosa<sup>94</sup> entende que, a Constituição Federal vem consagrar a proteção da família, incluindo tanto a família fundada no casamento, como a união de fato, a família natural e a família adotiva. Pois o país sentia necessidade de valimento do grupo familiar independentemente de vivência matrimonial.

Enfim, caso não acontecesse tal evolução no instituto da família, haveria um grande risco das normas referentes ao Direito de família se tornar ineficazes, causando com isso uma insegurança jurídica de proporções irreparáveis.

### **3.3.15 Princípio da Convivência Familiar**

Partindo da conceituação de Paulo Lôbo do que seja convivência familiar pode-se facilmente entender onde se pretendeu chegar o legislador ao utilizar esse princípio como rumo norteador das relações familiares no que se refere ao convívio das crianças e

---

<sup>93</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 6. ed., São Paulo. Editora: Revista dos Tribunais, 2010. p. 69.

<sup>94</sup> VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil – direito de família**. 9 ed. São Paulo. Editora: Atlas, 2009. v.6. p.354

adolescentes para com a família. Paulo Lôbo<sup>95</sup> crer que, a convivência familiar é a relação afetiva diuturna e duradoura entretecida pelas pessoas que compõem o grupo familiar, em virtude de laços de parentesco ou não, no ambiente comum.

Após lúcido conceito, empreende-se que, o papel do Estado em resguardar direito ao menor em ter uma família e à convivência desta, é de suma importância para o desenvolvimento da criança e do adolescente, pelo singelo motivo de serem cidadãos em desenvolvimento físico, mental, moral, psicológico e acima de tudo, estão construindo o seu caráter trazendo como espelho os entes que compõem o seu lar. Paulo Hermano Soares Ribeiro<sup>96</sup>, ao falar da importância do direito à convivência familiar diz que:

O direito à convivência familiar compreende um fator de dignidade da pessoa humana na medida em que é na família que o indivíduo se constrói e se firma como um cidadão útil à sociedade e a si mesmo.[...] É dentro da família que se encontra a bendita escola, capaz de formá-los para a vida e a complexidade das relações humanas, de forma integral.

Mais uma vez o artigo 227 da Constituição Federal de 1988 traz em seu *caput* um princípio norteador do direito familiar que tange à proteção aos direitos essenciais das crianças e adolescentes, quando em sua parte final cita a convivência familiar como dever do Estado, da família e da sociedade.

### **3.3.16 Princípio da não Distinção entre Filhos Consanguíneos e Adotivos**

A Constituição Federal de 1988 diz em seu parágrafo 6º do artigo 227 não haver qualquer distinção entre os filhos havidos da relação de casamento ou do outro meio ou por adoção. Assim, ao citar expressamente tal preceito, a Carta Magna nacional prevê que qualquer outra norma que faça distinção entre tais filhos, será desde então revogada, posto que, estará em desacordo com aquela.

Do mesmo modo, e seguindo os mesmos ensinamentos normativos contidos na Constituição pátria, o Estatuto da Criança e do Adolescente preceituou o mesmo dispositivo contido na legislação maior da Brasil, reforçando o que já estava escrito naquela.

---

<sup>95</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil, Famílias**. São Paulo. Editora: Saraiva, 2008. p. 52-53.

<sup>96</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares; SANTOS. Vivian Cristina Maria; SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009**. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010. p. 69.

Ao consagrar a não distinção contida na Constituição e no E.C.A., tais diplomas também colocam tais filhos como agentes munidos dos mesmos direitos, deveres e qualificações. Importante reescrever o que está nas legislações pátrias acima citadas. Na Constituição Federal<sup>97</sup> a norma diz:

Art. 227[...]

[...]

§ 6º Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Em relação ao que preceitua o Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>98</sup>, este normatiza da seguinte forma:

Art. 20. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

Com essa equiparação dos direitos entre os filhos havidos ou na de união firmada através do casamento, faz surgir mais um princípio que será analisado em seguida, que serve como aperfeiçoamento do princípio em estudo, andando lado a lado um do outro. É o princípio da igualdade dos direitos civis e sucessórios.

### 3.3.17 Princípio da Igualdade de Direitos Civis e Sucessórios

Como explicitado acima, este princípio é utilizado de maneira conjunta com o princípio da não distinção entre os filhos.

Os filhos sempre estão em igualdade, independentemente da situação dos seus pais no momento da sua concepção. Na seara do direito sucessório, estes concorrem em igualdade com o cônjuge ou convivente do *de cuius*, figurando como descendente seu para todos e

<sup>97</sup> BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em <<http://www.culturabrasil.pro.br/zip/constituicao.pdf>> Acesso em: 19 set. 2011.

<sup>98</sup> BRASIL. Lei 8.069 /1990 Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em <<http://www.promenino.org.br/Ferramentas/Conteudo/tabid/77/ConteudoId/f21219e5-5dfe-4e5b-b99a-56f91288bae1/Default.aspx>> Acesso em: 19 set. 2011.

quaisquer efeitos. Na linha sucessória estes estão a frente daqueles que não estão no atributo de filho.

Os artigos dos diplomas legais acima citados se aplicam a este princípio, vez que quando disciplinam que os filhos têm os mesmos direitos, estes englobam, obviamente os sucessórios e civil. Bem como também, ainda se referindo ao Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>99</sup>, o artigo 41 § 2º deste estatuto normatiza, também, os direitos sucessórios entre adotado, adotante e descendente, ascendente e colateral até o 4º grau, desde que observada a ordem de vocação hereditária. Quis o legislador que não pairassem dúvidas sobre a redação dos referidos artigos, nem tampouco houvesse distorções e discussões quanto aos direitos dos filhos não advindo das relações unidas através do matrimônio.

Concluindo, Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>100</sup> aduz que a integração dos filhos adotivos na nova família é completa, com todos os direitos e deveres, inclusive os sucessórios.

### 3.4 ESPÉCIES DE ADOÇÃO

Diante da vasta gama de culturas e miscigenação existente no ordenamento pátrio, verifica-se uma enormidade de espécies de adoção. Essa diversidade tem por finalidade abranger as necessidades de cada grupo de crianças e adolescentes que se encontram em situação de adoção. No entanto, primordialmente busca-se, antes de qualquer outra atitude, melhorar a vida do adotando dando-lhe um lar e uma família probas.

#### 3.4.1 Adoção à Brasileira

A legislação brasileira referente à adoção prima por um procedimento para que haja adoção de modo legal, e, a sua não obediência leva a irregular adoção, sendo, portanto, os

---

<sup>99</sup> BRASIL. **Lei 8.069 /1990** Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em <<http://www.promenino.org.br/Ferramentas/Conteudo/tabid/77/ConteudoId/f21219e5-5dfe-4e5b-b99a-56f91288bae1/Default.aspx#Cap3Conviv%C3%Aancia>>. Acesso em: 19 set. 2011.

<sup>100</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p 98.

desobedientes acometidos do crime contra o estado de filiação e tem como pena, reclusão de dois a seis anos e está previsto no artigo 242 do Código Penal brasileiro.

A espécie de adoção em estudo se caracteriza pelo fato dos pais adotivos registrarem o filho como se deles fossem biológicos, ou seja, comparecem ao cartório de registro civil de pessoas naturais e fazem o registro do menor como se fosse filho natural, desobedecendo à normatização referente à adoção. Esse procedimento errôneo, que maquia o ordenamento jurídico, é realizado para que não seja necessário um lapso temporal para se finalize o método escolhido pelos legisladores para que se conclua à adoção legal. Outro motivo que leva as pessoas a utilizarem esse método equivocado é o receio de não lhe ser concedida a adoção do menor, e ainda, em casos extremos e de desrespeito ao adotando, é fazer com que o menor não tenha, em nenhum momento, a intenção de buscar a sua verdadeira origem.

Um grande parceiro dessa espécie de adoção são os hospitais e clínicas que realizam partos. Dando prioridade para adoção por pessoas que possuam um poder aquisitivo mais elevado nos casos em que as mães biológicas não querem ou não possuem meios suficientes para sustento digno do filho, e ainda, há casos em que os futuros pais adotivos bancam as despesas referentes ao pré-natal das mães para assegurarem um desenvolvimento saudável do filho enquanto está no ventre materno. No entanto, o legislador reprimiu essa espécie de ato ao proclamar no artigo 258-B<sup>101</sup> tal prática como crime.

Art. 258-B. Deixar o médico, enfermeiro ou dirigente de estabelecimento de atenção à saúde de gestante de efetuar imediato encaminhamento à autoridade judiciária de caso de que tenha conhecimento de mãe ou gestante interessada em entregar seu filho para adoção:

Pena - multa de R\$ 1.000,00 (mil reais) a R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Parágrafo único. Incorre na mesma pena o funcionário de programa oficial ou comunitário destinado à garantia do direito à convivência familiar que deixa de efetuar a comunicação referida no caput deste artigo.

Com isso, a referida lei, no artigo citado, busca colocar um fim em práticas corriqueiras nos hospitais do Brasil, que auxiliam no aumento do número de casos de adoção irregular que a doutrina pátria chama de “adoção à brasileira”. Nomenclatura essa utilizada também pelos Tribunais pátrio.

Nos casos em que ocorre essa modalidade de adoção, as mães biológicas podem reaver para si os filhos, posto que, só não poderiam assim agir se houvesse prévio consentimento por

---

<sup>101</sup>BRASIL. Lei nº 12.010/2009. Dispõe sobre adoção e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccvil\\_03\\_Ato2007-2010/Lei/L12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccvil_03_Ato2007-2010/Lei/L12010.htm)>. Acesso em: 20 set. 2011.

parte desta ou no caso em que o poder familiar estivesse sido destituído, mas de modo oposto, poderá haver a recuperação do filho natural.

O ordenamento jurídico pátrio está em desacordo com determinada modalidade de adoção, visto que, como este preza pelo melhor para o adotando, em casos de haver a descoberta da fraude adotiva, a qualquer momento, poderá ser declarado nulo o registro da criança e assim gerar uma mudança brusca na vida do menor causando danos irreparáveis e não alcançando assim a boa formação deste. Assim como enuncia Eunice Granato, ao citar Arnaldo Marmitt<sup>102</sup>.

Hoje, através da adoção simplificada e plena, tem-se meio mais eficaz e mais apropriado para adotar uma criança, sem os riscos, traumas e percalços de alguém erradamente registrado como filho sanguíneo, que na mente dos agentes nunca será verdadeiramente, fato que poderá causar prejuízos futuros ao adotado.

As normas tentam pôr fim às modalidades concernentes em burlar o instituto que tem como fundamento a busca incessante pelo melhor para a criança. Mais uma vez fica lúcida a proteção do Estado para com o bem-estar do adotando em busca de uma vida virtuosa.

### 3.4.2 Adoção *Intuitio Personae*, Pronta ou Direta

Nos casos em que a criança é entregue a uma família pela própria mãe que não tem condições de dar uma boa vida ao seu filho, e aquela, por sua vez, a recebe. Dá-se o nome de adoção *intuitio personae* ou que a legislação pátria chama de adoção pronta.

A problemática dessa modalidade de adoção não é o modo de como a criança chega no seio da família nova, mas sim, qual o procedimento a ser tomado por essa nova família para que essa criança faça parte, efetivamente, da sua família. O que geralmente é feito pelos entes que recebem uma criança diretamente de outrem, é o que foi mostrado no tópico anterior, ou seja, leva a criança até um cartório civil de registro de pessoas naturais e o registra como se fossem filhos próprios, ou então, apresenta a criança ao poder judiciário para que esta seja inserida no cadastro de adoção. Pelo fato de haver a possibilidade da criança ser entregue a

---

<sup>102</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 141  
*Apud* MARMITT, Arnaldo **Adoção**. Rio de Janeiro. Editora: Aide, 1993. p. 160.

uma família distinta da escolhida pela mãe, este tipo de procedimento não é muito utilizado, findando assim, pois em ser feita a adoção à brasileira.

A distinção entre tais modalidades consiste em a adoção à brasileira se caracterizar pela adoção de filho estranho como se seu fosse e a direta consiste na adoção utilizando o vínculo familiar como meio justificador para a adoção. Nesse mesmo entendimento, Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>103</sup> assevera que se dá a adoção pronta quando, nascida a criança, a mãe sai com ela da maternidade e a entrega aos intermediários que a levam ao casal adotante.

A legislação pátria tratou de cessar os praticantes dessa modalidade de adoção, com a implantação do artigo 258-B na lei 12.010/2009, que pune com pena de reclusão as pessoas que se utilizam dos meios laborais para praticar a adoção direta.

Nos casos em que os pais que recebem os filhos e leva-os para o cadastro de adoção, estes, veem a iminência da criança ser recolhida à uma instituição de apoio a menores para a adoção, e então, irá aguardar a tramitação legal, correndo o risco de ver que aquela criança não obrigatoriamente voltar para o convívio de tal família, podendo fazer parte de uma outra que, de acordo com a legislação, preencheu os requisitos necessários de modo mais correto do que a família que o levou para a justiça. A convivência familiar, ocasião que é a principal fonte de formação da lei, está amplamente expressa, alcançando com isso a sua efetiva aplicação.

Uma das causas que levam as famílias a recorrerem a determinado tipo de adoção, é a burocracia exacerbada existente nas legislações adotivas. Apesar de haver uma evolução muito considerável quanto ao procedimento de adoção, ainda há fortes resquícios burocráticos no ordenamento brasileiro. Essa modalidade de adoção é bastante usual na sociedade, visto a facilidade em efetuá-la, uma vez que os motivos determinantes para que haja uma adoção aos moldes legais é muito demorada, e até a própria idade do menor surge como empecilho para efetivar a adoção, assim estes servem de incentivos ao exercício da adoção direta.

Alguns julgadores utilizam o vínculo familiar ao proceder sobre adoção direta, no entanto, as leis obrigam-no a julgar de modo diverso, seguindo as normas contidas nos diplomas que regem a adoção, sendo impossível a celeridade nesse tipo de procedimento. Assim, de acordo com o artigo 50, parágrafo 13 do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>104</sup>, os atos acima descritos por parte dos Magistrados podem ocorrer nas seguintes ocasiões:

---

<sup>103</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 142.

<sup>104</sup> BRASIL. **Lei 8.069 /1990** Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. VADE MECUM. Acadêmico de Direito. Anne Joyce Angher, organização. 12 ed. São Paulo. Editora: Rideel, 2011 p.1050.

Art. 50 [...]

[...]

§ 13 Somente poderá ser deferida adoção em, favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta lei quando:

I – se tratar de pedido de adoção unilateral;

II – se for formulado por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade;

III – oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança menor de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não sendo constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações nos art. 237 ou 238 desta lei.

Entende Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>105</sup> que, impossibilitada a adoção *intuitu personae*, só resta a adoção burocrática determinada pelo Estado, sem qualquer condição de os detentores do poder familiar escolherem uma família ideal para o filho que não podem criar.

### 3.4.3 Adoção Conjunta

Adoção conjunta, o próprio nome se incumbe de defini-la. A adoção é efetivada em favor de um casal que esteja unido por ocasião do matrimônio ou ao menos esteja na constância da união estável.

No entanto, para que a referida espécie de adoção seja feita por parte dos casais pleiteantes e assim seja deferida em seu favor, é necessário que o mesmo preencha os requisitos necessário para tanto. Os requisitos necessários para que haja a adoção estão previstos nos parágrafos do artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>106</sup>, assim, se preenchidos estiverem tais, o casal poderá adotar uma criança ou adolescente sem nenhuma oposição. De maneira específica, o parágrafo 2º do referido artigo adjudica especificamente, quem pode adotar na espécie de adoção conjunta.

Art. 42 [...]

<sup>105</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: Doutrina e prática. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p.144.

<sup>106</sup> BRASIL. **Lei 8.069 /1990** Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. VADE MECUM. Acadêmico de Direito. Anne Joyce Angher, organização. 12 ed. São Paulo. Editora: Rideel, 2011 p.1049.

[...]

§ 2º Para a adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade familiar.

Além do mais, é imposição legal que haja uma averiguação das condições de criação do menor no seio familiar substituto, fazendo uma análise das características dos adotantes e cruzando com as do adotando, e em caso de compatibilidade, haverá o deferimento do pedido de adoção.

Esse estudo tem como meta, angariar meios convincentes ao julgador de que, aquela criança ou adolescente irá usufruir de uma vida melhor do que a atual deles, posto que, é meta do Estado proteger as crianças e adolescentes dando-lhes melhores condições para crescerem e formarem sua personalidade de modo positivo, tornando-se pessoas de bem.

#### **3.4.4 Adoção por Divorciados, Separados e Ex-Companheiros**

A legislação brasileira, sempre em busca do melhor para o adotando, tratou de disciplinar a adoção para pessoas que não mais vivem em união. Como é o caso das pessoas citadas no sub-tópico.

Do mesmo modo que as outras modalidades de adoção requer preenchimento de alguns requisitos para que possa ser efetuada a adoção, esta também tem que seguir algumas regras pertinentes à adoção. É necessário que o estágio de convivência do adotando com os pais tenha se iniciado na constância da união entre tais e que mesmo após o fim da união, estes entrem em comum acordo sobre a modalidade de regime de visitas, após o atendimento desses pressupostos é que poderá o julgador deferir o pedido de adoção. Como é preconizado pela lei 12.010/2009<sup>107</sup> em seu artigo 42 parágrafo 4º.

Art. 42 [...]

[...]

§ 4º Os divorciados, os judicialmente separados e os ex-companheiros podem adotar conjuntamente, contanto que acordem sobre a guarda e o regime de visitas e desde que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância do período de convivência e que seja comprovada a existência de

---

<sup>107</sup> BRASIL. Lei nº 12.010/2009. Dispõe sobre adoção e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm)>. Acesso em: 20 set. 2011.

vínculos de afinidade e afetividade com aquele não detentor da guarda, que justifiquem a excepcionalidade da concessão.

Pelo fato de ser um trauma, desde então, é interessante que o julgador verifique o vínculo de afetividade e afinidade da criança ou adolescente para com os pleiteantes à adoção. Assim, como esta modalidade de adoção é recepcionada de modo excepcional, só os vínculos acima tratados é que irão definir se é mais benéfico ou não para o adotando continuar sobre os cuidados de um dos adotantes. Passar pelo procedimento de adoção já é um problema muito grande a ser enfrentado pelos menores e além deste problema, serem adotado por casais que estejam em processo de separação, aumenta ainda mais o trauma que essa criança ou adolescente irá suportar, assim, deve sempre ser feita uma ponderação de valores para que se consiga encontrar o melhor meio de lidar com inúmeras dificuldades padecidas pelos adotandos.

Existem ainda os casos de casais homossexuais que pleiteiam a adoção, no entanto a legislação pátria ainda não tratou o tema de modo específico em nenhuma norma, mas a jurisprudência e os tribunais brasileiros já apontam para uma normatização breve. Há julgados que deferiram o pedido de adoção, mesmo em casos de adoção onde o casal não mais vive conjuntamente, equiparando-se aos casais heterossexuais, com o reconhecimento pelo STF (Supremo Tribunal Federal) da união estável homoafetiva. O tema será tratado melhor posteriormente.

### **3.4.5 Adoção Tardia**

Tem na sociedade a figura da adoção como sendo aplicada apenas a criança recém-nascida, no entanto, tal instituto não incide apenas nessa faixa etária de crianças, muito opostamente, há crianças com idade superior a dois anos que estão esperando o processo adotivo dentro de casas e abrigos para menores em situações irregulares. Na ilustre opinião de Marлизete Maldonado Vargas<sup>108</sup>, esse fenômeno da adoção tardia acontece pelo fato de as crianças e adolescentes:

---

<sup>108</sup> VARGAS, Marлизete Maldonado. **Adoção tardia: Da Família Sonhada à Família Possível**. São Paulo. Editora: Casa do Psicólogo, 1998. p. 35

[...] ou foram abandonadas tardiamente pelas mães, que por circunstâncias pessoais ou socioeconômicas, não puderam continuar se encarregando delas ou foram retiradas dos pais pelo poder judiciário, que os julgou incapazes de mantê-las em seu pátrio poder, ou, ainda, foram esquecidas pelo Estado desde muito pequenas em orfanatos que, na realidade, abrigam uma minoria de órfãos [...].

A realidade da adoção no Brasil é bastante dolorosa para as crianças que tem idade superior a dois anos, posto que, na maior parte dos casais pretendentes à adoção, querem adotar crianças de até dois anos de idade, o que faz com que o número de crianças acima dessa modalidade etária aumente consideravelmente. Com isso, as crianças e adolescentes que ficam à espera da adoção começam a sofrer uma espécie de discriminação, causando com isso mais um trauma na vida das mesmas. É muito pequena a parcela de casais que buscam a adoção de crianças e adolescentes com mais de dois anos de idade, dificultando ainda mais essa adoção, aparece o procedimento adotivo que é um tanto quanto moroso. Assim como preconiza Lazaro Roberto Silveira<sup>109</sup>:

Essa expressão também nos remete à ideia de um atraso, e subsequentemente a uma urgência na colocação da criança/adolescente em família substituta. O aspecto mais pernicioso do prolongamento da espera da criança por uma família diz respeito ao período em que ela permanece em situação jurídica e familiar indefinida.

A burocracia normativa, juntamente com a falta de equiparação profissionais que participam de todo o procedimento adotivo, como psicólogos, assistentes sociais, juizes, entre outros, ajudam a aumentar esses índices de crianças postas à adoção que são consideradas “idosas”.

### 3.4.6 Adoção de Indígenas

Respeitando a cultura e as entidades de cada ramo da sociedade, o instituto da adoção utiliza essas características no momento de efetivar a adoção. Em atendimento a este norte, as crianças que advêm da cultura indígena, deve ser, primeiramente tentado a sua reinserção no

---

<sup>109</sup> SILVEIRA, Lazaro Roberto. **O que é “Adoção tardia”**. Disponível em <<http://robertolazarosilveira.com.br/e-%E2%80%99Cadocao-tardia%E2%80%9D/>>. Acesso em: 20 set. 2011.

seio daquela sociedade, ou seja, deve-se dar prioridade para que pessoas que zelem às mesmas formas culturais destes às adotem. A doutrina anteriormente já propunha isso aos tribunais, no entanto só recentemente, com a lei 12.010/2009<sup>110</sup> é que se efetivou normativamente tal preceito, assim os indígenas deve adotar, na medida do possível crianças indígenas.

Art. 28 [...]

[...]

§ 6º Em se tratando de criança ou adolescente indígena ou proveniente de comunidade remanescente de quilombo, é ainda obrigatório:

I - que sejam consideradas e respeitadas sua identidade social e cultural, os seus costumes e tradições, bem como suas instituições, desde que não sejam incompatíveis com os direitos fundamentais reconhecidos por esta Lei e pela Constituição Federal;

II - que a colocação familiar ocorra prioritariamente no seio de sua comunidade ou junto a membros da mesma etnia;

III - a intervenção e oitiva de representantes do órgão federal responsável pela política indigenista, no caso de crianças e adolescentes indígenas, e de antropólogos, perante a equipe interprofissional ou multidisciplinar que irá acompanhar o caso.

E ainda em atendimento ao mesmo preceito, o artigo 161, em seu parágrafo 2º da lei<sup>111</sup> retro disciplina:

Art. 161 [...]

[...]

§ 2º Em sendo os pais oriundos de comunidades indígenas, é ainda obrigatória a intervenção, junto à equipe profissional ou multidisciplinar referida no § 1º deste artigo, de representantes do órgão federal responsável pela política indigenista, observado o disposto no § 6º do art. 28 desta Lei.

Destarte, como em todo o procedimento de adoção, deve ser ouvida às partes, no que tange à adoção de indígenas, tal procedimento também deve ser observado, no entanto especificamente nesse caso, o representante da Fundação Nacional de Apoio ao Índio (FUNAI) deverá ser ouvido, podendo fazer intervenções para que haja uma melhor adequação do menor ao lar, alcançando com isso a meta legal da adoção.

<sup>110</sup> BRASIL. Lei nº 12.010/2009. Dispõe sobre adoção e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm)>. Acesso em: 20 set. 2011.

<sup>111</sup> BRASIL. Lei nº 12.010/2009. Dispõe sobre adoção e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm)>. Acesso em: 20 set. 2011.

### 3.4.7 Adoção por Homossexuais

Como dito linhas acima, ainda não existe no ordenamento brasileiro nenhuma lei que discipline a união entre pessoas do mesmo sexo, nem tampouco há previsão legal para que casais homossexuais ou homoafetivos, sinônimos, possam adotar uma criança ou adolescente. O Código Civil de 1916 dispunha não ser possível que houvesse adoção sem que fosse por duas pessoas na qualidade de marido e mulher, demonstrando, de maneira interpretativa que era impossível pessoas do mesmo sexo adotar uma criança. Por sua vez o Estatuto da Criança e do Adolescente não trouxe nada a respeito, silenciando sobre o tema.

No entanto, recentemente, houve uma decisão do STF declarando ser possível a união estável entre pessoas do mesmo sexo, o que abre espaço para que em um futuro bastante próximo essa decisão venha a ser utilizada como fonte para a promulgação de uma lei tratando da união entre pessoas do mesmo sexo como também para tratar da possibilidade de adoção por parte desses entes. Esclarece Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>112</sup> que não há, ainda, no ordenamento jurídico brasileiro, um posicionamento a respeito da possibilidade de um homossexual pleitear e ter o deferimento da adoção de uma criança.

Os tribunais apresentam diversos julgados referentes ao tema, fazendo com que tal seara se torne muito discutida no Brasil e que ganhe imensa força nos veículos de comunicação, chegando até às mesas dos Magistrados. Repita-se, brevemente essa discussão terá uma conclusão. O tema em estudo gera muita polêmica e suscita discussões entre juristas e doutrinadores. O Superior Tribunal de Justiça (2010) também trata sobre o tema e julga segundo seus entendimentos:

DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. ADOÇÃO DE MENORES POR CASAL HOMOSSEXUAL.  
SITUAÇÃO JÁ CONSOLIDADA. ESTABILIDADE DA FAMÍLIA. PRESENÇA DE FORTES VÍNCULOS AFETIVOS ENTRE OS MENORES E A REQUERENTE.  
IMPRESCINDIBILIDADE DA PREVALÊNCIA DOS INTERESSES DOS MENORES.  
RELATÓRIO DA ASSISTENTE SOCIAL FAVORÁVEL AO PEDIDO.  
REAIS VANTAGENS PARA OS ADOTANDOS. ARTIGOS 1º DA LEI

---

<sup>112</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: Doutrina e prática. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p 151.

12.010/09 E 43 DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.  
DEFERIMENTO DA MEDIDA

[...]

14. Por qualquer ângulo que se analise a questão, seja em relação à situação fática consolidada, seja no tocante à expressa previsão legal de primazia à proteção integral das crianças, chega-se à conclusão de que, no caso dos autos, há mais do que reais vantagens para os adotandos, conforme preceitua o artigo 43 do ECA. Na verdade, ocorrerá verdadeiro prejuízo aos menores caso não deferida a medida.

[...]

(REsp 889.852/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 10/08/2010)<sup>113</sup>

Mais uma vez, os entendimentos dos Tribunais Superiores Federal e de Justiça, utilizam por base o melhor interesse da criança e adolescente, visando sempre alcançar o proposto pelas normas referentes à adoção.

### 3.4.8 Adoção por Pessoa Jurídica

Do mesmo modo que as adoções pertinentes a pessoas homossexuais não estão contempladas no ordenamento jurídico brasileiro, a adoção por pessoa jurídica também não encontra guarida na legislação brasileira.

Poderia ser uma saída magistral para as crianças e adolescentes que necessitam de um amparo mais apurado, no entanto, iria em total desacordo com as normas concernentes a adoção trazidas pelo E.C.A e pela lei nº 12.010/09, posto que estas expressamente trazem o que é necessário para que haja a adoção, como um período de convivência entre adotante e adotado, com o intuito de perceber se haverá adaptação da criança e adolescente ao novo lar, a participação em cursos e palestras para que os pleiteantes à adoção possam se identificar e se prepararem para receber o adotado, além de ser impossível estabelecer a convivência familiar entre pais e filhos. Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>114</sup> entende que:

Ademais, as referências a idade do adotante, estado civil, diferença de idade entre este e o adotado, um lar estável, encontráveis em todas as legislações, são suficientes, por si só, a demonstrar a impossibilidade de adoção por

<sup>113</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial**. Quarta Turma. Relator: Luis Felipe Salomão. Disponível em <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16839762/recurso-especial-resp-889852-rs-2006-0209137-4-stj>> Acesso em: 20 set. 2011.

<sup>114</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: Doutrina e prática. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p 145.

pessoa jurídica [...]. Pela nossa Legislação não se vê a mínima possibilidade de adoção que não seja por pessoa natural, independentemente da inexistência de expressa disposição a respeito.

Nas legislações de outros países chega-se a contemplar tal espécie de adoção, mas, mais como forma de amparo social do que com o desígnio propriamente dito da adoção, que é buscar a integração do menor com uma família em busca de um melhor desenvolvimento deste. Em casos em que houvesse essa deliberação sobre a adoção por parte de pessoa jurídica, iria perder todo o íntimo do instituto da adoção, posto que haveria uma substituição da figura da família, onde entraria no lugar dela uma pessoa jurídica que pelos ditames legais só se proclamam no mundo jurídico, não intervindo nas relações das pessoas civis.

Dessa forma, mesmo sem haver nenhum tipo de impedimento normativo expresso quanto ao procedimento de adoção por parte de pessoas jurídicas, é por meio do bom senso que se denota que não há de acontecer, usa-se como base para tal afirmação, que a figura da adoção tenta produzir um vínculo afetivo entre pai e filho, o que obviamente só poderá ocorrer se os entes participantes de determinado procedimento forem pessoas físicas.

### **3.4.9 Adoção Internacional**

Pelo fato de ser de difícil efetivação, esta modalidade de adoção é uma das mais complexas que existem no ordenamento nacional, bem como nos ordenamentos externos.

Diversos acordos e tratados internacionais referentes à adoção são firmados entre as Nações para que se consiga obter o escopo das legislações pertinentes à adoção, no entanto, pelo motivo dos confrontos de normas fica um pouco complexa a elucidação da questão adotiva.

Suscetível de fraudes e ilegalidades, a referida modalidade de adoção recebe um tratamento diferenciado das outras formas de adoção. Iminente se perfaz, na adoção internacional, o cometimento do crime de tráfico de crianças, em alguns casos para a exploração sexual e até mesmo para o tráfico de órgãos, então tratados que contemplam a solução de tal problemática através de normas unificadas são assinados pelos Estados-Nação periodicamente, além de ser utilizada a reciprocidade estrangeira entre os membros pactuantes.

No embate entre as leis a ser aplicada em cada caso concreto existem duas modalidades, a aplicação da lei da nacionalidade e a aplicação da lei do domicílio. Aquela se aplica nos casos onde adotante e adotado tem nacionalidades distintas e cada lei nacional da respectiva parte irá gerir os modos a serem aplicados, ou seja, no caso do adotante, a lei do seu país de origem irá disciplinar os requisitos necessários para que esse possa figurar na pessoa do postulante à adoção e no caso do adotando, as leis do seu país de origem irão disciplinar as condições que este terá que preencher para que possa ser adotado. Esta se aplica nos casos em que adotante e adotando residem no mesmo país e a lei a ser aplicada será a da nacionalidade onde ambos estão morando, mas nos casos de estar em países distintos, a lei a ser aplicada ao caso concreto será a lei do país do adotando. Diversos países, para evitar um conflito de leis aplica a regra da nacionalidade. Especificamente no caso do Brasil, este aplica às normas concernentes a modalidade da lei do domicílio.

A Constituição Federal de 1988<sup>115</sup> fez referência à adoção internacional, trazendo em seu artigo 227, parágrafo 5º que: A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros. Em 2009, com a promulgação da Lei nº 12.010/2009, o Estatuto da Criança e do Adolescente, que já disciplinava a adoção internacional sofreu uma modificação em seus artigos 51 e 52 e passou a tratar do tema em estudo de uma maneira mais específica, abordando acerca dos requisitos e procedimentos necessários para a efetivação da adoção internacional.

Ressalta-se que, no que tange ao período de convivência, requisito necessário para que se efetive a adoção dos adotantes nacionais, o estrangeiro em hipótese alguma poderá usufruir desse direito, havendo uma exceção, nas ocasiões onde o juiz irá, por meio de uma autorização exclusivamente escrita determinando a aceitação do período de convivência da criança ou adolescente com pessoa residente fora do Brasil, no entanto esse período terá que ser cumprido no Brasil e acompanhado pelas equipes interprofissionais e não poderá ultrapassar os trinta (30) dias. Assim como entende Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>116</sup>.

Não existe possibilidade de o estrangeiro, interessado em adotar, cumprir o estágio de convivência, se não tiver uma autorização escrita pelo juiz, documento esse que legitimará a presença da criança ou adolescente em sua companhia. Essa autorização, na verdade, é uma guarda provisória.

---

<sup>115</sup> BRASIL. **Constituição Federal de 1988.** Disponível em <<http://www.culturabrasil.pro.br/zip/constituicao.pdf>> .Acesso em: 20 set. 2011.

<sup>116</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática.** Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 127.

A adoção internacional, só poderá ser deferida a pessoas residentes em outros países após cessarem todas as buscas por pessoas brasileiras no Cadastro Nacional de Adoção (CNA), ou seja, após haver o cruzamento de dados entre as características pretendidas pelos adotantes e as do adotando continuar sem haver uma solução para o menor, a partir de então será utilizado o cadastro especial de estrangeiros, pois é assim que se tem acesso aos pretendentes a adotar residentes fora do Brasil, ou seja, só se tornará uma adoção internacional em casos extremos, excepcionais. Conclui-se que a adoção será sempre preferencial a brasileiros residentes no país. Elucida Galdino Augusto Coelho Bordallo<sup>117</sup> que, de acordo com a nova redação, somente poderá ocorrer nos casos em que forem esgotadas as possibilidades de adoção por postulantes brasileiros; e depois de analisada a situação da criança ou adolescente essa for julgada preparada para a medida.

O adotante que estiver no Brasil, só poderá deixá-lo, em caso afirmativo de dar continuidade ao procedimento adotivo, após efetivado o processo de adoção, ou seja, só poderá se ausentar do Brasil posteriormente ao fim do procedimento e deferida a adoção esta se torna irrevogável, mesmo após a morte do adotante não será reestabelecido o poder familiar por parte da família natural do adotado, nem tampouco será anulada a adoção.

Os mesmos direitos inerentes aos filhos naturais e aos adotivos tratados até o presente momento neste trabalho, também se aplicam aos filhos provenientes da adoção internacional, assim estes tem os mesmos direitos civis e sucessórios dos filhos consanguíneos, caso haja, desligando-se completamente dos seus pais e parentes naturais, salvo das causas impeditivas matrimoniais.

#### **3.4.10 Adoção de Nascituro**

O Código Civil declara em seu artigo 4º que a personalidade civil do ser humano tem início com o nascimento com vida, no entanto, já esclarece que, mesmo sem haver o nascimento, este ente já sujeito de direitos, no entanto ficando estes condicionados ao nascimento com vida.

---

<sup>117</sup> BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**. Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (coordenadora). 4. ed., São Paulo. Editora: Lumen Iuris, 2010. p. 259.

Como se sabe, a adoção é um ato juridicamente válido ao realizar entre pessoas e como o nascituro não figura entre nós como tal, impossível falar em adoção referente a este, de acordo com o que foi citado acima.

As legislações pátrias até então foram obscuras, diga-se, omissas em relação a determinado ponto. Com uma rápida exceção que foi a lei nº 3.133 de 1957<sup>118</sup>, que proporcionou uma nova redação ao Código Civil em seu artigo 372 vigente na época que continha em sua redação: Não se pode adotar sem o consentimento do adotado ou de seu representante legal se for incapaz ou nascituro. Excetuando-se tal, não houve mais nenhuma normatização nacional referente à espécie adotiva em epígrafe. José Carlos Teixeira Giorgis<sup>119</sup>, ao tratar da impossibilidade de determinado tipo de adoção aduz:

O catálogo protetivo dos infantes recomenda um estágio de convivência entre o adotante e o adotado, o que se revela incompatível em relação a um ser enclausurado no corpo feminino; ademais, sendo a sobrevivência do nascituro mera cogitação, a adoção não pode se atrelada a acontecimentos incertos, o que conflitaria com a própria natureza do regime que aspira um parentesco definitivo e irrevogável.

Assim, tal possibilidade fica sem nexos, posto que, pelo singelo fato de ainda não ser sujeito de direitos, visto a condição suspensiva citada inicialmente, fica impossibilitado de haver a efetiva vantagem para o nascituro, ainda há a impossibilidade física de se efetivar os direitos e deveres por parte da família adotante. Então, se verifica-se tamanhas barreiras, o legislador entendeu que seria sã aguardar o nascimento do adotando para dar-se início ao procedimento adotivo.

Nem com a promulgação da lei 12.010/09, o legislador abordou tal espécie de adoção, portanto, evidencia-se a vontade do mesmo em não querer tratar do tema, não colocando-o dentre as modalidades de adoção contidas nas legislações pátria. Pablo Stolze Gagliano<sup>120</sup>, ao mencionar os direitos do nascituro cita alguns como, o direito a vida, o direito à proteção pré-natal, pois é titular de direitos personalíssimos, pode receber doações sem imposto de transmissão inter vivos; pode ser favorecido por herança; pode ter curador e, além disso, o Código Penal tipifica o crime de aborto. Verifica-se que, se o renomado doutrinador

<sup>118</sup> BRASIL. Lei nº 3.133/1957- Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1957/3133.htm>>. Acesso em: 20 set. 2011.

<sup>119</sup> GIORGIS, José Carlos Teixeira. A adoção do nascituro. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=306>>. Acesso em: 20 set. 2011.

<sup>120</sup> GAGLIANO, Pablo Stolze. Novo curso de Direito Civil. São Paulo. Editora: Saraiva, 2010. p. 129.

entendesse que seria sujeito passível de ser adotado, teria colocado determinada possibilidade no rol acima, no entanto, ao omitir-se, está em acordo com o que determina às leis nacionais.

### 3.4.11 Adoção de Embriões

Com a evolução da tecnologia sendo mais rápida do que as mutações sociais, cultiva-se que, como as normas jurídicas geralmente nascem da evolução da sociedade, e a sociedade atual não despertou, ainda, para tal modalidade de adoção à ponto de se tornar necessário uma normatização específica para tratar do tema, o Brasil ainda não a possui, no entanto em um futuro próximo haverá que iniciar os debates referente a tal assunto com o intuito de disciplinar juridicamente, visto vir a se tornar um tema mais corriqueiro na vida dos brasileiros.

A questão de embriões gera forte polêmica, uma vez que envolve diversas questões, tais como religião e ciência. Eunice Ferreira Rodrigues Granato, citando Maria Helena Diniz<sup>121</sup> reflete sobre o tema.

A manipulação em laboratório dos componentes genéticos da fecundação é um tema delicadíssimo e de grande atualidade pela implicação de valores. As novas técnicas conceptivas solucionam, de um lado, a questão da esterilidade do casal, que terá seu filho, com a interferência de ambos os consortes ou de um só deles; mas, por outro lado, causam graves problemas jurídicos, sociais, psicológicos, bioéticos e médicos, sendo necessário não só impor restrições legais às clínicas que se ocupam da fertilidade humana, controlando juridicamente, a Embriologia e a engenharia genética, como também estabelecer normas sobre a responsabilidade civil por dano moral e patrimonial ao embrião e nascituro.

As divergências entre os doutrinadores pátrios em relação a aceitação ou não da modalidade de adoção em questão é enorme, no entanto não existe uma matéria pacificada nesse diapasão e em detrimento de tamanha discussão, fica a indagação para todos, sobre a possibilidade de adotar um embrião, eis a próxima problemática a ser tratada pela nossa legislação no que tange às espécies de adoção não disciplinadas pelos nossos diplomas legais.

---

<sup>121</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p.150. *Apud* DINIZ, Maria Helena. **Revista Literária da Direito**. n. 9, 1996. p. 10.

### 3.4.12 Adoção Póstuma

O legislador em respeito ao sentimento do ser humano, especificou no parágrafo 6º do artigo 42 do Estatuto da Criança e do Adolescente que é possível haver a adoção após a morte do postulante.

É importante lembrar que, tal modalidade de adoção deve respeitar alguns requisitos pertinentes à conversão do pleito em efetividade. Ou seja, alguns pressupostos devem ser atendidos para que, mesmo após a morte do adotando, a adoção seja deferida a este. A manifestação do adotante deve ser de modo inequívoco, que não reste dúvidas sobre a sua pretensão de adotar a criança ou adolescente; o procedimento tem que estar em andamento no momento do óbito do pleiteante, sendo necessário também que ainda não tenha sido prolatada a sentença que determina ou não adoção. Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>122</sup> entende ser possível a adoção póstuma.

Uma pessoa decidiu adotar uma criança, encontrou-a, levou-a para seu lar, iniciando o processo e o estágio de convivência e, por uma fatalidade, é colhida pela morte. Com o processo de adoção já em curso, é justo que o desejo do falecido possa ser realizado, legalmente, *post mortem*.

No que concerne aos efeitos referentes a tal espécie de adoção, estes retroagem ao momento do óbito, à data da morte, sendo pois esse momento coincidente com o da abertura da sucessão, que por sua vez se dá no momento do falecimento do autor da herança. Cuidou de resguardar os direitos do adotando na modalidade póstuma o parágrafo 7º do artigo 47 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Alguns Tribunais já decidiram favoravelmente à adoção póstuma, como o Tribunal de Justiça da Bahia (2006).

ADOÇÃO PÓSTUMA. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO DEFLAGRADO PELO ADOTANTE, EM VIDA. DEMONSTRAÇÃO DA VONTADE INEQUÍVOCA DO FALECIDO. PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA. DIREITO À FILIAÇÃO E AO NOME. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA DA NORMA. APELAÇÃO PROVIDA. ADOÇÃO DEFERIDA AO CÔNJUGE SUPÉRSTITE E AO DE CUJUS.  
[...]  
Apelação provida.

<sup>122</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p 95.

(Apelação Cível nº 24.163-5/04 (14.443), 2ª Câmara Cível do TJBA, Rel. Convocado Waldemar Ferreira Martinez. j. 24.10.2006, unânime)<sup>123</sup>.

Embasado pelos princípios regentes da adoção, bem como seguindo os ditames concernentes ao melhor para o adotando, é que faz com que tal modalidade de adoção possa se efetivar mesmo após haver a morte de um dos pleiteantes à adoção.

### **3.4.13 Adoção por Tutor ou Curador**

Como forma de resguardar os direitos dos tutelados e dos curatelados, o legislador previu que, em casos dos tutores e curadores que tenham a intenção de participar do procedimento de adoção, será necessário que estes prestem contas das suas administrações, e, se possível for, ainda saldem qualquer espécie de obrigação pendente. A normatização para que haja esta espécie de adoção está prevista no artigo 44 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Ao disciplinar a necessidade da adequação dos tutores e curadores às normas acima citadas, teve o legislador o devido cuidado de resguardar os direitos dos pupilos, posto que, poderia haver casos em que, não existindo a dita prestação de contas, aqueles poderiam se apropriar de modo indevido de alguns bens destes, ou seja, cuidou o legislador em afastar a insegurança jurídica que viera a cercear os direitos dos tutelados e curatelados. Por esses motivos é que se exige que sejam apresentadas judicialmente e de modo prévio as contas, para que posteriormente a tais, seja iniciado o processo de adoção.

## **3.5 DA LEGITIMIDADE PARA ADOÇÃO**

Após perfazer as exigências normativas quanto ao procedimento adotivo, o adotante estará em pleno gozo para concorrer no processo adotivo. O procedimento de adoção será feito sempre por meio de um processo judicial, tramitando no Juizado Especial da Infância e Juventude, havendo sempre um cruzamento de dados entre o banco de registro de menores à

---

<sup>123</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça da Bahia. **Apelação Cível nº 24.163-5/04 (14.443)**. 2ª Turma Cível. Relator: Waldemar Ferreira Martinez. Disponível em: <related:www.abmp.org.br/congresso2008/teses/111933-Adocao%20postuma.doc.>. Acesso em: 20 set. 2011.

adoção com os anseios dos adotantes, nas comarcas que possuem e em caso contrário, em qualquer das Varas judiciais daquela unidade, constituindo-se, pois, os laços adotivos por meio de uma sentença.

Os adotantes terão que ter idade mínima de dezoito anos de idade, devendo haver uma diferença de dezesseis anos de idade entre este e o adotando e nos casos do pedido de adoção ser constituído por um casal, é necessário que apenas um deles possua determinada diferença de idade. Deve também oferecer um ambiente familiar adequado para receber a criança ou adolescente, bem como ser possuidor de condições financeiras suficientes para proporcionar ao adotado meios necessários para dispor de saúde, educação, lazer, entre outros preceitos contidos na Constituição Federal como indispensáveis para o bom desenvolvimento da criança e adolescente. Ressalta-se que, os familiares mais próximos como os irmãos e os avós não podem adotar. O artigo 42, parágrafos 1º e 3º da lei 12.010/09<sup>124</sup> tratam do tema.

Art. 42 Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil.

§ 1º Não podem adotar os ascendentes e os irmãos do adotando

[...]

§ 3º O adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho do que o adotando.

É vedada a espécie de adoção por meio de procuração. As pessoas que são maiores de dezoito anos de idade, mas, não possuem discernimento necessário para os atos da vida civil, também não podem pleitear à adoção, ou seja, os absolutamente e relativamente incapazes. Os ébrios habituais e as pessoas especiais que não tenham desenvolvimento completo também fazem parte do rol de pessoas que não poder adotar.

Os demais requisitos necessários para que se possa pleitear a adoção, e as pessoas que assim podem proceder, o presente trabalho tratou em momento oportuno, ao escrever sobre as espécies de adoção, no tópico anterior. No entanto, só em nível de reconsideração, podem adotar todas as pessoas não impedidas legalmente, e aquelas em que, há a omissão legislativa, como é o caso dos homossexuais, onde as leis brasileira ainda não disciplinou, usa-se a analogia e as decisões prolatadas pelas Cortes Supremas jurídicas para solucionar os respectivos casos. Usando sempre o que preconiza o artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que é o melhor interesse da criança, que aparece em tal procedimento como adotando.

---

<sup>124</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares; SANTOS, Vivian Cristina Maria; SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009**. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010 p. 123.

Toda criança e adolescente, entenda-se os menores de dezoito anos de idade na data do pedido, que estejam em situação irregular e que não subsistam vínculos jurídicos com a sua família natural poderão ser adotadas.

Os casos em que configura essa irregularidade decorrem quando os pais naturais tiverem chegado ao óbito, ou que sejam tratados como desaparecidos, que estejam de pleno consentimento com a adoção ou que tenham sido destituído o poder familiar de tais.

Essa medida extrema, de colocação para adoção só será aplicada após terem cessados os meios possuídos pelo Poder Público para buscar a reinserção do candidato à adoção ao convívio da sua família consanguínea.

Art. 1619 A adoção de maiores de 18 (dezoito) anos dependerá da assistência efetiva do poder público e de sentença constitutiva, aplicando-se, no que couber, as regras gerais da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente<sup>125</sup>. Assim, os maiores de dezoito anos de idade só poderão ser adotados após sentença essencial de adoção proferida pelo julgador, assim como também a adoção de menores, bem como fica esta modalidade adstrita, também ao amparo do Poder Público.

Os aspectos gerais concernentes ao instituto da adoção trabalhados nesse capítulo vêm complementar o estudo referente a este, uma vez que, após situar-se a forma como adentrou no ordenamento pátrio, os princípios utilizados para tanto, suas modalidades e requisitos a serem preenchidos pelos pleiteantes à adoção descobre-se onde se situam nas leis brasileiras, e o que se busca verdadeiramente para referido instituto, que é o melhor para os adotandos.

---

<sup>125</sup>BRASIL. Lei nº 10.406/2002 – Código Civil – 2002. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 21 set. 2011.

## 4 INOVAÇÕES BASILARES DA LEI 12.010/2009 (NOVA LEI DE ADOÇÃO)

O presente capítulo tem o intuito de apresentar as principais mudanças advindas ao ordenamento brasileiro por meio da Lei nº 12.010/2009 no que tange à adoção. Esta por sua vez veio com o objetivo de garantir o direito à convivência familiar, aperfeiçoando-o, além de buscar uma efetivação da família substitutiva. Para que alcançasse a sonhada concretização, a Nova Lei de Adoção trouxe em seu corpo normas que modificaram o Estatuto da Criança e do Adolescente e outras leis que tratavam e ainda tratam sobre a adoção.

Desta feita, irão ser abordadas algumas inovações preponderantes ao instituto da adoção, destacando-se as mais relevantes com o intuito de entender a real aplicabilidade do diploma legal em estudo, e seu verdadeiro objetivo que é zelar pelo melhor para o adotando.

### 4.1 ASPECTOS GERAIS REFERENTES À LEI 12.010/2009

Iniciada com o projeto de Lei do Senado nº 314/2004, a lei em estudo previa apenas uma singela alteração no § 2º do artigo 46 e no *caput* do artigo 52 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Posteriormente, ao ser levada à Câmara de Deputados para ser aprovada, o projeto ganhou nova aparência e atenção dos deputados, ante a enorme importância deste para o público alvo, e tornou-se, nessa casa, Projeto Substitutivo de nº 6222/2005, sendo aprovada posteriormente, criando-se assim, a Nova Lei de Adoção.

A referida lei foi promulgada no dia 03 do mês de agosto do ano de 2009, passando a vigor apenas no dia 04 do mês de novembro do mesmo ano. Trouxe em seu corpo modificações importantes para uma melhor aplicabilidade das leis atinentes à adoção, bem como para melhorar a situações das crianças e jovens que estão à espera da adoção e daqueles que vivem em abrigos, posto que, além de modificar alguns dispositivos do Estatuto da Criança e do Adolescentes, modificou também a lei reguladora da investigação de paternidade dos filhos havidos fora do casamento (Lei 8.560/92), e, revogou ainda artigos do Código Civil de 2002 e da Consolidação das Leis do Trabalho.

O principal objetivo a ser alcançado pela Nova Lei de Adoção<sup>126</sup> pode ser verificado ao ser feita a leitura do artigo 1º da mesma lei quando a mesma diz que: *In verbis*: “Esta Lei dispõe sobre o aperfeiçoamento da sistemática prevista para a garantia do direito à convivência familiar a todas as crianças e adolescentes, na forma prevista pela Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990, Estatuto da Criança e do Adolescente”. Dessa forma, o diploma adotivo de 2009 veio atender a um anseio pretérito que a sociedade estava necessitada, e mais especificamente, os menores que estão em situação de risco e faziam/fazem parte das estatísticas de crianças e adolescentes que estão em abrigos e casas de acolhimento no Brasil. Assim nas lições de Luciano Alves Rossato e Paulo Eduardo Lépure<sup>127</sup>, ao tratar da referida lei:

[...] veio contribuir consideravelmente para a inclusão dessas crianças e adolescentes e trazê-las de volta ao seio familiar, garantindo a elas o mínimo que é necessário para o desenvolvimento normal de qualquer pessoa, além de estabelecer o cumprimento da função social da adoção que é dar a quem precisa uma família e uma convivência, e dar a quem quer ter filhos a oportunidade de tê-los.

Partindo do entendimento dos autores supracitados, a Lei 12.010/2009 não veio especificamente para tratar da adoção, mas sim para tentar uma reestruturação familiar, buscando uma reinserção de crianças e adolescentes no seio familiar, para que possam objetivar o que o Estado mais necessita, adultos com boa índole e que tenham um acompanhamento familiar para que possam alcançar tal.

É de enorme lucidez a não preocupação exclusiva com a adoção por parte do diploma legal referido, que Paulo Hermano Soares Ribeiro, Vivian Cristina Maria Santos e Ionete de Magalhães Souza<sup>128</sup>, seguindo o mesmo entendimento dos outros autores acima citados entendem que:

A Lei 12.010/2009 é significativo passo no longo caminho a ser percorrido para dar efetividade às garantias constitucionais inerentes à criança e ao adolescente, seguindo a trilha demarcada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA (Lei 8.069/1990). A novidade legislativa traz consigo,

<sup>126</sup> BRASIL. Lei nº 12.010/2009. Dispõe sobre adoção e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm)>. Acesso em: 27 set. 2011.

<sup>127</sup> ROSSATO, Luciano Alves; LÉPURE, Paulo Eduardo. **Comentários à Lei Nacional de Adoção** – Lei 12.010 de 3 de agosto de 2009 e outras disposições legais: Lei 12.003 e Lei 12.004. São Paulo. Editora: Revista dos Tribunais, 2010. p. 15.

<sup>128</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares; SANTOS, Vivian Cristina Maria; SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada** – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010, p.13.

mais que mera normatização especial, um aprimoramento de fundamentos ao colocar em máxima evidência o direito à convivência familiar no seio da família natural, cuja realização é a razão íntima da Lei. Não sendo possível, a convivência familiar deverá ser garantida por intermédio da colocação em família substituta.

Nas linhas do artigo 39, §1º do Estatuto da Criança e do Adolescente, modificadas pela Nova Lei, se expressa mais uma vez a vontade do legislador em buscar sempre a não adoção do menor, pois o mesmo a coloca como medida última a ser tomada apenas quando houver esgotados todos os meios oportunos para que haja a colocação do menor na família natural ou em caso menos extremo na família extensa. Dessa forma, a lei busca sempre estimar o liame natural em oposição ao vínculo afetivo. Paulo Lôbo<sup>129</sup> ao se posicionar referente ao desígnio da Nova Lei de Adoção aduz que:

A lei 12.010/2009 encara a adoção como medida excepcional, valorizando excessivamente o que denomina de “família natural” (biológica e nuclear) como se a família socioafetiva também não fosse dotada da mesma dignidade. É uma lei restritiva e limitante da adoção, ao contrário do que apregoaram as razões legislativas.

O autor quis chamar atenção para a exacerbada cobertura feita pelo novel diploma no que tange à colocação do menor para a adoção. Concluindo que, a família entrelaçada pela afetividade tem total possibilidade de oferecer os mesmos modos de educação e afeto que a família natural, sendo, portanto, uma oposição ao que pregoava o projeto inicial. Por outro prisma, necessário se faz observar que o direito a um lar é um fundamento essencial para todos os seres humanos, assim, como também a uma família, seja esta natural ou substituta, buscando o que melhor convir, sendo exatamente o que apregoa o novo diploma adotivo, o melhor para a criança e o adolescente. Também em comunhão com o pensamento do doutrinador acima citado, Eunice Ferreira Rodrigues Granato<sup>130</sup> aduz que “demonstra o legislador a preocupação em priorizar sempre a família natural, deixando a adoção em segundo plano, considerando-a medida excepcional”.

As causas que podem levar à extremidade apresentada na Nova Lei de Adoção, no que tange ao esgotamento dos meios necessários para a colocação em família natural são a perda ou suspensão do poder familiar, bem como a caracterização comprovada de risco a integridade física, moral ou psíquica da criança ou adolescente. A simples falta de recursos

---

<sup>129</sup> LÔBO, Paulo. **Direito Civil: Famílias**. 3. ed. São Paulo. Editora: Saraiva, 2010. p. 273.

<sup>130</sup> GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p 72.

financeiros não é motivo preponderante para que seja decretada a perda do poder familiar, nem tampouco motivo justificador de colocá-los em famílias distintas da natural. Ou seja, é imprescindível que haja a real caracterização de risco para os menores.

Modificações terminológicas foram, também, trazidas na Nova Lei, no entanto, apenas para minimizar os problemas ostentados pelos ordenamentos que possuíam nomenclaturas carregadas e que por meio da sociedade eram banalizadas a ponto de servirem como método de exclusão dos seres que faziam parte da coletividade. Alterações, como o nome “abrigo”, que após a Lei 12.010/2009 ficou conhecido como “programas de acolhimento institucional” ou “acolhimento familiar”. A nomenclatura pretérita tinha o escopo de conceituar os locais onde os menores se recolhiam de maneira conjunta para que pudessem se reestruturar e buscar uma nova convivência familiar. Por outro lado, a terminologia atual retrata de modo mais completo o verdadeiro objetivo desses lares.

Outra modificação introduzida, no que diz respeito à nomenclatura foi a substituição do termo “pátrio poder” por “poder familiar”. Com o mesmo intuito da mudança retratada anteriormente, esta denomina melhor a finalidade do instituto, posto que, o poder de gerir a família pode ser muito bem praticado por uma mulher, ou por um casal e até mesmo por dois homens ou duas mulheres, sempre em busca do melhor para o adotando. E, em sendo assim, como o termo “pátrio poder” restringia-se bastante a ideia de ser o chefe de família apenas o homem. No entanto, tal denominação ainda não está isenta de críticas por parte da doutrina, uma vez que, de acordo com os preceitos da mesma, o termo a ser utilizado de maneira coerente seria autoridade parental, pois, como aduzem Paulo Hermano Soares Ribeiro, Vívian Cristina Maria Santos e Ionete de Magalhães Souza<sup>131</sup>, “[...] a expressão *autoridade parental* tem sido mais utilizada pela moderna doutrina, substituindo a ideia de submissão ínsita da situação daquele que está sob o poder de outrem, pela ideia de responsabilidade e proteção” (grifo do autor).

Na excepcionalidade de ser necessário utilizar a adoção para que se consiga o melhor para a criança ou o adolescente, é necessária a prévia inscrição no Cadastro Nacional de Adoção, instituído no ano de 2008 pelo CNJ (Conselho Nacional de Justiça), portanto, anterior a Lei 12.010/2009, no entanto, por esta recepcionado, e sendo cogente que haja a referida inscrição é imprescindível que haja um lapso temporal de preparação psicossocial e jurídica dos postulantes e se possível e necessário for, haverá um contato maior entre aqueles e os adotandos e/ou crianças e adolescente que estejam em acolhimento familiar ou

---

<sup>131</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares; SANTOS, Vívian Cristina Maria; SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada** – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010. p.34.

instituição, onde os pretendentes irão até os referidos locais. Sempre a visita será avaliada e acompanhada pelos profissionais que compõem a equipe técnica da referida Vara da Infância e da Juventude à qual estão vinculados os menores. E em caso de não ser possível estes métodos, se necessário for, por descumprimento por parte dos adotantes ou por outros motivos, será desde logo declarada a renúncia à adoção.

Dessa maneira, estende-se que a Lei 12.010/2009 surgiu com o intuito fundamental de fazer uma atualização do Estatuto da Criança e do Adolescente na parte concernente à adoção de modo generalizado. Por outro fluxo, complementou, também, o Código Civil a fazer algumas alterações no Direito de Família no que se refere aos princípios essenciais que o regem e revogou alguns artigos referentes ao tema em estudo.

Nesse esteio, empreende-se que, o modo mais simplório de abordar as mudanças primordiais introduzidas no ordenamento brasileiro por meio da Nova Lei de Adoção, é fazendo uma abordagem específica destas de modo apartado. Assim, subsequentemente serão tratadas.

#### 4.2 ABORDAGEM ACERCA DAS PRINCIPAIS INOVAÇÕES CONTIDAS NA LEI 12.010/2009

Em consonância com o Estatuto da Criança e do Adolescente e as leis correlatas, a Nova Lei de Adoção apresentou diversas modificações nos institutos pátrios que tratam da adoção e do menor. No entanto, em termos de especificidade, ao qual se propõe o referido trabalho monográfico, irão ser abordadas as inovações que se encontram interligadas diretamente com o instituto da Adoção e ainda mais especificamente, as primordiais para a real aplicabilidade e fidedigno alcance do objetivo desta.

Tratar-se-ão do aprimoramento do direito à convivência familiar, assistência a gestante que deseja manifestamente doar seu filho, família extensa, Cadastro Nacional de Adoção, que por sua vez, como explicado acima, não foi por esta nova lei criado, mas por ela fora recepcionado, o direito de visita por parte dos pais e seu dever de prestar alimentos, obrigatoriedade de políticas públicas intersetoriais, a adoção de irmãos, direito de conhecer a família biológica e por fim a dispensa do advogado no procedimento adotivo. Citadas tais inovações como sendo as principais adotadas pelo trabalho em epígrafe, passa-se, desde já, a análise individual e específica de cada uma delas.

#### 4.2.1 Aprimoramento do Direito à Convivência Familiar

Como citado linhas acima, a Lei Nova veio a modificar o Estatuto da Criança e do adolescente com o intuito de melhorar o tratamento daqueles indivíduos que se acostam nas determinações normativas contidas no Estatuto. A Lei de Adoção aliou mecanismos capazes de proporcionar uma maior implementação no seio da convivência dos menores para com sua família, sem esquecer a integralidade da família natural para que ocorra uma perfeita efetivação dos ditames contidos no Estatuto.

A essência da lei, que em suma é garantir por todos os meios possíveis e necessários que os menores sempre permaneçam no convívio da sua família natural, foi mantida. Assim, com a integralização dos órgãos públicos que fazem parte da conjuntura da esfera do instituto da adoção é possível atender aos princípios norteadores das medidas concernentes aos menores, contidas no parágrafo único do artigo 100 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227 expresso que, além dos outros deveres que tem a família, a sociedade e o Estado, a convivência familiar faz parte desse rol. É de uma importância grandiosa o cultivo da convivência familiar do menor, posto que, a afinidade que este encontra com as pessoas que o circundam desde o momento do seu nascimento é distinta daquela que o mesmo irá encontrar em outra família que posteriormente venha a lhe adotar. A nova família irá passar por todo um processo de adaptação ao menor, assim como em relação aquela, o que pode, em alguns casos, causar uma espécie de incompatibilidade podendo findar mais uma vez sem que a criança ou adolescente seja posto em procedimento adotivo, voltando para locais de acolhimento familiar e perpassando novamente por toda morosidade e problemática enfrentada pelos adotandos. Além do que, pode causar nestes um reflexo negativo de rejeição. Assim aduz Fernando Wolf Bodziak<sup>132</sup> que:

A convivência familiar e comunitária é concebida como um direito fundamental constitucional, precipuamente por ser um espaço no qual a pessoa exercita sua dignidade e pela importância da vida em família como

---

<sup>132</sup> BODZIAK. Fernando Wolff. Inovações trazidas pela lei nº12.010/09. **Consulex**, Brasília, DF, ano XIV, n. 334, p. 30, dez. 2010.

ambiente natural para o desenvolvimento daqueles que ainda não atingiram a vida adulta, seja na família natural ou substituta.

A Lei 12.010/2009, por sua vez, em diversos dispositivos legais que estão inseridos em seu corpo, reflete a preocupação em manter as crianças e adolescentes próximos do convívio familiar, sempre buscando o que melhor se amolda a realidade do menor, bem como a da sua família. A interligação dos setores que compõem a esfera adotiva também faz parte da busca ao melhor para o adotando, assim como consta na parte final do parágrafo 4º do artigo 50 do Estatuto, quando este proclama que o apoio das políticas municipal da garantia do direito à convivência familiar, as famílias devem ser acompanhadas por pessoas capacitadas para orientá-las a fim de manter o vínculo familiar natural. Não só haverá esse acompanhamento com a família, mas com o menor também. A preocupação do novel instituto normativo também se reflete no parágrafo 4º do artigo 46 do E.C.A., ao proclamar que necessário se faz que haja um acompanhamento do estágio de convivência entre o adotando e o adotado pela equipe interprofissional, para que se alcance o direito à convivência familiar. Esse último dispositivo citado, no entanto, se volta para os casos em que há adoção, perpetuando, assim, o convívio familiar tanto com a família natural quanto com a família afetiva.

No artigo 87 do mesmo Estatuto, no inciso VI, incluído pela lei 12.010/2009 faz menção a políticas e programas destinados a diminuir o período em que as crianças e adolescentes ficam distantes do convívio familiar, demonstrando, mais uma vez, a preocupação do diploma em zelar por determinada convivência. Enfim, por diversos momentos do Novo Diploma, o legislador teve o cuidado de cuidar do convívio familiar, pois, um dos principais fundamentos norteadores da lei em estudo é preservar a identidade familiar das crianças e adolescentes, sem esquecer de sempre aplicar o que for mais benéfico para o desenvolvimento destes.

Para que se alcançasse a finalidade de buscar sempre a efetiva aplicação das normas concernentes à manutenção do convívio familiar, foram traçadas algumas diretrizes para que estas se concretizem. O Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA)<sup>133</sup>, entende que devem ser ramos norteadores a preservação dos vínculos com a família de origem; apoio à reestruturação familiar; incentivo à convivência com outras famílias; e estrutura residencial do abrigo.<sup>134</sup>

<sup>133</sup> INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Levantamento Nacional de abrigos para crianças e adolescentes da rede SAC. 2003.

<sup>134</sup> Atualmente a nomenclatura correta é programa de acolhimento institucional ou acolhimento familiar.

Referindo-se a preservação do vínculo com a família de origem, já foi explicado acima que é de importância ímpar para um desenvolvimento sã do menor. No que tange a reestruturação familiar, deve haver uma abordagem mais adequada, pois, em diversos casos as pessoas que compõem aquele lar sofrem de algum distúrbio psicológico e deve ser sanado primordialmente para após acontecer a tentativa de reinserção do menor naquela entidade familiar em busca da harmônica convivência familiar, sendo apenas liberados os trabalhos de busca da efetiva convivência com a família natural após haver um estudo das possibilidades de reintegração do menor, a aceitação deste por parte dos demais membros da família. Pois, como a intenção é que se cultive uma criança ou adolescente para que este se consagre um adulto de bom comportamento, é necessário precipuamente que o ambiente familiar em que está inserido este seja saudável para um fidedigno crescimento humano.

Além do fortalecimento e da manutenção dos vínculos afetivos [...], outro aspecto se mostra importante para a garantia do direito a convivência familiar das crianças e adolescentes em abrigos: a busca da reestruturação de suas famílias. Assim, pais, mães e responsáveis poderão desenvolver as condições para receber seus filhos de volta, superadas as dificuldades que determinaram o afastamento.<sup>135</sup>

Pela enorme complexidade existente em atender as necessidades oportunas para que haja uma efetiva aplicabilidade do convívio familiar, é que se necessita um comboio entre políticas assistencialistas por meio do Poder Público Municipal, com atuação e preparação dessas pessoas para uma convivência digna, assim como determina o Estatuto da Criança e do Adolescente ao proclamar que deve haver cursos e acompanhamento das famílias, e o Judiciário, atuando na aplicação das normas concernentes ao convívio entre criança e adolescente que estão equidistantes de suas famílias para que se aproximem e consigam uma harmonia vital e permanente. O Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (CONANDA)<sup>136</sup>, entende que os objetivos do aprimoramento à convivência familiar são:

Ampliar, articular e integrar as diversas políticas públicas para a promoção, proteção e defesa do direito de crianças e adolescentes à convivência familiar e comunitária; difundir uma cultura de promoção, proteção e defesa do direito à convivência familiar e comunitária, com ênfase no

<sup>135</sup> INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Levantamento Nacional de abrigos para crianças e adolescentes da rede SAC. 2003.

<sup>136</sup> CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Subsídio para as Conferências Municipais, Estaduais e Distrito Federal. Plano Nacional de promoção, proteção e defesa do direito de crianças e adolescente à convivência familiar e comunitária. [2007?]

fortalecimento ou resgate de vínculos de crianças/adolescentes com a família de origem; proporcionar apoio psicossocial às famílias, visando a manutenção da criança e do adolescente em seu contexto familiar e comunitário de origem.

Enfim, o respeito à convivência familiar é de relevante importância, posto que representa uma base essencial para o desenvolvimento da criança e do adolescente, servindo como parâmetro para que estes se orientem visto serem pessoas em desenvolvimento e que necessitam de um alicerce para se firmarem quanto ao percurso a ser trilhado para que cresçam como verdadeiros cidadãos dignos, e no desenvolvimento social, moral, psíquico e familiar sejam virtuosos.

#### 4.2.2 Assistência à Gestante que deseja, manifestamente, doar seu Filho

É preceito insculpido na Constituição Federal de 1988 a assistência médica às pessoas que dela necessitem, por parte do Poder Público. Assim como na Carta Magna nacional, a Nova Lei veio propor a questão do apoio, especificamente, às mães que por motivos diversos querem entregar seus filhos à adoção, acrescentando no Estatuto da Criança e do Adolescente os parágrafos 4º e 5º, assim como elucida Paulo Hermano Soares Ribeiro, Vívian Cristina Maria Santos, e Ionete de Magalhães Souza<sup>137</sup>:

Art. 8º [...]

§4º Incumbe ao poder público proporcionar assistência psicológica à gestante e à mãe, no período pré e pós-natal, inclusive como forma de prevenir ou minorar as consequências do estado puerperal.

**§5º A assistência referido no § 4º deste artigo deverá ser também prestada a gestantes ou mães que manifestem interesse em entregar seus filhos para adoção. (grifos nossos)**

Assim, quis o legislador aumentar o dever do Estado em preservar a saúde e a vida da mãe, bem como do seu filho, prestando assistência especializada para que ambos possam viver em plena harmonia. A mãe receberá os cuidados necessários para que tenha uma gravidez saudável, e o bebê, por sua vez terá antes e após o nascimento uma blindagem estatal

<sup>137</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares; SANTOS, Vívian Cristina Maria; SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada** – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010. p. 76.

no que tange ao bom acompanhamento vital. Ao menos foi o desejo do legislador em efetuar a colocação desses parágrafos no Estatuto.

Também foi desejo da Nova Lei, acompanhar a mãe e a gestante no que concerne ao período pós nascimento, chamado de pós-natal, uma vez que, as mães podem apresentar um lapso temporal bastante longo de depressão, que é chamado estado puerperal, que pode em alguns casos, causar a morte da criança, tendo como agente de tal ato a própria mãe, praticando esta o crime tipificado do artigo 123 do Código Penal Brasileiro, infanticídio. Ao tratar da delimitação do que seja o estado puerperal, Damásio Evangelista de Jesus<sup>138</sup> esclarece que:

A mulher, em consequência das circunstâncias do parto, referentes à convulsão, emoção causada pelo choque físico e etc., pode sofrer perturbação de sua saúde menta. O código fala em estado puerperal. Este é o conjunto das perturbações psicológicas e físicas sofridas pela mulher em face do fenômeno do parto.

Como as perturbações que podem causar o agravamento do estado puerperal atingem especificamente a mente das mães, a Nova Lei de Adoção tratou de determinar de modo expresso que seria preciso haver uma assistência psicossocial por parte do Estado para com a mãe, tentando evitar, ou ao menos minorar os impactos causados, pondo um fim no agravamento do estado puerperal que está a assolá-la. Este cuidado em tratar do estado puerperal que assola as mães, é feito de modo preventivo, antes do nascimento do filho, posto que, pode ainda começar antes do surgimento da vida extrauterina, ou seja, com o acompanhamento dos psicólogos os impactos futuros advindos de um estado de puerpério são minorados e em alguns casos inexistentes, graças ao caráter preventivo do tratamento psicológico.

As causas que podem aumentar o número de crianças postas à adoção em muitos casos podem estar ligadas ao estado pós-parto em estudo, assim, como o objetivo da Lei 12.010/2009 é preservar o melhor interesse da criança em concomitância com o estabelecimento do convívio familiar natural, com o tratamento dessa modalidade de enfermidade consegue-se, pois, lograr êxito ao objetivo, assim, a mãe tratada irá desistir de doar seu filho, e em consequência disso, o mesmo irá viver no seio familiar natural.

---

<sup>138</sup> JESUS, Damásio E. de. **Direito penal**: parte geral. 24. ed. São Paulo. Editora: Saraiva, 2002. 1v. p.107.

Portanto, a Nova Lei ainda fez incorporar ao artigo 13 do E.C.A.<sup>139</sup> o parágrafo único e determinou que as gestantes ou mães que manifestarem interesse em entregar seus filhos para adoção serão obrigatoriamente encaminhadas à Justiça da Infância e da Juventude. Assim, entendeu o legislador que, havendo tal encaminhamento da mãe a Justiça da Infância e da Juventude, estaria sendo sanado o problema referente a adoção *intuitu personae*, já tratada no trabalho, no entanto, consistindo na adoção direta entre membros da família adotante e os da família do adotando, caracterizando uma combinação prévia ao nascimento do menor.

O modo como estão sendo concebidos os filhos é um grande incentivador para que o número de crianças colocadas pelas mães biológicas à adoção aumente consideravelmente. A falta de maturidade, planejamento familiar, a pouca idade para ser mãe, a instabilidade financeira, são maneiras que agravam essa modalidade de adoção. Mas mesmo com tamanha problemática, a Lei 12.010/2009, propôs um modo de dirimir os impactos provocados pelas modalidades acima citadas, tentando colocar um fim no abandono de menores por parte dos próprios pais biológicos.

Cumpra salientar que, para que seja efetivada referida assistência, necessita-se que haja uma maior aplicabilidade das políticas públicas municipais com o intuito de garantir que haja uma efetivação do direito à convivência familiar, partindo da conscientização das mães, bem como uma entrega maior por parte dos profissionais que compõem os organismos promoventes.

#### **4.2.3 Família Extensa**

Trazida pela Lei 12.010/2009, a família extensa, também chamada de família ampliada, está contida no parágrafo único do artigo 25 do Estatuto da Criança e do Adolescente, onde este determina que tal modalidade familiar é compreendida quando há um prolongamento da unidade entre pais e filhos ou se estende também, além da unidade do casal, os quais tenham como membros formadores pessoas da família ou entes que se atrelem pelo fator afetivo ou por meio da afinidade.

---

<sup>139</sup> BRASIL. Lei 8.069 /1990 Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em <<http://www.promenino.org.br/Ferramentas/Conteudo/tabid/77/ConteudoId/f21219e5-5df6-4e5b-b99a-56f91288bae1/Default.aspx#Cap3Conviv%C3%Aancia>>. Acesso em: 28 set. 2011.

Por outro lado, no *caput* do mesmo artigo 25, este refere-se a família natural, portanto, é necessário que haja uma distinção do que seja uma espécie de família e o que seja a outra. Assim, Paulo Hermano Soares Ribeiro<sup>140</sup> entende que:

A **família natural** compreende o ambiente ou espaço social preenchido por pessoas ligadas entre si pela comunhão da identidade genética ou por força do parentesco consanguíneo. É onde a história do indivíduo é contada pela natureza que lhe ofereceu e impôs uma determinada origem biológica. Pode nascer do casamento, da união estável ou do núcleo formado pelos ascendentes e descendentes (monoparentalidade). (grifo do autor)

Ainda em complementação à distinção feita, prossegue o mencionado autor<sup>141</sup> afirmando que família extensa ou ampliada é:

[...] a família natural considerada em uma perspectiva vasta e densa, superando o núcleo restrito formado pelos pais e filhos ou somente pelo casal. A família extensa alcança o ambiente formado por parentes com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividade.

Dessa forma, o que basicamente diferencia as duas modalidades de família contidas no artigo 25 do Estatuto, é que a natural tem o vínculo entre os parentes mais próximos, exclusivamente, e a extensa é mais ampla, alcançando pessoas que tenham certo liame consanguíneo ou não, mas que não estejam tão próximos como pais e filhos e que podem estar ligados aos menores por meio da afinidade e ainda da afetividade. Entenda-se que, existe a figura da família substituta, e que, para não haver nenhuma espécie de dubiedade, a família substituta é espécie da qual a família extensa é gênero. E continuando com as elucidações de Paulo Hermano Soares Ribeiro<sup>142</sup>, o mesmo a conceitua da seguinte forma:

A **família substituta** é a que se forma, excepcionalmente, como sucedâneo da família natural, quando esta se desfaz ou deixa de ser ambiente adequado para a criança ou o adolescente. No alcance definido pela Lei, manifesta-se por meio dos institutos da guarda, tutela ou adoção, após procedimento judicial próprio. (grifo do autor)

---

<sup>140</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares. **Nova lei de adoção comentada** – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010. p. 32.

<sup>141</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares. **Nova lei de adoção comentada** – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010. p. 33.

<sup>142</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares. **Nova lei de adoção comentada** – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010. p. 33.

Em casos onde seja destituído o poder familiar, ou que se amoldem as modalidades que não contemplem a preservação do menor dentro da sua família natural, haverá o procedimento correspondentemente necessário, onde poderá ser uma tutela, uma guarda ou em casos extremos à adoção. Visto as crianças e adolescentes passarem por algum desses procedimentos, eles podem ser colocados em famílias substitutas, sempre, repita-se, dando prioridade a manutenção destes a família extensa, após a natural, e em caso negativo de colocação em família substituta, o mesmo poderá fazer parte de algum programa de acolhimento institucional e ficar aguardando o término do procedimento judicial para que se resolva determinada pendência e assim, consiga um lar e uma família para que possa desfrutar do carinho familiar.

Após conceituação das modalidades de família concernentes ao tópico em estudo, infere-se necessária à busca por justificativas que fizeram com que tal espécie de família fosse incluída no rol das principais inovações contidas na Nova Lei de Adoção.

Em detrimento da evolução pela qual, diariamente, perpassa a sociedade brasileira, surgem as necessidades de moldação dos institutos que ficam a mercê de novas leis. Não diferentemente, o instituto da adoção sofreu uma mutação enorme, como já apresentado no trabalho em epígrafe, e então foi imperioso que novos conceitos surgissem para que as famílias e especialmente as crianças e adolescentes não perdessem as características basilares da figura familiar.

O legislador, ao proclamar a existência da família extensa, quis incorporar ao ordenamento jurídico pátrio a realidade vivida por uma enormidade de pessoas que fazem parte de entidades familiares distintas das até então tratadas. Existem famílias compostas por tios e sobrinhos, primos, primas e avós, enfim, por pessoas que não sejam seus pais e irmãos, criando uma nova figura ainda sem nomenclatura, mas que recentemente, no ano de 2009 foi introduzida, levando o nome de família extensa e que ainda, ao figurarem como pleiteantes a adoção dos menores, os quais já possuem certa afetividade, estes terão prioridade sobre as demais pessoas que compõem a lista de adotante, ou seja, o Juiz irá priorizar a adoção por esses entes, visando um menor constrangimento/trauma ao adotando caso este venha a ser adotado por uma família distinta daquela à qual o mesmo já convive à tempos. Assim como entende Maria Berenice Dias<sup>143</sup>:

---

<sup>143</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 2 ed. Porto Alegre. Editora: Livraria do Advogado. 2005. p. 40.

Faz-se necessário ter uma visão pluralista da família, abrigando os mais diversos arranjos familiares, devendo-se buscar a identificação do elemento que permita enlaçar no conceito de entidade familiar todos os relacionamentos que têm origem em um elo de afetividade, independentemente de sua conformação. O desafio dos dias de hoje é achar o que toque identificar das estruturas interpessoais que permita nominá-las como família. Este referencial só pode ser identificado na afetividade.

Como não existe outro meio que justifique a inclusão de pessoas no seio familiar que assim o identifiquem, só há uma característica que deixa esse entes interligados a ponto de se intitulem de família, que é exatamente a afetividade. Assim, com a introdução dessa modalidade de família, o que ocorre é que, algumas inovações introduzidas no ordenamento jurídico brasileiro trazidas pela lei 12.010/2009 apenas justificaram, consagraram as práticas já utilizadas por juízes nos casos reais. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo<sup>144</sup> entende que a aplicabilidade dessa modalidade de medida, a família extensa prioritariamente às demais, já era utilizada anteriormente à vigência da Nova Lei, e aduz que “a definição legal de família extensa tornou-se mais adequada, pois já é consagrada na doutrina e na jurisprudência, reforçando a necessidade do vínculo, afinidade e efetividade”.

A previsão legislativa atinente à família extensa tem o escopo de garantir que, em casos extremos de colocação do menor em família substituta, observe-se primeiramente os laços afetivos das crianças e adolescentes envolvidos no procedimento adotivo para que sejam aliviadas as consequências negativas advindas dessa colocação na modalidade de família substitutiva e assim os coloquem preferencialmente no seio de uma família extensa. Assim, é preferencialmente a colocação do menor na família natural, o que possibilita uma maior interação do menor, no entanto, em caso oposto, em que não seja possível a manutenção ou reintegração deste no seio familiar biológico, o procedimento a ser seguido é a inserção deste em uma família substituta, dando preferência à colocação em uma família extensa, vez que a criança ou adolescente já possui um vínculo afetivo mais aguçado, assim como determina a Nova Lei de Adoção, em seu íntimo, pois segundo Fernando Wolf Bodziak<sup>145</sup>

[...] É necessário ir mais além, desenvolvendo-se um esforço conjunto e harmônico através da eficiente atuação do juiz, promotor de justiça, equipe técnica e, enfim, de toda a rede de proteção, com o objetivo de preservar a criança ou adolescente com parentes próximos e com quem mantenham

<sup>144</sup> FIGUEIRÊDO, Luiz Carlos de Barros. **Comentários à nova lei nacional da adoção – Lei 12.010 de 2009**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 22.

<sup>145</sup> BODZIAK. Fernando Wolff. Inovações trazidas pela lei nº12.010/09. **Consulex**, Brasília, DF, ano XIV, n. 334, p. 31, dez. 2010.

vínculo biológico, estando presentes, mais do que tudo, o *afeto*, a *afinidade* e o *encontro de legítimos interesses*. (grifo do autor)

Mesmo havendo uma mutação considerável na sociedade no que se refere à família, as bases de formação da mesma em momento algum mudaram. A família sempre é o meio onde cidadãos se espelham para um crescimento adequado, é nela que seus integrantes se abordam nos momentos de dificuldade e é com ela que contemplan seus maiores sucessos. O objetivo da família sempre é o mesmo, independentemente da nomenclatura que o cerque, dar apoio a quem dela necessite, sempre buscando o melhor para seus integrantes.

#### 4.2.4 Cadastro Nacional de Adoção (CNA)

Apesar de não haver sido constituído pela Nova Lei de adoção, o Cadastro Nacional de Adoção é bastante útil para solucionar o problema da falta de controle da quantidade de crianças e adolescentes aptos à adoção. Ele ajuda também aos juízes das Varas da Infância e Juventude a fazer a correta adequação das famílias postulantes à adoção com os adotandos que preenchem os requisitos, ou seja, após os magistrados fazerem um cruzamento de dados dos adotantes e adotandos irão conseguir colocar os menores em uma família onde este, teoricamente se sentirá mais acomodado, conseguindo com isso o melhor para o adotando. Além desses objetivos, o CNA também agiliza os procedimentos adotivos, pois o mesmo consegue fazer um mapeamento das crianças e adolescentes que necessitam e estão cadastrados à adoção, conseguindo com tal listagem aperfeiçoar a aplicação das políticas públicas referentes ao público alvo do cadastro, adotantes e adotandos.

O momento de efetiva criação do Cadastro Nacional de Adoção foi com a resolução número 54 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no ano de 2008 que o referido cadastro teve o seu nascimento. Declarando em seu artigo 1º<sup>146</sup> que:

Art. 1º O Conselho Nacional de Justiça implantará o Banco Nacional de Adoção, que tem por finalidade consolidar dados de todas as comarcas das unidades da federação referentes a crianças e adolescentes disponíveis para

---

<sup>146</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Resolução nº 54, de 29 de abril de 2008**. Dispõe sobre a implantação e funcionamento do Cadastro Nacional de Adoção. Disponível em <[http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs\\_cnj/resolucao/rescnj\\_54.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/rescnj_54.pdf)> Acesso: em 29 set. 2011.

adoção, após o trânsito em julgado dos respectivos processos, assim como dos pretendentes a adoção domiciliados no Brasil e devidamente habilitados.

Pela primeira vez foi abraçado por uma lei o referido cadastro. A Lei 12.010/2009 introduziu no parágrafo 5º do artigo 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente a obrigatoriedade de se compor uma lista, a nível estadual e nacional contendo os menores que estão hábeis à adoção, bem como os casais que se inscreveram e passaram por todo o procedimento de adoção até conseguirem fazer parte dessa lista. O acesso a referida lista é restrito apenas às pessoas que tem a devida autorização para tal, como os promotores de justiça e juízes, entre outros.

No que se refere ao procedimento necessário para que alguém faça parte desse cadastro, ou seja, que tenha efetivado o seu desejo em adotar, é necessário que preencha todos os requisitos e então, após ser ouvido o representante do Ministério Público, este estando de acordo, será então inserido o nome do postulante à adoção no Cadastro Nacional. Os exames de sanidade mental e física são requisitos necessários, pois, como o que se busca é o melhor para o adotando, necessita-se da certeza de que a referida pessoa que deseja efetuar à adoção tem as condições necessárias mínimas para que haja a adoção e seu respectivo objetivo seja alcançado plenamente.

A escolha das crianças e adolescentes que estão suscetíveis à adoção, bem como as pessoas que desejam adotar, não está unificada. Em algumas comarcas existem critérios que determinam a escolha, o lugar de cada um na fila da adoção, no entanto, alguns critérios lógicos, baseados no melhor para o adotando, são aplicados em casos concretos por algumas comarcas. Os pleiteantes que residem no mesmo foro regional de onde se cadastraram, e onde se encontrar os adotandos tem prioridade. Em segundo lugar prioritário estão as pessoas que residem na mesma comarca, onde existe mais de um foro. Não havendo a possibilidade da guia por meio dos critérios acima, será dada prioridade para as pessoas que residem na mesma unidade federativa do adotando.

Se ainda assim, não se conseguir, após o cruzamento dos dados haver um pleiteante apto, será utilizado o critério da região geográfica da criança e do adolescente e o do adotante e por último, será utilizado qualquer pessoa contida na lista de qualquer região geográfica do Brasil, desde que seus dados sejam aproveitados pelo adotando e, mais uma vez, se alcance o melhor para o menor. Ainda resta a possibilidade de haver a adoção por pessoas inscritas no Cadastro e que moram em outro país, caso em que só irá ser deferida a adoção para determinada pessoa depois de findos os meios concernentes à adoção por pessoas residentes

no Brasil. Todos esses critérios são seguidos pela ordem cronológica em que estes, tanto menor como postulantes à adoção, ingressaram no Cadastro Nacional de Adoção. Paulo Hermano Soares Ribeiro, Vívian Cristina Santos e Ionete de Magalhães Souza<sup>147</sup>, ao tratarem dos critérios prioritários do Cadastro Nacional de Adoção entendem que:

Em uma ordem de preferência, primeiramente se considera o interesse de postulantes a adoção residentes no domicílio da criança ou adolescente, depois em seu Estado, depois em qualquer lugar no país, e, por fim, abre-se a possibilidade para a adoção internacional. No conflito de interesses entre postulante nacional e outro residente fora do país, aquele tem prioridade da adoção.

Os critérios, como visto, divergem, o único evento que é unânime em todos os tribunais, leis, doutrinadores e juristas é que se deve buscar sempre o que for mais proveitoso para o adotando, colocando, continuamente, o interesse destes à frente do interesse dos adotantes.

A instituição do Cadastro Nacional de Adoção pôs na sociedade uma crença de que a problemática das crianças e adolescentes postas em abrigos, nomenclatura ultrapassada que já fora abordado no trabalho, e que passavam bastante tempo para serem adotadas, estariam próximo do fim, com uma posição favorável para os menores. No entanto, infelizmente, a realidade não condiz com a expectativa esperada por todos. Até mesmo a quantidade de crianças e adolescentes que integram os programas institucionais está bem além da quantidade de crianças cadastradas para adoção. De acordo com o Conselho Nacional de Justiça<sup>148</sup>, atualmente no Brasil existem 4.685 crianças e adolescentes aptas a serem adotadas, ou seja, fazem parte do Cadastro. Desse montante, apenas 534 encontraram uma família que se adequasse e outros 163 estão em processo de adoção. A quantidade de pessoas aptas, que compõem o Cadastro ultrapassa vertiginosamente à de adotandos, existindo 27.052 pessoas inscritas no CNA com o objetivo de adotar.

A morosidade em haver o referido cruzamento de dados dos adotantes e adotandos, é motivo preponderante para que exista tamanha dificuldade em findar o procedimento adotivo. Mesmo com o Cadastro, potencializando o número de crianças e adolescentes e de pleiteantes, as possibilidades estão sendo encurtadas, causando um crescimento no número de adoções

---

<sup>147</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares; SANTOS, Vívian Cristina Maria; SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada** – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010. p. 149.

<sup>148</sup> CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Mais de 4 mil crianças estão aptas à adoção no Brasil**. Disponível em <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/13562-mais-de-4-mil-criancas-estao-aptas-a-adocao-no-brasil>> Acesso em: 29 set. 2011.

concretizadas sem haver a necessidade da utilização do Cadastro Nacional de Adoção, como bem demonstra a decisão proferida pelo STJ (2009).

Superior Tribunal de Justiça  
 RECURSO ESPECIAL Nº 1.172.067 – MG (2009/0052962-4)  
 RELATOR : MINISTRO MASSAMI UYEDA  
 RECORRENTE : L C B E OUTRO  
 ADVOGADO : EXPEDITO LUCAS DA SILVA E OUTRO(S)  
 INTERES. : A C DA C  
 EMENTA RECURSO ESPECIAL – AFERIÇÃO DA PREVALÊNCIA ENTRE O CADASTRO DE ADOTANTES E A ADOÇÃO INTUITU PERSONAE – APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR – VEROSSÍMIL ESTABELECIMENTO DE VÍNCULO AFETIVO DA MENOR COM O CASAL DE ADOTANTES NÃO CADASTRADOS – PERMANÊNCIA DA CRIANÇA DURANTE OS PRIMEIROS OITO MESES DE VIDA – TRÁFICO DE CRIANÇA – NÃO VERIFICAÇÃO – FATOS QUE, POR SI, NÃO DENOTAM A PRÁTICA DE ILÍCITO – RECURSO ESPECIAL PROVIDO.<sup>149</sup>

Justifica-se, pois, a preocupação dos legisladores em buscar, incansavelmente o que melhor seja aproveitado para o menor. Com a decisão acima citada, está claro que, não necessariamente a aplicação da lei está sobreposta as normas de ordem moral e ética que consistem em encontrar o melhor para o adotando. A averiguação de cada caso concreto é que deve determinar o que necessita ser aplicado. Assim, as autoridades que compõem as Varas da Infância e Juventude carecem de uma investigação aguçada para encontrar as circunstâncias decisivas que os levem a efetivar a adoção e que se encontre o que é de maior relevância e interesse por parte do menor.

#### 4.2.5 Direito de Visita por parte dos Pais e seu Dever de prestar Alimentos

O direito de visita a crianças e adolescentes bem como a prestação de alimentos, em casos onde os mesmos se organizam para futuramente serem adotados, foi trazido pela Nova

<sup>149</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial nº 1.172.067** – mg (2009/0052962-4). Relator: Massami Uyeda. Disponível em: <[http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/infanciahome\\_c/adocao/Jurisprudencia\\_adocao/adocao\\_intuito\\_personae/STJ%202010%20cadastro%20nac%20ado%C3%A7%C3%A3o%20-%20ado%C3%A7%C3%A3o%20intuito%20personae%20-%20preval%C3%Aancia%20princ%C3%ADpio%20melhor%20interesse%20da%20crian%C3%A7a.pdf](http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/adocao_intuito_personae/STJ%202010%20cadastro%20nac%20ado%C3%A7%C3%A3o%20-%20ado%C3%A7%C3%A3o%20intuito%20personae%20-%20preval%C3%Aancia%20princ%C3%ADpio%20melhor%20interesse%20da%20crian%C3%A7a.pdf)> Acesso em: 29 set. 2011.

Lei de Adoção e incorporado ao Estatuto da Criança e do Adolescente inserindo no artigo 33 criando o seu parágrafo 4º.

A colocação do menor, apto a ser adotado, em uma família substituta não impede que os pais biológicos prestem os devidos alimentos nem tampouco os visitem. Cientes de que, a colocação em família substituta não efetua definitivamente a adoção, mas sim, apenas preparar para tal, quis o legislador, em busca da reintegração na família biológica, deixar que os pais consanguíneos tivessem a oportunidade de não quebrar este vínculo com o menor, possibilitando que pudesse haver a visita por parte destes ao menor. Ao lecionar sobre o direito de visita, Ruy Barbosa Marinho Ferreira<sup>150</sup> entende ser a visita:

A garantia do Direito de visita proporciona a continuidade da relação de convivência entre pais e filhos, na preocupação maior, com as prioridades fundamentais de relacionamento, amparados no respeito aos direitos preservando os laços familiares. O impedimento à essa convivência são prejudiciais à criança e ao adolescente. Pois, o afastamento de crianças e adolescentes da presença dos pais, sem levar em consideração a sua vontade, requer as devidas penalidades.

Complementando o pensamento acima, Válter Kenji Ishida<sup>151</sup>

Sendo concedida a guarda a terceiro, os pais possuem direito de visita, salvo determinação do juiz em contrário. Outrossim, o despojamento da guarda não afasta a obrigação alimentar dos pais. Assim, o menor, representado ou assistido pelo guardião, pode ajuizar ação de alimentos contra os genitores.

No que se refere ao dever de prestar alimentos, o terceiro poderá se opor aos pais biológicos em busca dos direitos do menor e, pleitear alimentos para este. No entanto, sempre observando o que consta nas normas atinentes a alimentos que diz que a necessidade do postulante e a possibilidade do postulado é que determinará o deferimento ou não de determinado pedido. O pagamento dos alimentos não é obrigatório por parte do pai do adotando, mas terá que ser pleiteado e, após isso, será obrigatória a prestação de alimentos, podendo tal requerimento, ainda, ser requerido pelo Ministério Público, observado os requisitos necessários para tanto. Do mesmo modo se perfaz no direito de visitas, onde pode o

---

<sup>150</sup> FERREIRA, Ruy Barbosa Marinho. **Adoção** – Comentários à nova lei de adoção. 1 ed. Leme-SP. Editora: Edijur, 2009. p. 35-36.

<sup>151</sup> ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente**: doutrina e jurisprudência. 11 ed. São Paulo. Editora: Atlas, 2010. p. 65.

Ministério Público intervir, diligenciando. Nesse esteio, entende Ionete de Magalhães Souza<sup>152</sup> que:

O direito/dever de visitas é salientado da necessária convivência entre pais e filhos. Da mesma forma, o direito a alimentos pelo filho, sendo irrenunciável tal benefício, [...]. O que pode ocorrer é o não exercício de tal direito, qual seja, o não-pagamento pelo devedor, associado à não-execução pelo credor. O pedido de regularização de visita ou a devida prestação alimentícia podem ser requeridos pelos interessados direto ou pelo representante do Ministério Público.

Tais modalidades de visita e alimentos, anteriormente à Lei 12.010/2009 não eram aceitas pelo ordenamento brasileiro que regia à adoção no que se refere ao procedimento adotivo, ou seja, antes, após a criança ou adolescente ser retirada do lar natural, quando os pais perdiam o poder familiar, para ser posta à adoção, os pais não mais poderiam, pelos meios legais visitá-las, e por outro modo, não prestavam alimentos aos filhos adotandos.

#### 4.2.6 Adoção de Irmãos

A lei 12.010/2009 sempre busca o que melhor for para um bom desenvolvimento do menor, e ainda prega o convívio familiar par que este seja efetivado a quase qualquer custo, colocando fim à modalidade de manutenção de determinada convivência quando acabados os recursos e meios possíveis.

O acréscimo dos parágrafos 3º, 4º, 5º, e 6º ao artigo 28 do Estatuto da Criança e do Adolescente, refletem a precariedade da lei pretérita em tratar das diversas modalidades adotivas existentes no ordenamento pátrio. Ao tema em estudo nesse momento, cabe trazer o parágrafo 4º do artigo 28 do ECA<sup>153</sup> que diz:

Art.28 [...]

[...]

§ 4 Os grupos de irmãos serão colocados sob adoção, tutela ou guarda da mesma família substituta, ressalvada a comprovada existência de risco de

<sup>152</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares; SANTOS, Vivian Cristina Maria; SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada** – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010. p. 113.

<sup>153</sup> BRASIL. **Lei 8.069 /1990** Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)> Acesso em: 29 set. 2011.

abuso ou outra situação que justifique plenamente a excepcionalidade de solução diversa, procurando-se, em qualquer caso, evitar o rompimento definitivo dos vínculos fraternais.

Externa-se a preocupação da Nova Lei de Adoção com o caráter afetivo entre as pessoas envolvidas no procedimento adotivo. Em querer colocar os irmãos à adoção sempre no mesmo lar, o legislador quer trazer uma tranquilidade maior para o adotando, bem com facilitar a sua inserção na nova família. Tenta não acabar com a referência familiar, consanguínea que os adotandos tinham até o momento da adoção. Sempre buscando o não rompimento dos vínculos fraternais pregando o superior interesse da criança ou adolescente.

Em situações onde se encontrem irmãos que façam parte do procedimento adotivo e, por algum motivo estes não possam ser adotados conjuntamente pela mesma família, é de se notar que o legislador propôs, intrinsecamente, que nos casos negativos, poderiam as famílias tentar, se possível, uma aproximação entre os irmãos, ou seja, em casos onde os irmãos fossem adotados por famílias distintas, haver uma proximidade destes. Essa modalidade trazida pela lei 12.010/2009, onde pretende adoção conjunta de irmãos, pode ser adotado o critério da localização, que já foi tratado há pouco, para efetivar a adoção em caso negativo de adoção conjunta de irmãos. Luiz Carlos de Barros Figueirêdo<sup>154</sup> comunga do mesmo entendimento, pois para o citado autor:

O legislador foi feliz em excepcionar circunstâncias impeditivas para que fiquem todos os irmãos em uma mesma família, seja obrigando a justificação da excepcionalidade, seja recomendando que se evite o rompimento total dos laços fraternais (por exemplo, obrigando, contato entre as famílias para onde os irmãos foram encaminhados, buscando que residam no mesmo bairro, cidade, país e etc.).

A problemática dos centros de acolhimento de menores para adoção esbarra sempre na falta de espaço físico. A falta de profissionais para tratar dos menores que, em sua grande maioria passam por problemas familiares e abrem um ferimento enorme no seu lado psíquico, é gritante no Brasil. Há pessoas preparadas para lidar com tamanha problemática, o que dificulta a real aplicabilidade das diretrizes é o grande número de acolhidos.

A busca ferrenha pelo melhor para os irmãos, em alguns casos, pode causar danos irreparáveis para estes, visto que, com a presença da dificuldade acima citada, os menores

---

<sup>154</sup> FIGUEIRÊDO, Luiz Carlos de Barros. **Comentários à nova lei nacional da adoção** – Lei 12.010 de 2009. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 24.

saem dos centros de acolhimento sem estarem completamente sanados dos traumas de suas vidas. O acompanhamento dos profissionais é feito de maneira grupal, onde, deveria ser individual e nos casos de irmãos poderia sim, ser em grupo, mas de irmãos. E essa lacuna não suprida, gera uma confusão enorme nas mentes dos adotandos, pois, até que estes consigam entender que aquela nova família que está convivendo com eles, dando apoio e afeto, que daquele momento em diante é sua base de ajuda para o restante da vida dispense bastante tempo e pode causar um desconforto dentro do próprio lar e, não raras vezes frustrações e conflitos psicológicos, porque, além dos menores não ter tido o devido acompanhamento, os adotantes também podem necessitar de tal.

A dificuldade por parte dos Magistrados em conceder ou não à adoção para pessoas que estão na vez no CNA, e que pretendem adotar apenas um menor e que na verdade ele tem irmão, é enorme.

Aplicar a Lei de forma fria e literal é ignorar o que de mais importante existe em cada relação: o amor. Interpretá-la de forma isolada da realidade é deixar em segundo plano o bem-estar do menor; é exigir que a vida seja um roteiro previsível e ensaiado. A vida não é feita com linhas tão retas; há inúmeros traços curvos e os operadores do direito precisam estar atentos a tudo isso. Cada caso é um caso; cada história é única.<sup>155</sup>

Como se busca o melhor para a criança ou adolescente adotando, as vezes seria mais benéfico que a adoção fosse efetivada em benefício apenas de um e que posteriormente o outro também fosse adotado por um próximo pleiteando. Mas como já visto, a ordem preferencial é para que, mesmo nos casos onde não possa haver a adoção conjunta dos irmãos, deve-se tentar ao menos que estes fiquem próximos para que não haja um desligamento nem tampouco a perda das origens consanguíneas destes.

#### **4.2.7 Direito a conhecer a Família Biológica**

Anteriormente, o referido direito não era recepcionado pelo ordenamento jurídico brasileiro, no entanto, buscando sempre o que melhor couber para os adotandos, a Lei 12.010/2009 modificou completamente o artigo 48 do Estatuto da Criança e do Adolescente,

---

<sup>155</sup> BERNARDES. Rachel Rezende. A nova lei de adoção – O que é melhor para o futuro da crianças?. *Consulex*. Brasília, DF, ano XIV, n. 334, p. 37, dez. 2010.

dando nova redação ao aludido artigo, priorizando o conhecimento do menor sobre a sua família biológica. Não é admissível que se vede o direito a alguém de saber da sua origem biológica, posto que, se ocorrer, estará sendo violado o direito de personalidade, bem como da integridade do ser humano e de sua dignidade. Dá-se o nome ao direito em ter conhecimento da família natural de direito à identidade genética. Não se pode, em hipótese alguma condicionar determinado direito, desde que esteja de acordo com o que preceitua o artigo 48 do Estatuto<sup>156</sup>.

Art. 48 O adotado tem direito de conhecer sua origem biológica, bem como de obter acesso irrestrito ao processo no qual a medida foi aplicada e seus eventuais incidentes, após completar 18 (dezoito) anos.

Parágrafo único. O acesso ao processo de adoção poderá ser também deferido ao adotado menor de 18 (dezoito) anos, a seu pedido, assegurada orientação e assistência jurídica e psicológica.

O *caput* do artigo 48 estabelece que maiores de 18 anos, apenas, possam utilizar-se dos meios necessários para obterem as devidas informações desejadas quanto ao procedimento de adoção. Mas, em se tratando da busca pelo melhor ao adotando, a Nova Lei não poderia englobar apenas uma parcela restrita de menores, e no parágrafo único determinou a possibilidade de menores de 18 anos poderem também ter acesso aos autos procedimentais adotivos, desde que seja feito um acompanhamento psicológico, posto que, entende-se que uma criança ou adolescente que está a ser adotado ou fora adotado, e que possui idade inferior a 18 anos, não está completamente preparado para saber do real motivo que o levou a ser adotado.

Importante saber que, ao procurar a sua identidade, origem consanguínea, em hipótese alguma torna sem efeito o procedimento adotivo, a adoção é irrevogável. Assim, a busca pelo conhecimento da origem genética do ser humano adotivo, não pretende, nem irá, investigar a paternidade. Entende Vívian Cristina Maria Santos<sup>157</sup> que “deve haver um suporte jurídico e sociológico para preparar a criança ou adolescente e resguardá-lo de eventuais traumas, minorando possíveis consequências negativas decorrentes do acesso ao procedimento de adoção”.

A preocupação do legislador em autorizar tal medida, é que, para fins médicos, em alguns casos, necessita-se de pessoas compatíveis para o tratamento de enfermidades e, na

<sup>156</sup> BRASIL. Lei 8.069 /1990 Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)> Acesso em: 30 set. 2011.

<sup>157</sup> RIBEIRO, Paulo Hermano Soares; SANTOS. Vívian Cristina Maria; SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada** – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010. p. 142.

família natural a compatibilidade é bem mais provável. Outra causa que levou o legislador a prever o acesso dos adotados ao procedimento adotivo é no que tange aos impedimentos matrimoniais, onde o Código Civil determina que irmãos, por exemplo, não podem contrair núpcias. Por isso a importância em ter acesso as informações relativas a sua descendência. Ao tratar do tema, Fábio Ulhoa Coelho<sup>158</sup> aduz que:

O que a Lei protege é o direito do adotado de conhecer sua ascendência genética para fins médicos, para que tenha acesso a informações uteis ao tratamento de sua saúde ou relativas à sua descendência. Dessa Forma, poderá requerer o conhecimento dos seus vínculos biológicos.

Assim, a Nova Lei não quis, com a incorporação de determinado direito que o adotado fosse à busca de uma problematização para as famílias adotantes, nem tampouco para o adotado, onde este poderia ir buscar suas origens biológicas e causarem dúvidas em suas mentes, contrariamente, pretendeu o Novo Diploma enfatizar o direito de personalidade concernente a cada indivíduo natural, posto que, é um direito personalíssimo e que em nada se confunde com a relação familiar. Rolf Madaleno<sup>159</sup> arrazoá sobre o direito à identidade genética aduzindo que:

A origem genética é direito impregnado no sangue que vincula, por parentesco, todas as subsequentes gerações, inexistindo qualquer fundamento jurídico capaz de impedir que o homem investigue a sua procedência e que possa conhecer a sua verdadeira família e saber quem é seu pai.

Em alguns casos, esse direito de conhecer a origem biológica de alguns adotados, é infringido pelos próprios pais adotivos, visto que, com o intuito de buscar a equiparação a todo custo à uma família natural, escondem dos filhos adotivos a verdadeira origem deste, tratando-os como filhos biológicos. Compartilha dessa ideia Luiz Carlos de Barros Figueirêdo<sup>160</sup> e esclarece que “todo mundo tem direito a sua própria biografia. Infelizmente alguns pais adotivos tentam sonegar este direito. Desejam fingir que a filiação é biológica ou até se negam, por medo de rejeição, por parte do filho adotivo, a buscar informações sobre as suas origens”.

<sup>158</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Direito Civil**. São Paulo. Editora: Saraiva, 2006. p.162.

<sup>159</sup> MADALENO, Rolf. **Repensando o direito de família**. Porto Alegre. Editora: Livraria do Advogado, 2007. p. 139.

<sup>160</sup> FIGUEIRÊDO, Luiz Carlos de Barros. **Comentários à nova lei nacional da adoção – Lei 12.010 de 2009**. Curitiba. Editora: Juruá, 2010. p. 44.

O apoio da família adotiva para que o adotado busque satisfazer suas necessidades quanto a procura pela sua origem genética é relevante, pois, o material genético, é sabido, carrega consigo as características físicas e psíquicas do ser. Dessa forma, ao saber a origem do seu filho, a família adotante poderá entender alguns comportamentos do novo filho, ficando mais fácil encontrar uma harmonia no lar. Assim, no que se refere ao procedimento de conhecimento da identidade genética do adotando, é importantíssimo, não apenas pela sociedade investigativa ou a busca de descobrir o seu patrimônio genético, mas como maneira de aprimorar a sua convivência no entorno da família adotiva, afetiva.

#### 4.2.8 Dispensa do Advogado no Procedimento Adotivo

Ponto bastante controvertido e que gera insatisfações por parte dos advogados. A reação da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) foi quase que instantânea, levantou-se a hipótese de ingresso com uma Ação Direta de Inconstitucionalidade da Nova Lei a ser impetrada pela OAB-RS, visto ser o advogado peça determinante para a integralização da justiça, posto que este faz parte da tríplice formação do judiciário, Juiz, Ministério Público e Advogado, sempre em busca do melhor para a sociedade, no caso em epígrafe, para as crianças e adolescentes. Como causou repercussão no mundo jurídico, cumpre mencionar que, é de relevantíssima importância o apoio e as orientações jurídicas do advogado para encontrar o melhor para o adotando.

A dispensa do advogado no procedimento adotivo em nenhum momento na legislação brasileira referente à adoção fora tratado. Diante da omissão legal, os advogados se faziam presentes sempre nos procedimentos adotivos. No entanto, com a entrada em vigor da Lei 12.010/2009, alterou-se o artigo 166 do Estatuto da Criança e do Adolescente e, este determinou que desde então, presentes os pressupostos necessários para que a criança seja colocada a disposição para adoção, poderia ser dispensada a presença do advogado. Tânia da Silva Pereira<sup>161</sup> alerta sobre a questão de tal dispensa e esclarece que:

Trata-se de flagrante violação ao art. 133 da Constituição Federal que declara ser o advogado “indispensável à administração da justiça”. Sendo

---

<sup>161</sup> INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM. PEREIRA, Tânia da Silva. **A dispensa dos advogados nos processos de adoção**. Disponível em <[www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=139](http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=139)> Acesso em: 30 set. 2011.

explícita a norma constitucional, ficam afastados entendimentos restritivos. O STF já declarou que a indispensabilidade do advogado somente será arredada nos casos de Habeas Corpus, Juizados Especiais e Justiça do trabalho. Quanto à Justiça da Infância e Juventude, não há qualquer exceção à regra geral da exigência de capacidade postulatória. Outrossim, a Lei n. 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil) determina no art. 1º, ser atividade privativa do advogado “a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário”. Para facilitar o acesso à Justiça, a Constituição estabeleceu, dentre as garantias do exercício dos direitos fundamentais, no art. 5º que “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”. Além do mais, na Justiça da Infância e Juventude não existe recolhimento de custas, a não ser na hipótese de litigância de má-fé. Não há por que mudar o “Estatuto” com base no custo excessivo dos honorários advocatícios de alguns profissionais. Além da Defensoria Pública, não faltam advogados que trabalhem corretamente e concordem com uma forma razoável de pagamento.

Em busca de pôr fim a uma celeuma que se arrasta pelo tempo, a morosidade nos procedimentos adotivos, o legislador pretendeu acelerar tal procedimento, permitindo que fosse feito diretamente em um cartório o pedido de colocação à adoção. Prescindindo da presença do causídico. Essa agilidade procedimental, por outro lado, pode ser encarada como forma de morosidade ainda maior, pois, como a norma diz que deverá ser feito o pedido em petição assinada pelos requerentes, exigirá um dispêndio maior por parte dos cartórios a fim de recrutar funcionários para atuarem nesses procedimentos, o que causará desconfortos e ainda é temerário que tal pedido não seja produzido da maneira correta, acarretando, possivelmente outro procedimento para que seja sanado o problema, aumentando ainda mais o tempo de finalização do procedimento.

A omissão legislativa tratada acima estava com hábito tendencioso a participação dos advogados que, com bastante inteligência e em conformidade com os ditames legais que tratam da presença dos advogados em todos os procedimentos necessários, que por motivos de cuidado e prudência, os juízes, antes da promulgação da Nova Lei, evitavam sentenciar nos procedimentos adotivos sem que houvesse a participação nestes do defensor público ou advogado constituído pela parte.

Por tratar-se de regra tendenciosa a pôr uma agilidade nos procedimentos adotivos, admitindo que os interessados recorram espontaneamente afim de colocar os adotandos em família substitutiva, a falta de conhecimento de causa pode ocasionar um problema extremo, necessitando-se, assim, que haja uma orientação jurídica aos pleiteantes, ajustando pois, o desejo dos postulantes com as recomendações advindas da sabedoria judiciária dos advogados.

#### 4.3 IMPORTÂNCIA DA APLICABILIDADE DA LEI Nº 12.010/2009 (NOVA LEI DE ADOÇÃO)

Após o tratamento pormenorizado do instituto da adoção trazido pela Nova Lei de Adoção, com suas inovações e adequações desta para a realidade da sociedade e das crianças e adolescentes, pode-se concluir que a referida lei trouxe para o público alvo um maior acesso às oportunidades. Estas se exteriorizando por meio da saúde, educação, afeto, carinho, amor e ajuda material, enfim, oportunidade de terem para si uma família de verdade.

A efetivação na aplicação da norma por parte dos legisladores e fideiussores legais, deve ser sempre a busca do melhor para a criança e o adolescente alcançando sempre os objetivos vitais essenciais. Agindo assim, no futuro poderá ser feita uma abordagem histórica e verificar que a eficiência da Lei foi conseguida com o esforço de todos e a adequada aplicação.

As políticas públicas de conscientização da sociedade quanto à adoção, são formidáveis. O não preconceito com pessoas que, infelizmente, carecem de uma família natural, digna e proba para lhes alicerçarem não deve ser motivo para que os adotandos se mantenham equidistantes nos níveis sociais adequados para uma boa evolução do ser humano. A conscientização da coletividade é essência que deve ser sempre trabalhada. A oportunidade deve ser aproveitada pelas crianças e adolescentes, no entanto, esta deve ser oferecida sem discriminação, gerando um aumento nos valores sociais dos cidadãos, tanto a estes quanto aos adotandos. Campanhas enfatizando o intento de adotar, bem como sua importância devem ser cada vez mais assíduas e, ainda esclarecer que em hipótese alguma devem ser importas barreiras para que se consiga adotar.

O perfil das pessoas que desejam adotar, em alguns casos deixa as crianças e adolescente por mais tempo nas casas de acolhimento, causando assim uma espécie de transtorno para o menor. A maioria dos pretendentes à adoção desejam crianças com até 2 anos de idade, de cor branca e não aceitam irmãos, gerando desde já, preconceito para com os adotandos que não preenchem tais requisitos. Essas políticas públicas se opõem a tal procedimento, tentando abolir a delimitação de características físicas, quebrando a barreira cruel do preconceito. Entende Cassio Mattos Honorato<sup>162</sup> que: A verdadeira finalidade da

---

<sup>162</sup> HONORATO, Cássio Mattos; LENTCH, Gilciane Pacheco. **Adoção de crianças e adolescentes**: princípios e a sentença que constitui o vínculo de filiação. Revista de direito privado. n. 29. ano. 6. São Paulo. Revista dos Tribunais jan-mar. 2007.

adoção é proporcionar à criança ou adolescente que se encontra alheio ao poder familiar, e à espera de uma família substituta, um lar onde possa encontrar carinho, atenção, compreensão e acima de tudo a figura dos pais.

O intuito primordial da lei em estudo é buscar a interação do menor com a família, buscando sempre o que for mais proveitoso para este, migrando sempre a reinserção deste no seio da família natural e, só em casos extremos que se busquem os meios legais pertinentes à adoção. Independentemente de cor, raça, sexo, cultura, religião ou qualquer que seja o meio seletivo, as crianças e adolescentes, sem distinção devem ser felizes, nesse sentido preleciona Fernando Wolf Bodziak<sup>163</sup>:

De igual modo, renova-se a esperança de que se intensifiquem as reflexões voltadas a uma *mudança de cultura* quanto ao fascinante tema da adoção, para que crianças e adolescentes de todas as idades, sexo, cor da pele, portadores ou não de necessidades especiais e grupos de irmãos possam ter a oportunidade de encontrarem uma família que os escolha, preferencialmente dentro do território brasileiro, lembrando que, em relação ao afeto, não há fronteiras, a não ser aquelas impostas pelo egoísmo, pela soberba, pelo desrespeito e pela indiferença. (grifo do autor)

As adversidades da vida fazem crescer o número de crianças e adolescentes postos à adoção por famílias que não possuem um bom equilíbrio psicológico e social, além da falta de poder aquisitivo determinante para oferecer uma boa condição de vida aos filhos, infelizmente. Com a aplicação das normas contidas na Lei 12.010/2009, não apenas as crianças e adolescente ganham ao serem adotados, mas toda a sociedade, pois, como a busca é para a colocação destes em uma família mais equilibrada dando-lhes melhores condições de desenvolvimento, conclui-se que esta também será mais tranquila quanto ao cometimento de algum desliza social, como o uso de drogas ou a entrada no mundo do crime, e assim a sociedade ficará mais segura, pois segundo Rachel Rezende Bernardes<sup>164</sup>:

Tendo em vista a falibilidade humana, a jurisprudência busca adequar as leis à realidade de uma forma justa e eficiente. Que os nossos tribunais continuem a tratar, com coragem e de frente, questões tão sensíveis, porém relevantes para toda a sociedade. Não se pode esquecer que, por trás dos precedentes, há pessoas que esperam uma resposta justa e humana às situações de vida que as afligem.

<sup>163</sup> BODZIAK. Fernando Wolff. Inovações trazidas pela lei nº12.010/09. **Consulex**, Brasília, DF, ano XIV, n. 334, p. 32, dez. 2010.

<sup>164</sup> BERNARDES. Rachel Rezende. A nova lei de adoção – O que é melhor para o futuro da crianças?. **Consulex**. Brasília, DF, ano XIV, n. 334, p. 37, dez. 2010.

Por fim, verifica-se que a introdução das normas concernentes à adoção na sociedade brasileira deve ser encarada como uma maneira de mútua entrega, ou seja, cada um que integra a população deve fazer sua parte, solidarizando-se socialmente e responsabilizando-se com a causa adotiva, posto que, com o alcance do objetivo das normas legais todas as pessoas ganham, e no que se refere a Lei 12.010/2009, se o adotando conseguir encontrar uma família para ser feliz ao lado dela, a sociedade também logra êxito, as leis são feitas para um convívio harmônico entre todos, e deve ser migrado, pois é dever de todos os cidadãos buscar o bem-estar social.

As principais inovações tratadas no capítulo em estudo vem aprimorar os estudos referentes à Nova Lei de Adoção, tema do trabalho monográfico em epígrafe. Assim, depois de ser produzida uma abordagem história e posteriormente confeccionada uma conceituação do instituto da adoção enfocando também as espécies e princípios que condizem com adoção, necessitou-se da apresentação das principais inovações originadas pela Lei 12.010/2009 para alcançar o melhor para o adotando.

## 5 CONCLUSÃO

No primeiro capítulo, ao ser produzida uma evolução histórica do instituto da adoção, verificou-se que o mesmo com o desenvolvimento da sociedade passou por diversas modificações, tanto no que tange a sua conceituação como também na forma como era utilizada e aplicada pelos entes jurídicos que tinham essa incumbência, tornando-se, assim, instituto de extrema importância para a humanidade, refletindo seus valores até os dias atuais.

Demonstrou-se ainda que, as perspectivas buscadas pelos povos de cada época eram distintas, alcançando assim um entendimento da adequação do instituto da adoção aos tempos e a compreensão de como e porque o mesmo é tratado atualmente na sociedade brasileira, solidificando-se, desse modo, nos diplomas concernentes à adoção no Brasil.

Foi constatado que o modo em que vivia a sociedade refletia-se, também, no modo como enfrentava-se os ditames adotivos. No Brasil e em todos os outros países, a adoção encontrou guarida em diversas normas reguladoras que por sua vez tinham sempre que se adequar às necessidades e culturas do local onde as mesmas tinham seu poder disciplinador.

Posteriormente, no segundo capítulo, houve a conceituação da adoção, bem como uma abordagem acerca dos princípios que regem o instituto da adoção. Atinou-se à natureza jurídica e às modalidades de adoção existentes no Brasil. Enfim, apresentou-se as feições gerais referentes à adoção.

Com essa abordagem pormenorizada do instituto da adoção no segundo capítulo, chegou-se a posicioná-la dentro no ordenamento jurídico pátrio, mencionando os elementos primordiais que serviram de guia para que se concretizasse a ideia adotiva no Brasil sem que houvesse alguma espécie de trauma para as crianças e adolescente que figurassem como sujeitos nos procedimentos adotivos. A adoção na seara nacional era tratada no Estatuto da Criança e do Adolescente, diploma normativo este, que, buscou sempre, assim como o atual, o que fosse de melhor valia para a pessoa do adotado.

Produzido esse enfoque mais detalhado do instituto, conclui-se no capítulo em relato que, o instituto da adoção tem seu desígnio de buscar o que se aprover de melhor para o adotando, sempre traçando metas para lhes deixarem no seio da família natural para que não percam suas afinidades consanguíneas, demonstrando assim, a preocupação do legislador hodierno em atender aos interesses das crianças e o adolescente postos à adoção, diversamente do que ocorria em tempos pretéritos em que a adoção era concedida em benefício do adotante.

No terceiro capítulo, apresentou-se as principais mudanças introduzidas no ordenamento jurídico brasileiro no que concerne à adoção, por meio da Lei nº 12.010/2009. Esta, por sua vez, trouxe como objetivo primordial a garantia do Direito à convivência familiar.

Como citado acima, antes da referida lei, o diploma normativo que regulamentava a adoção era o Estatuto da Criança e do Adolescente, no entanto, em sua literalidade, necessitava-se de uma atualização para contornar a problemática enfrentada pela adoção no Brasil. Dessa forma, a Nova Lei de Adoção modificou completamente o referido Estatuto nas linhas referentes a adoção, tratando-a, apenas, como modo excepcional a sua aplicação.

Destaca-se que, para a correta efetivação das novas normas, foi necessário que o diploma adotivo trouxesse em seu texto algumas regras que determinassem a realização de políticas públicas, concluindo que o Estado é o verdadeiro ente que necessita fazer com que essas se apliquem aos casos concretos, com uma mínima parcela, no entanto não menos importante, do restante da sociedade, visto ser o Brasil um país de realidades diversas nas regiões que o compõem.

Para que se alcance a integração do adotando no seio de uma família, é imprescindível que o Estado tenha a devida cautela ao participar do procedimento adotivo. A contribuição da sociedade também se faz necessária, tendo seu papel incentivador nas políticas públicas destinadas a adoção. E especialmente por parte dos adotantes, posto que, estes estão no papel mais importante para a criança ou adolescente que será adotada, pois estes irão proporcionar o afeto que aqueles tanto procuram para que consigam ser felizes ao lado de uma família harmônica, onde possam encontrar o amor e a dedicação de verdadeiros pais.

Remata-se, pois no terceiro capítulo que só conseguirá efetivar o direito à convivência familiar quando houver uma integração entre os setores que se apontam como primordiais para o sucesso das normas contidas na Lei nº 12.010/2009, ou seja, quando Estado, sociedade e pleiteantes se unirem com o condão de haver uma retratação da realidade enfrentada, garantindo com isso que os objetivos e anseios da adoção sejam alcançados. Coteja-se que só com o devido cumprimento dessas normas é que as diretrizes traçadas pela Nova Lei de Adoção irão ser efetivadas e cumprirão seus encargos.

Um acompanhamento por parte do Estado, na seara das políticas públicas, para com a crianças e o adolescente que não consegue encontrar um lar para morar, é de relevante importância, pois, como se sabe, a culpa não é exclusivamente do Estado, mas para aqueles entes que estão à procura de uma família, eles não a encontram/encontraram por desídia do Estado. Essa culpabilidade atribuída ao Estado ocorre pelo singelo motivo destes serem

pessoas em desenvolvimento e que não encontram respostas simples para justificar a sua situação de acolhido.

Por fim, somente com a real efetivação da obtenção dos ditames contidos na Lei nº 12.010/2009 é que se tornará possível haver uma transformação no panorama atual de desobediência aos direitos das Crianças e Adolescentes que estão postos à adoção. Observa-se que a falta de estrutura física e operacionais para os profissionais que atuam em determinada seara, dificulta a colocação em prática das normas. Nos casos em que a lei é aplicada a caso concreto e que não se pode colocar o menor de volta à sua família natural, sendo necessário a inserção deste em uma família substituta, a aplicação dessa medida fica prejudicada pelo mesmo motivo falho acima tratado.

Após um contato mais íntimo com a lei em estudo, verificou-se que a mesma trouxe ideias e disposições normativas de importância preponderante para solucionar os casos de adoção no Brasil, no entanto a sua colocação em prática é que esta um pouco prejudicada.

Apesar da efetivação das normas trazidas pela Lei nº 12.010/2009 estar um pouco lenta e se tornar dificultosa, verificou-se que a introdução dessas normas, de modo brando, mas adequado, no ordenamento jurídico brasileiro, sendo cada vez mais assídua a sua participação nas jurisprudência pátria, está se consolidando após haver ficado um pouco esquecida sua real atenção pelos aplicadores.

## REFERÊNCIAS

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios – da definição e aplicação dos princípios jurídicos**. 6. ed. São Paulo. Editora: Malheiros, 2006.

BRASIL. **Decreto n. 4.827/1924**: reorganiza os registros públicos instituídos pelo Código Civil. 1924. Disponível em: <<http://diviliv.blogspot.com/2007/10/decreto-n-48271924-reorganiza-os.html>>. Acesso em: 31 ago. 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 1.133/1957**: Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil. 1957. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1957/3133.htm>>. Acesso em: 31 ago. 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto n. 4.655/1965**: Dispõe sobre a legitimação adotiva. 1965. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1965/4655.htm>>. Acesso em: 01 set. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 6.697/1979**: Institui o Código de Menores. 1979. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/1970-1979/L6697.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/1970-1979/L6697.htm)>. Acesso em: 03 set. 2011.

\_\_\_\_\_. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em <[http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988\\_05.10.1988/CON1988.pdf](http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/CON1988.pdf)>. Acesso em: 03 set. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei n. 10.406/2002**. Institui o Código Civil. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 05 set. 2011.

\_\_\_\_\_. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm)> Acesso em: 18 set. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.242/1991**: Cria o Conselho Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente (Conanda) e dá outras providências. 1991. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L8242.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8242.htm)>. Acesso em: 19 set. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei 8.069 /1990** Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em <<http://www.promenino.org.br/Ferramentas/Conteudo/tabid/77/ConteudoId/f21219e5-5dfe-4e5b-b99a-56f91288bae1/Default.aspx>>. Acesso em: 19 set. 2011.

BRASIL. **Lei nº 12.010/2009**. Dispõe sobre adoção e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03\\_Ato2007-2010/Lei/L12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03_Ato2007-2010/Lei/L12010.htm)>. Acesso em: 20 set. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei 8.069 /1990** Institui o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. VADE MECUM. Acadêmico de Direito. Anne Joyce Angher, organização. 12 ed. São Paulo. Editora: Rideel, 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.010/2009**. Dispõe sobre adoção e dá outras providências. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm)>. Acesso em 20 set. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 3.133/1957**- Atualiza o instituto da adoção prescrita no Código Civil. Disponível em <<http://www010.dataprev.gov.br/sislex/paginas/42/1957/3133.htm>>. Acesso em: 20 set. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.406/2002** – Código Civil – 2002. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/L10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm)>. Acesso em: 21 set. 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça do Distrito Federal. 4ª Turma Cível. **Resp 20010130037000 APC**. Relator: Teófilo Caetano. Disponível em <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/8542360/apelacao-ci-vel-apl-37007820018070001-df-0003700-7820018070001-tjdf>> Acesso em: 18 set. 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial**. Quarta Turma. Relator: Luis Felipe Salomão. Disponível em <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/16839762/recurso-especial-resp-889852-rs-2006-0209137-4-stj>> Acesso em: 20 set. 2011.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça da Bahia. **Apelação Cível nº 24.163-5/04 (14.443)**. 2ª Turma Cível. Relator: Waldemar Ferreira Martinez. Disponível em: <<related:www.abmp.org.br/congresso2008/teses/111933-Adocao%20postuma.doc>>. Acesso em: 20 set. 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial nº 1.172.067** – mg (2009/0052962-4). Relator: Massami Uyeda. Disponível em: <[http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/infanciahome\\_c/adocao/Jurisprudencia\\_adocao/adocao\\_intuito\\_personae/STJ%202010%20cadastro%20nac%20ado%C3%A7%C3%A3o%20-%20ado%C3%A7%C3%A3o%20intuito%20personae%20-%20preval%C3%Aancia%20princ%C3%ADpio%20melhor%20interesse%20da%20crian%C3%A7a.pdf](http://www.mp.sp.gov.br/portal/page/portal/infanciahome_c/adocao/Jurisprudencia_adocao/adocao_intuito_personae/STJ%202010%20cadastro%20nac%20ado%C3%A7%C3%A3o%20-%20ado%C3%A7%C3%A3o%20intuito%20personae%20-%20preval%C3%Aancia%20princ%C3%ADpio%20melhor%20interesse%20da%20crian%C3%A7a.pdf)> Acesso em: 29 set. 2011.

BITTENCOURT, Sávio. **A Nova Lei de Adoção: Do abandono à Garantia do Direito à Convivência Familiar e Comunitária.** Rio de Janeiro. Editora: Lumen juris, 2010.

BANDEIRA, Marcos. **Adoção na prática forense.** Bahia. Editora: Editus, 2001.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. **Curso de Direito da Criança e do Adolescente.** Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade Maciel (coordenadora). 4. ed., São Paulo. Editora: Lumen Iuris, 2010.

BODZIAK, Fernando Wolff. Inovações trazidas pela lei nº12.010/09. **Consulex**, Brasília, DF, ano XIV, n. 334, p. 30, dez. 2010.

BERNARDES, Rachel Rezende. A nova lei de adoção – O que é melhor para o futuro da crianças?. **Consulex**. Brasília, DF, ano XIV, n. 334, p. 37, dez. 2010.

COULANGES, Fustel de. **A cidade Antiga.** Lisboa: Clássica Editora, 1950.

COSTA, Tarcísio José Martins. **Adoção transnacional: um estudo sócio jurídico comparativo da legislação atual.** Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Curso de Direito Romano: o direito romano e o direito civil brasileiro.** 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

CHAVES, Antônio. **Adoção e Legitimação Adotiva.** Rio de Janeiro. Editora: Revista dos Tribunais, 1966.

CONSELHO NACIONAL DOS DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. Subsídio para as Conferências Municipais, Estaduais e Distrito Federal. Plano Nacional de promoção, proteção e defesa do direito de crianças e adolescente à convivência familiar e comunitária. [2007?]

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA (CNJ). **Resolução nº 54, de 29 de abril de 2008.** Dispõe sobre a implantação e funcionamento do Cadastro Nacional de Adoção. Disponível em <[http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs\\_cnj/resolucao/rescnj\\_54.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/stories/docs_cnj/resolucao/rescnj_54.pdf)> Acesso em 29 de set. de 2011.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Direito Civil.** São Paulo. Editora: Saraiva, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito civil Brasileiro: direito de família.** São Paulo. Saraiva: 2007.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias.** 6. ed., São Paulo. Editora: Revista dos Tribunais, 2010.

\_\_\_\_\_. **Manual de Direito das Famílias.** 2 ed. Porto Alegre. Editora: Livraria do Advogado. 2005.

FIGUEIRÊDO, Luiz Carlos de Barros. **Adoção Internacional.** Curitiba: Juruá, 2003.

\_\_\_\_\_. **Comentários à nova lei nacional da adoção – Lei 12.010 de 2009.** Curitiba. Editora: Juruá, 2010.

FACHIN, Luiz Edson. **Direito de Família: Elementos críticos do direito de família.** Rio de Janeiro/São Paulo. Editora: Renovar, 2003.

FONSECA, Edson José da. **A constitucionalidade da adoção internacional.** Cadernos de direito constitucional e ciência política, São Paulo. Editora: Revista dos Tribunais. v.11. n.3. 1995.

FERREIRA. Ruy Barbosa Marinho. **Adoção – Comentários à nova lei de adoção.** 1 ed. Leme-SP. Editora: Edijur, 2009.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: Doutrina e prática.** Curitiba: Editora Juruá, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro 6.** Direito de Família. São Paulo. Editora: Saraiva, 2010.

GOMES. Orlando. **Direito de família.** Rio de Janeiro. Editora: Forense, 1983.

GIORGIS, José Carlos Teixeira. **A adoção do nascituro.** Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=306>>. Acesso em: 20 set. 2011.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo curso de Direito Civil.** São Paulo. Editora: Saraiva, 2010.

HONORATO, Cássio Mattos; LENTCH, Gilciane Pacheco. **Adoção de crianças e adolescentes**: princípios e a sentença que constitui o vínculo de filiação. Revista de direito privado. n. 29. ano. 6. São Paulo. Revista dos Tribunais jan-mar. 2007.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA APLICADA. Levantamento Nacional de abrigos para crianças e adolescentes da rede SAC. 2003.

INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO DE FAMÍLIA – IBDFAM. PEREIRA, Tânia da Silva. **A dispensa dos advogados nos processos de adoção**. Disponível em <[www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=139](http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=139)> Acesso em 30 set. 2011.

JESUS, Damásio E. de. **Direito penal**: parte geral. 24. ed. São Paulo. Editora: Saraiva, 2002. 1v.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 9. ed. São Paulo. Editora: Malheiros, 2006.

\_\_\_\_\_. **Direito da Criança e do Adolescente**. 4. ed. São Paulo. Editora: Rideel, 2010.

LÔBO, Paulo. **Direito Civil, Famílias**. São Paulo. Editora: Saraiva, 2008.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**: Direito de família. São Paulo: Saraiva, 2007.

MUNIZ, Francisco José Ferreira. **O direito de família na solução dos litígios**. Curitiba. Editora: [s.n.], 1992.

MADALENO, Rolf. **Repensando o direito de família**. Porto Alegre. Editora: Livraria do Advogado, 2007.

PEREIRA, Tânia da Silva. Da adoção. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (Coordenadores). **Direito de família e o novo Código Civil**. 3. ed., rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. Direito de Família. São Paulo. Editora: Saraiva, 2000.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**: Lei nº 10.406, de 10.01.2002. Rio de Janeiro. Editora: Forense, 2007.

RODRIGUES, Dirceu A. Victor. **Dicionário de brocardos jurídicos**. São Paulo. Editora: Ateniense, 1995.

RIBEIRO, Paulo Hermano Soares; SANTOS, Vívian Cristina Maria; SOUZA, Ionete de Magalhães. **Nova lei de adoção comentada – Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009**. São Paulo. Editora: JH Mizuno, 2010

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo. **Comentários à Lei Nacional de Adoção – Lei 12.010 de 3 de agosto de 2009 e outras disposições legais: Lei 12.003 e Lei 12.004**. São Paulo. Editora: Revista dos Tribunais, 2010.

SAAD, Martha Solange Scherer. **Adoção civil: implicações jurídicas em face da CF/88 e da lei nº 8.069/90 – ECA**. São Paulo: Editora Jurídica Brasileira, 1999.

SOUZA, Rosângela de Moraes. **Evolução histórica da adoção**. Revista Humanidades, nº 27, 1992.

SILVA FILHO, Artur Marques da. **O regime jurídico da adoção estatutária**. São Paulo. Editora: Revista dos Tribunais, 1997.

SCHELEDER, Adriana Fasolo Pilati; TAGLIARI, Renata Holzbach. **O princípio da solidariedade, a teoria humanista e os direitos humanos fundamentais como meios de valorização do afeto quando do estabelecimento de vínculos de filiação**. Disponível em <<http://www.ibdfam.org.br/?artigos&artigo=377>>. Acesso em: 19 set. 2011.

SILVEIRA, Lazaro Roberto. **O que é “Adoção tardia”**. Disponível em <<http://robertolazarosilveira.com.br/e-%E2%80%99Cadocao-tardia%E2%80%9D/>>. Acesso em: 20 set. 2011.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 3. ed. v. 6. São Paulo. Editora: Atlas, 2003.

VARGAS, Marlizete Maldonado. **Adoção tardia: Da Família Sonhada à Família Possível**. São Paulo. Editora: Casa do Psicólogo, 1998.

WALD, Arnaldo. **O novo direito de família**. 14 ed. São Paulo. Editora: Saraiva, 2002.