

FUNDAÇÃO DE ENSINO EURÍPIDES SOARES DA ROCHA
CENTRO UNIVERSITÁRIO “EURÍPIDES DE MARÍLIA”- UNIVEM
PROGRAMA DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

CRISTIANE DELPHINO BERNARDI

**ADOÇÃO DE MENORES PELO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE (Lei 8069/90).**

MARÍLIA
2008

CRISTIANE DELPHINO BERNARDI

ADOÇÃO DE MENORES PELO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE (Lei 8069/90).

Trabalho de Curso apresentado ao Curso de Direito da
Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”,
mantenedora do Centro Universitário Eurípides de
Marília – UNIVEM, como requisito parcial para
obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador:

Prof. Dr. LUCIANO HENRIQUE DINIZ RAMIRES

MARÍLIA
2008

BERNARDI, Cristiane Delphino

Adoção pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, (Lei 8069/90) / Cristiane Delphino Bernardi; orientador: Luciano Henrique Diniz Ramires. Marília, SP: [s:n], 2008.

74 f.

Trabalho de Curso (Graduação em Direito) – Curso de Direito, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, Marília 2008.

1. Adoção 2. Criança 3. Adolescente

CDD: 342.1633



FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"

MANTENEDORA DO CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM

Curso de Direito

Cristiane Delphino Bernardi


RA: 32529-5

**ADOÇÃO DE MENORES PELO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO
ADOLESCENTE (LEI 8.069/90)**

Banca examinadora do Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Programa de Graduação em Direito da UNIVEM, F.E.E.S.R, para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Nota: 10,0 (dez)

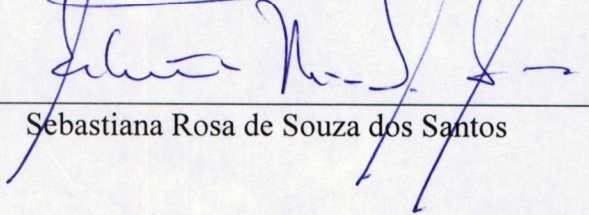
ORIENTADOR(A):


Luciano Henrique Diniz Ramires

1º EXAMINADOR(A):


Teófilo Marcelo de Área Leão Júnior

2º EXAMINADOR(A):


Sebastiana Rosa de Souza dos Santos

Marília, 29 de outubro de 2008.

Dedico esse trabalho primeiramente a Deus e especialmente ao meu avô Herculano Delphino, que não está mais entre nós e sim num caminho de luz e que teve grande influência na minha vida como exemplo de caráter, honestidade, sabedoria e serenidade.

Dedico também à minha filha Júlia, o grande amor da minha vida, que mesmo criança soube compreender minha ausência e que é meu incentivo e inspiração na busca de meus objetivos e ideais.

E a todos meus familiares, minha mãe Maria Amália, que me incentivou a fazer essa faculdade e não poupou esforços para me ajudar, meu pai José Alberto Bernardi, que mesmo longe sempre torceu pelas minhas conquistas, meus irmãos Cleber, Alexandre e Antônio e minha avó Dolores que sempre demonstraram orgulho de mim. Por fim, ao meu anjo que contribui em muito pela busca desse sonho.

A vocês, toda a minha gratidão.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a toda minha família, amigos e companheiros que torceram, acreditaram em mim e me auxiliaram na longa jornada rumo ao diploma acadêmico.

Agradeço a Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, representada pelo Doutor Luiz Carlos Macedo Soares, bem como todos os funcionários e corpo acadêmico, em especial os professores: Luciano Henrique Diniz Ramires, Teófilo Marcelo de Área Leão Junior, Eduardo Henrique Lopes Figueiredo, Bassam Saad About Mourad, Carlos Ricardo Fracasso, Edinilson Donizete Machado, José Ribeiro Leite, Marco Antonio de Macedo Marçal, Norma Sueli Padilha, Roberto Brianezi de Lima e Tayon Soffener Berlanga.

Agradeço em especial o meu amigo de fé, meu irmão camarada, Carlos Roberto Gonçalves, que me ajudou nos momentos mais difíceis, acreditou em mim como pessoa e contribuiu em muito para o meu crescimento pessoal e estudantil e através de seu exemplo de garra, determinação e coragem demonstrou para mim que a busca pelo sucesso não pode acabar.

Agradeço também a minha amiga Carolina Macedo, exemplo de vida e alegria, que também acrescentou em muito na minha vida e me propiciou com a sua amizade sincera e cordial.

Ao longo desses 05 anos sentando sempre perto de mim, também agradeço meus amigos e companheiros de estudo, Diego Esteves, que nas minhas dificuldades de estudo sempre pude contar com sua ajuda, Juliano Tokuda, Daniele Coutinho minha companheira de provas, Sidnéia Monteiro, da qual tenho como exemplo de garra, luta e determinação.

Meus especiais agradecimentos ao pessoal do fundão, da qual tenho muito carinho e amizade, Camila Comin, Fernanda Pelegrini, Bruno Ferrini e Bruno Tulin.

Tenho muito a agradecer meus companheiros de trabalho da Central de Penas e Medidas Alternativas, em especial meu amigo Adriano Biajone que muito receptivo e cordial sempre me ajudou e apoiou e também minha amiga Raquel Amêndola que acreditou no potencial como estagiária de direito e que me proporcionou muitas experiências das quais serão aproveitadas na minha vida profissional.

Saibam que todos vocês, contribuíram em muito na minha vida e no meu caminho rumo ao sucesso pessoal e profissional, Obrigada.

A nossa felicidade será naturalmente proporcional em relação à felicidade que fizermos para os outros.

Allan Kardec

Você criança,
que vive a correr,
é a promessa
que vai acontecer...
é a esperança
do que poderíamos ser...
é a inocência
que deveríamos ter...

Você criança, de qualquer idade,
vivendo entre o sonho e a realidade
espargem pelas ruas da cidade,
suas lições de amor e de simplicidade!

Criança que brinca,
corre, pula e grita
mostra ao mundo,
como se deve viver
cada momento, feliz,
como quem acredita
em um mundo melhor
que ainda vai haver!

Você é como um raio de luz
a iluminar os nossos caminhos,
assemelhando-se ao Menino Jesus,
encanta-nos com todo teu carinho!

Você é a criança,
que um dia vai crescer!
É a promessa,
que vai se realizar!
É a esperança
da humanidade se entender!
É a realidade
que o adulto precisa ver...
e também aprender a ser...

Lauro Kisielewicz

Mãe adotiva, presente de Deus

*Mamãe,
Você chegou assim tão de repente.
Tantas dores eu passei*

*Mas no fundo eu sabia que havia um
porto seguro para mim
Consegui amortecer o meu passado em
seus braços seguros, eternos e com suas
doces palavras que me libertaram das
dores que por muito tempo eu senti.*

*Apreendi a entender que você é uma das
poucas pessoas que é capaz de me tornar-
me muito feliz e como eu precisava disso!*

*Parei de falar com a noite vazia e
comecei a falar palavras guardadas
dentro do meu coração que por bastante
tempo me machucaram.*

*Hoje tenho você; tenho o sol, a lua as
estrelas, o céu e o infinito, tenho o que
mais precisava o AMOR.
Obrigada. Você e o papai fizeram renascer
em mim a VIDA.*

*Me mostraram o que é felicidade paz e me
ensinaram andar sem ter medo.*

Michelle

BERNARDI, Cristiane Delphino. **Adoção pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, (Lei 8069/90)**. 2008. 74 f. Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) - Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2008.

RESUMO

A presente monografia tem como objeto de estudo, a “Adoção pelo Estatuto da Criança e do Adolescente” que disciplina a adoção nos artigos 39 a 52. A adoção é tida como instituto do Direito de Família que proporciona à pessoa estranha da relação familiar a postura de filho, equiparando-o ao filho legítimo e produzindo efeitos pessoais e patrimoniais. Considerada uma das formas de colocação em família substituta passou por várias fases e legislações e inovou com o advento do estatuto que recepcionou os artigos 6º, 226 e 227 da Constituição Federal estando em consonância com o princípio da proteção integral da criança e do adolescente. O Estatuto defende que a criança, principalmente no que se refere à adoção, tem o direito de ser criada e educada no seio de uma família natural ou substituta. A colocação em família substituta prima pelos interesses do menor. Trata da adoção de menores de 18 anos. Trouxe modificações de relevância como atribuir o caráter de irrevogabilidade à adoção, veda a adoção por procuração, proíbe a adoção por ascendentes, permite a presença da autoridade judiciária que constituirá o vínculo por meio de sentença judicial e disciplina a adoção internacional.

Palavras-chave: Adoção. Estatuto. Criança. Adolescente.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

§: Parágrafo

Ag.: Agravo de Instrumento

AgRg.: Agravo Regimental

Ap. Cív.: Apelação Cível

Ap.: Apelação

Art: Artigo

c.c.: combinado

Câm.: Câmara

CC: Código Civil

CEJAI: Comissões Estaduais Judiciárias de Adoção Internacional

CF: Constituição Federal

Cív.: Cível

Des. Desembargador

DJ: Data do Julgamento

ECA: Estatuto da Criança e do Adolescente

fev. Fevereiro

J.: Julgado

Liv.: Livro

Min.: Ministro

MS: Mandado de Segurança

ONU: Organização das Nações Unidas

p.: Página

Rel.: Relator

REsp.: Recurso Especial

RMS: Recurso em Mandado de Segurança

RS: Rio Grande do Sul

RT: Revista dos Tribunais

SC: Santa Catarina

SP: São Paulo

STJ: Superior Tribunal de Justiça

T3.: Terceira Turma

T4.: Quarta Turma

Tit.: Título

TJMG: Tribunal de Justiça de Minas Gerais

TJPR: Tribunal de Justiça do Paraná

TJSP: Tribunal de Justiça de São Paulo

v.u.: Votação Unânime

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	12
CAPÍTULO 1 - EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA ADOÇÃO.....	14
1.1 Antiguidade.....	14
1.2 Direito Romano.....	15
1.3 Período Justiniano.....	17
1.4 Direito Germânico.....	18
1.5 Direito Grego.....	18
1.6 Direito Europeu.....	19
1.7 Direito Indiano.....	20
1.8 Relatos Bíblicos.....	20
1.9 Idade Média.....	21
1.10 Idade Moderna.....	21
1.11 Direito Brasileiro.....	23
1.12 Conclusão.....	27
CAPÍTULO 2 - CONCEITO E ENFOQUE JURÍDICO-DOCTRINÁRIO.....	30
2.1 Natureza Jurídica.....	35
2.2 Comparativo com o Código Civil.....	39
CAPÍTULO 3 - A ADOÇÃO: SOB O ENFOQUE DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.....	42
3.1 Adoção Nacional.....	43
3.2 Adoção Internacional.....	61
CONCLUSÃO.....	69
REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICA.....	71

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo tratar e analisar a adoção disciplinada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.

A adoção é uma das formas de colocação em família substituta recepcionada pelo Direito de Família.

É um instituto de extrema relevância no campo do direito, principalmente porque envolve crianças e adolescentes, que são as peças fundamentais a que esse estatuto se destina.

Infelizmente, sabemos que a adoção é precedida em muitos casos da decorrência do abandono, maus tratos e outras diversidades a que essas crianças e adolescentes são submetidos.

E é por isso o interesse em escrever sobre esse tema de grande relevância social que direciona seu foco diretamente na criança, adolescente e na família.

Será observado que esse instituto em muito evoluiu, é um dos institutos do Direito de Família mais antigos.

Num primeiro momento será relatada sua evolução histórica e legislativa contemplada por diversos países e povos que recepcionaram esse instituto como forma de perpetuação da família e como forma de garantia da manutenção do culto religioso.

Temos que no Brasil, várias foram as leis que cuidaram desse instituto que percorreu um longo caminho até chegar aos dias atuais com o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Diversos autores e doutrinadores foram pesquisados para que muitas informações enriquecessem o corpo do trabalho bem como forma de aumentar o conhecimento garantindo um melhor entendimento quanto aos propósitos da adoção e possibilitar a visualização das diversas fases que esse instituto passou.

Já num segundo momento serão expostos os conceitos e a natureza jurídica, sob o ponto de vista e entendimento de alguns doutrinadores e estudiosos no assunto.

Veremos que os conceitos são muito parecidos, já a natureza jurídica é tema de discussão e não há um ponto pacífico na doutrina.

Após, adentraremos na adoção prevista pelo estatuto, considerada uma inovação no campo internacional, o disciplinado nessa lei demonstrou elevado avanço na garantia dos direitos da criança e do adolescente.

O texto de lei abordou com muita propriedade os assuntos relacionados à adoção, bem como recepcionou a proteção da criança e da família prevista na nossa carta Magna, a Constituição Federal que garante proteção integral aos mesmos.

Com o exposto, tratarei no presente trabalho de discorrer sobre a adoção pela lei 8069/90 que institui o estatuto da criança e do adolescente trazendo a tona comentários sobre o descrito nos artigos dessa lei bem como entendimento da doutrina e dos tribunais, através de jurisprudências que irão contribuir em muito na área do direito, como esclarecer pontos controversos e prestar informações àqueles que queiram adotar ou simplesmente conhecer o instituto.

CAPÍTULO 1 - EVOLUÇÃO HISTÓRICA DA ADOÇÃO

1.1 Antiguidade

A adoção surgiu na antiguidade, como forma de perpetuar a família e garantir as famílias que não tivessem filhos, a possibilidade de ter um filho através deste instituto, preservando a manutenção do nome da família após a morte e a perpetuidade da religião doméstica.

A família, segundo a religião, não deveria se extinguir quando um casamento permanecia sem descendentes, pelo fato do marido ser estéril, era atribuído a um irmão ou parente do marido, pelo princípio da continuidade da família, que lhe substituísse, ficando obrigada sua mulher a entregar-se para um desses homens; desta união a criança nascida, era considerada filha do marido e garantia prosseguimento ao culto (COULANGES, 2001, p. 48).

Coulanges (2001, p. 49), também destaca que o nascimento da filha não representava o atingimento da meta do casamento e a filha ao se casar tinha que renunciar à família e o culto ao seu pai, passando a ser da família do marido e seguindo sua religião.

Para a família o entendimento era que através da linhagem masculina é que se tornaria possível a continuidade da família e do culto, pois este era o descendente esperado, do qual a família, os ancestrais e o fogo reclamavam (COULANGES, 2001, p.49).

Desse modo, verifica-se que no caso do marido ser estéril era permitido à mulher a troca de parceiro e até mesmo o divórcio com a finalidade de que com essa nova união nascesse um filho, de preferência do sexo masculino, para garantir a manutenção do nome e do culto religioso.

Verifica-se também que o nascimento de filha mulher era considerado de pouca importância para a família da época.

Coulanges (2001, p.50), cita que:

O dever de perpetuar o culto doméstico foi o princípio do direito de adoção entre os antigos. A mesma religião que obrigava o homem a se casar, que declarava o divórcio em caso de esterilidade e que, em caso de impotência ou morte prematura substituía o marido por um parente, outorgava ainda à família um derradeiro recurso para escapar à infelicidade tão temida da extinção: o direito de adoção.

Diante do exposto, observa-se a grande influência que a família, através da religião e em nome da preservação do culto doméstico, teve no direito de adoção que era tido como uma forma de garantir para sempre o culto doméstico, considerado de grande importância aos povos antigos.

Grisard Filho (2005, p.02), descreve que: “O instituto da adoção, como de Direito de Família, surgiu na mais remota Antigüidade, com motivações distintas das que apresenta hoje”.

Conforme Coulanges (1999) apud Grisard Filho (2003, p.27), “o instituto da adoção deriva da religião, pois esta é a causa principal de união de membros da família antiga”.

Com o exposto pelo autor, nota-se que antigamente a adoção tinha interesses diversos dos que são apresentados na atualidade e tinha como base principal a religião.

No mesmo sentido, Rodrigues (2002, p.379), descreve que a adoção surgiu para assegurar a continuidade da família, no caso de pessoas que não tenham filhos.

De acordo com Coulanges (2001, p.50), a adoção só era permitida para aquele que não tivesse filhos, o ato da adoção consistia na perpetuidade da religião doméstica, possuindo como principal característica a salvação do fogo doméstico e a continuação das oferendas fúnebres, tendo como principal função, o impedimento da extinção de um culto.

Monteiro (2004, p.334), menciona que pela adoção o indivíduo procurava obter filhos para que estes lhe perpetuassem o nome e lhe assegurassem o culto doméstico.

Desse modo, evidencia-se que a adoção tinha como principal função atender as exigências religiosas e familiares, pois o entendimento se manifestava na perpetuação e manutenção das origens da família.

Observa-se também que adoção era somente de pessoas do sexo masculino, devido que as mulheres, no pensamento dessas gerações antigas, não eram capazes de transmitir a existência nem o culto doméstico.

Ainda, tratando da evolução histórica a respeito da adoção, Marcílio (1998) apud Pereira e Costa (2004, p.01), destaca que em um momento histórico, onde não se considerava a perspectiva da criança, os poucos expostos que eram acolhidos em família substituta eram transformados em escravos, vendidos ou utilizados como objeto na prática da mendicância.

Com o exposto, verifica-se que a adoção não visava o auxílio à criança e sim tinha como objetivo principal: a não extinção da família e no caso das famílias que possuíam somente filhas, fazia com que se despertasse o interesse na adoção de filhos homens para garantir o prosseguimento ao culto doméstico.

1.2 Direito Romano

No direito romano o instituto da adoção foi muito utilizado como comprovado nas obras a seguir que tratam sobre esse assunto.

Coulanges (2001, p.51), menciona que a adoção se correlacionava com a emancipação e que para os romanos, tal ato era dado pelo nome de *sacrorum detestatio*, pois o entendimento era que o filho emancipado não era mais membro da família.

No Direito Romano, três eram as formas de adoção: por testamento, pouco utilizada, *ab-rogatio*, que consistia na vontade das partes, em um ato bilateral, entre adotante e adotado e *datio in adoptionem*, onde o indivíduo era entregue em adoção com o consentimento de seu responsável e após, transferido para o adotante.

Segundo Rodrigues (2002, p.380), no Direito Romano a adoção tinha como escopo proporcionar a prole civil àqueles que não a tem consangüínea e por intermédio desta imitar a natureza, o autor ressalta também que o mais jovem não poderia adotar o mais velho, conforme dispunham as Institutas (Liv. 1º, Tit. 11, 4º), considerando o fato de ser monstruoso um pai mais novo que o filho.

Já Monteiro (2004, p.334), menciona que em Roma havia duas formas de adoção, a primeira chamada de ad-rogação e a segunda adoção, propriamente dita, no caso da ad-rogação adotavam-se pessoas *sui juris* (adotado capaz) e todos seus dependentes, este ato exigia a intervenção do Ministério Público e necessitava do consentimento do adotante e do adotado, era importante a presença do povo, que convocado pelo pontífice, dava a sua anuência.

No caso da segunda, o magistrado substituía o povo, em um cerimonial complicado de onde primeiramente se extinguia o pátrio poder do pai natural e após, num segundo momento, ocorria sua transferência para o adotante (MONTEIRO, 2004, p.335).

Conhecida como adoção testamentária, essa terceira forma consistia na adoção por intermédio de testamento a fim de efetuar a adoção desejada, possuindo um caráter controvertido, onde para alguns constituía ad-rogação e para outros era visto como condição de herdeiro, pois o adotado receberia o nome do testador, ou seja, do adotante (MONTEIRO, 2004, p. 335).

Para a família romana, a não transmissão do culto doméstico, de varão a varão, importava em um grande desastre, pois a religião exigia que não houvesse a extinção da família. Assim se a natureza negava a descendência biológica, a adoção era vista como meio de se perpetuar a família (GRISARD FILHO, 2003, p.27-28).

Grisard Filho (2003, p.28), em sua exposição sobre os antecedentes históricos da adoção menciona que:

Em Roma, por meio da adoção, alcançavam-se ainda determinados efeitos políticos e econômicos como a obtenção da cidadania pela transformação do

plebeu em patrício, visando o ingresso no tribulato, a preparação à transmissão do poder ou o deslocamento de mão de obra excedente em uma família para outra que dela precisasse.

Assim, verifica-se que a família romana tinha a adoção como um instituto capaz de gerar àqueles que não tinham prole consangüínea, a oportunidade de tê-la, imitando a família natural.

E demonstravam também algumas normas de relevância, como a proibição do adotante ser mais novo que o adotado e a preocupação em manter o culto doméstico, pois os romanos acreditavam que para preservar a religião a família deveria ser perpetuada, enfatizando a importância desse instituto.

1.3 Período Justiniano

Justiniano, conforme mencionado por Monteiro (2004, p. 335), simplificou o instituto, bastava o comparecimento do adotante, do pai natural juntamente com o filho, para lavrar-se o ato de adoção.

Zamae (2004, p. 57), dispõe que no período Justiniano era permitido a adoção de ascendentes para adotar descendentes sobre quem se tinha o pátrio poder, denominada de *adoptio plena* e adoção de qualquer pessoa, estranha a família, que na qual conservava os direitos sucessórios referentes à família biológica chamada de *adoptio minus plena*.

De acordo com Wald (2005, p. 270), no período Justiniano houve uma reforma na legislação no tocante a proteção dos direitos do adotando e nesta mesma época ocorreu a distinção entre adoção plena, que era realizada por ascendente do adotando e a menos plena que consistia na adoção realizada por estranho.

Verifica-se que no período Justiniano a adoção passava por um procedimento simples caracterizado pelo comparecimento do filho, que seria adotado, junto de seu pai natural e a pessoa interessada em adotar.

E observa-se também a existência de dois tipos de adoção, a primeira levava o nome de *adoptio plena*, que autorizava os ascendentes a adotar seus descendentes, seria o caso do avô adotando o neto, ou seja, que possuíam laços consangüíneos e com grau de parentesco e a *adoptio minus plena* que consistia na adoção de uma pessoa sem vínculo consangüíneo e estranho, mas que conservava os direitos sucessórios de sua família biológica, ou seja, era tido como filho da família adotante e na questão do direito sucessório mantinha o vínculo com a família de sangue.

1.4 Direito Germânico

Já, no direito germânico a adoção tinha caráter patrimonial. Conhecendo somente a sucessão *ab intestato*, sem descendência o patrimônio deixava de pertencer à comunidade familiar e, por isso, recorria-se à adoção (GRISARD FILHO, 2003, p. 28).

Zamae (2004, p. 57), discorre que a adoção no Direito Germânico tinha como finalidade o suprimento da falta de testamento, onde se buscava transferir ao adotado o nome e as armas, sem lhe conceder parentesco e nem mesmo a herança, menciona também, que com a entrada do Direito Romano, ao ordenamento jurídico germânico, essa situação foi modificada.

Grisard Filho (2005, p.03) destaca abaixo que:

Os germanos conheceram vários tipos de adoção, de caráter patrimonial – *adoptiones in hereditatem* – explicados por não pertencer a propriedade ao indivíduo, mas a toda a comunidade familiar, só se conhecendo a sucessão *ab intestato*. Sem descendência e para resolver a sucessão patrimonial, recorria-se à adoção.

Com o exposto, denota-se que o direito germânico se valia da adoção para ter mais descendentes visando garantir a preservação do patrimônio dentro da família por entenderem que na falta de sucessores não teriam para quem deixar os bens patrimoniais.

1.5 Direito Grego

No que diz respeito ao direito grego, se um pai tivesse só uma filha, este poderia adotar um filho e lhe dar sua filha em casamento.

Com o descrito, nota-se que a filha mulher era desconsiderada e submissa as regras do pai, sendo evidente a sua importância apenas na geração de filhos, de preferência do sexo masculino.

Como a adoção garantia a continuidade da família, do culto religioso e as honras das cerimônias fúnebres, em Atenas o pai que tivesse apenas filha mulher, lhe dava um marido, sob a condição do filho gerado dessa união ser lhe entregue como se seu filho fosse, onde seguiria seu culto, assistiria seus atos religiosos e posteriormente cuidaria de seu túmulo (COULANGES, 2001, p. 68).

Nota-se com o descrito que ocorria a inversão de papéis dentro da família ateniense que contasse apenas com filha mulher, pois o pai adotava um homem para se casar com a mesma, podendo a relação de irmãos que deveria existir e ocasionando uma forma de “incesto”, para constituir o matrimônio de ambos com a intenção de que com o nascimento de

um filho (que deveria ser considerado como neto), fruto dessa relação, este lhe seria entregue como filho para dar seguimento ao seu culto, religião e cuidar do túmulo.

Segundo Coulanges (2001, p.68), em Atenas e no direito hindu, a criança herdava do avô como se seu filho fosse, pois nem o pai nem a mãe da criança herdariam. Assim, ao completar a maioridade, o filho da filha, mesmo com os pais vivos, assumiria a posse do patrimônio do avô materno.

Observa-se aqui, que a transferência hereditária ocorria diretamente ao neto que assumiria a posse de todo patrimônio, retirando o direito de sucessão dos pais vivos e deixando-os sem patrimônio algum.

Coulanges (2001, p.70), descreve que quando adotado, o estranho associado ao culto de uma família, continuava o culto e herdava os bens, neste caso o direito antigo evidenciava a importância do vínculo religioso em relação ao nascimento.

E no que se refere à herança, o filho adotivo que herdava da família adotante, não poderia ser herdeiro da família natural, tendo o direito ateniense o entendimento que o homem que quisesse herdar de sua família natural deveria renunciar a família adotante possuindo para isso duas condições, quais sejam: abandonar o patrimônio da família adotante e deixar um filho que o substitua no cuidado do culto e na posse dos bens.

Com o que foi exposto, observa-se que o instituto se revestia de uma espécie de “comércio de troca” familiar, econômico e religioso que visava a perpetuação do nome da família a transferência dos bens e a manutenção do culto religioso e doméstico, deixando o adotando em segundo plano e tratando-o como uma simples mercadoria destinada a interesses diversos.

Evidencia-se também a ocorrência da adoção de filhos homens, pois o entendimento da época era que só eles perpetuariam o nome da família e a eles eram confiados o direito a herança e a manutenção dos cultos religiosos.

Desse modo, o instituto da adoção caracteriza-se em grande aliado para essas exigências tão evidenciadas no direito antigo.

1.6 Direito Europeu

De acordo com Grisard Filho (2005, p. 03), na Espanha, a Lei das Sete Partidas recepcionou o direito justiniano, mas como não era costume do povo espanhol, o instituto da adoção não teve aceitação. Na França, o instituto da adoção estava praticamente desaparecido, ressurgindo no início do século XIX, com o Código de Napoleão, pois o próprio imperador

tinha interesse em adotar um de seus sobrinhos para ser seu sucessor e conseqüentemente herdeiro do trono.

Segundo (Wald, 2005,p. 271):

A lei francesa da época só conheceu a adoção em relação a maiores, exigindo por parte do adotante que tenha alcançado a idade de cinquenta anos e tornando a adoção tão complexa e as normas a respeito tão rigorosas que pouca utilidade passou a ter, sendo de rara aplicação.

Com o exposto, nota-se que a comunidade espanhola por razão do costume não utilizou o instituto da adoção e a França criou tantos obstáculos no procedimento que tornou-se também o instituto da adoção de rara aplicação.

1.7 Direito Indiano

Na Índia, a adoção visava garantir a perpetuidade da família por varonia, pois o varão que era responsável pela celebração dos cultos religiosos. O Código de Hamurabi previa a adoção nos artigos 185 a 193 e em um de seus artigos consta que “se um cidadão adotou uma criança desde o seu nascimento, essa criança não pode ser reclamada” (GRISARD FILHO, 2003, p.26).

O código de Hamurabi também previa a permissão ao adotado de regressar ao lar de seus pais legítimos, desde que o tivessem criado e que o adotante não tivesse tido despesas remuneratórias com o adotado, E no caso do adotante ter adotado e tiver filhos naturais, caberia ao adotado o pagamento de uma indenização, pelo fato desta poder ser revogada (ZAMAE, 2004, p. 55).

Deste modo, observa-se que na Índia a adoção era tida como sinônimo de manutenção da família e de caráter revogável, ou seja, havia a permissão para o desfazimento da adoção se acaso o adotando manifestasse a sua vontade de retornar ao seu lar. Com isso era necessário que o adotando já tivesse sido criado por seus pais naturais e quando o adotante não tivesse tido gastado com o mesmo, permitia também nos casos em que o adotante contasse com mais filhos naturais, desde que o adotando realizasse o pagamento de uma indenização, como forma de ressarcimento pelo fato dessa não possuir caráter irrevogável.

1.8 Relatos Bíblicos

Como evidenciado o instituto da adoção sofreu grande influência por parte da religião, por isso temos nos textos bíblicos relatos ocorridos acerca da adoção, como mencionados pelos autores a seguir:

Zamae (2004, p. 55), expõe que a religião estava sempre presente, e demonstrou a ocorrência da adoção nos textos bíblicos, citando o caso de Éster (capítulo 02, versículo 07) que foi adotada por Mardoqueu e de Efraim e Manasses, mostra-nos também outro exemplo, que é o de Moisés (Êxodo, capítulo 02, versículo 09), adotado pela filha do faraó, após ter sido abandonado por sua mãe biológica.

Grisard Filho (2003, p. 27), também discorre a respeito da adoção nos textos bíblicos, mencionando a respeito da Lei do Levirato (Deuteronômio 25:5), texto constante na Bíblia Sagrada, onde descreve que os irmãos do esposo morto deveriam desposar a cunhada a fim de dar-lhe descendência, para que seu nome não se extinguisse em Israel, cuja finalidade era conferir descendência a quem não tinha e assim assegurar a continuidade da família.

Evidencia-se a grande influência da religião para o instituto da adoção, como o caso de Moisés que abandonado por sua mãe foi adotado pela filha do faraó que demonstrou um excepcional gesto de humanidade e também utilizado como forma de permitir a continuidade da família através de seus descendentes.

1.9 Idade Média

Durante a Idade Média, de acordo com Monteiro (2004, p. 335), a adoção em decorrência do desaparecimento da base religiosa, caiu em desuso.

Grisard Filho (2003, p. 28) destaca que o desaparecimento do instituto da adoção na Idade Média se dá pelo fato da igreja reconhecer somente os filhos que proviessem do casamento. Sendo considerada a adoção como forte adversária ao matrimônio, pois o entendimento era de que se as pessoas podiam ter filhos não naturais, as mesmas poderiam dispensar o casamento.

Evidencia-se na Idade Média a oposição da igreja face ao instituto da adoção, por considerar somente os filhos naturais e por entender que com a adoção as pessoas dispensariam o casamento, tida pela igreja como forte instrumento na constituição da família, pelo fato de não necessitarem ter filhos naturais.

1.10 Idade Moderna

Na Idade Moderna, o homem é colocado no centro dos interesses e das decisões, o matrimônio fica em segundo plano, fazendo com que ressurgisse o instituto da adoção, sendo mencionado primeiramente no Código dinamarquês em 1683, em 1751 no Código prussiano e por fim, em 1756, no *Codex Maximilianus* da Bavária. Já na França, a partir do Código de

Napoleão de 1804, a adoção possui caráter nitidamente sucessório, pois o imperador possuía interesse pessoal que consistia na adoção de um de seus sobrinhos para herdar seu trono (GRISARD FILHO, 2003, p. 29).

Evidencia-se na fase moderna o ressurgimento da adoção em decorrência do avanço e mudança de pensamento do homem moderno que se coloca em um patamar diferenciado e que coloca a frente outras prioridades deixando para outra oportunidade o casamento.

Nota-se também que nessa época, o instituto da adoção visava interesses de caráter pessoal e referente ao direito de sucessão, como é o caso do imperador Napoleão que utilizou desse instituto com a finalidade de obter um herdeiro para seu trono.

Conforme Figueiredo (2002, p.51) apud Pinheiro (2005, p. 191):

A principal característica do Direito moderno é a racionalização (prova científica), rompendo com a religião e a ciência, passando a funcionar como grade padrão. É com o Estado Moderno (liberal) que se observa a separação das demais ordens normativas sociais (religiosa, moral, etc.).

Segundo Grisard Filho (2003, p. 28), o instituto da adoção passou por diversas transformações, onde num primeiro momento se verificava o interesse do adotante em perpetuar a família e a preservação dos ritos domésticos, passando à transmissão do nome e do patrimônio.

Já Monteiro (2004, p. 336), discorre que:

“Com a evolução do instituto da adoção, verificou-se que desempenha papel de inegável importância. Trata-se de instituto filantrópico, de caráter acentuadamente humanitário que constitui válvula preciosa para casamentos estéreis, assim dando aos cônjuges os filhos que a natureza lhe negara”.

Com a ocorrência das Guerras Mundiais e a grande incidência de órfãos, fizeram despertar ainda mais o instituto da adoção, conforme mencionado por Fonseca (1995, p. 118) apud Campos e Costa (2003, p. 115), que discorre sobre os grandes juristas estudiosos na área que atribuíam um avanço na lei pelo fato de entenderem que as epidemias e passagens históricas eram motivos para a adoção.

Conforme Fonseca (1995, p. 118) apud Campos e Costa (2003, p. 115), “A novidade consistia em novas concepções da criança e do papel do Estado na vida privada”.

De acordo com o descrito, evidencia-se um avanço referente ao instituto da adoção que se reveste de caráter mais humanitário, passa a priorizar a figura do adotando e atua como instrumento importante para os adotantes que não podem ter filhos.

1.11 Direito Brasileiro

No Brasil, o direito romano e o estrangeiro eram utilizados para dirimir as questões concernentes ao instituto da adoção, das quais passaram despercebidas pelas ordenações (GRISARD FILHO, 2003, p. 28).

Rodrigues (2002, p. 380), ao tratar da adoção no Brasil discorre que:

“No Direito Brasileiro anterior a 1916, o instituto não vinha sistematizado, havendo, entretanto, numerosas referências à adoção, que era assim permitida. Carlos de Carvalho, entretanto, 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 ordenadamente o instituto”.

Desse modo, observa-se que o Brasil não tinha legislação própria para cuidar da adoção e que se valia de legislações de outros países e tinham por finalidade disciplinar as questões referentes a esse instituto e que só após a entrada do Código Civil em nosso ordenamento jurídico que o instituto foi normatizado.

Motta (2005, p. 53), ao tratar do histórico do abandono no Brasil cita que as crianças eram abandonadas em diversos lugares, como calçadas, florestas e praias, para evitar estes abandonos, o governo via como uma forma de ajuda recolher as crianças nas Santas Casas de Misericórdia, através da Roda dos Expostos; No período colonial algumas cidades possuíam esse sistema, mas após a Independência o número de rodas cresceu, chegando a doze em meados do século XIX.

Gonçalves (1987) apud Motta (2005, p. 53), menciona que a Casa dos Expostos implicava a reflexão a respeito da moral que conduziam as relações familiares, das quais as crianças abandonadas eram vistas como filhos de uniões ilegítimas, que não possuíam família e nem história.

Evidencia-se nessa fase a criação das chamadas Rodas dos Expostos, que normalmente eram nas Santas Casas de Misericórdia, que recolhiam e acolhiam as crianças abandonadas por suas mães em decorrência de relacionamento extraconjugal, não aceita pela sociedade da época e que entendiam que essas crianças não tinham família e nem história.

Os preceitos e as regras que orientavam a organização familiar, e que criavam e mantinham estabelecimentos como a Roda, encontrava no cristianismo seu campo de referência (MOTTA, 2005, p. 53).

De acordo com a autora “A procriação fora do casamento era alvo de recriminação e estava sujeita a sanções tanto religiosas como sociais, já que ambas as instâncias tendiam, neste caso específico, a se confundir” (MOTTA, 2005, p. 53-54).

Segundo Motta (2005, p. 54), as crianças adotadas eram protegidas, pois para os camponeses sem escravos e os pescadores pobres, essas eram vistas como auxílio na mão de obra familiar e nos afazeres domésticos.

Nota-se que no Brasil Colonial e com a Independência, a adoção de crianças abandonadas tinha como base a religião, através do cristianismo e caracterizava-se como mão de obra para a ajuda nos lares e garantia da sobrevivência familiar.

Zamae (2004, p.58), menciona que o instituto da adoção caiu em desuso, sendo reativado com o código de 1916, que permitia a adoção a quem não possuía prole legítima ou legitimada, de onde ocorreram com o passar dos anos algumas transformações e a manutenção das semelhanças com o código romano.

Grisard Filho (2003, p. 28), também menciona que embora acolhido no código anterior, nos artigos 368 a 378, o instituto estava em desuso e com isso foi suprimido pela Lei 3.133/57, que aplicou algumas modificações, dentre elas, a redução da idade do adotante que era de 50 anos e passou a ser de 30 anos e a diferença de idade entre adotante e adotado que era de 18 anos e passou a ser de 16 anos.

Com isso, torna-se importante observar que eram beneficiados com a adoção, aqueles que não tivessem e nem puderam ter filhos e que houve uma evolução do instituto ao reduzir a idade dos adotantes e diminuir de 18, para 16 anos a diferença que deveria existir entre adotante e adotando.

A adoção possuía caráter contratual, com isso o adotado poderia se desligar da família adotiva quando atingisse a maioridade ou houvesse a interdição, era realizada sob a forma de escritura do qual o parentesco se limitava entre adotante e adotado, com exceção do pátrio poder, que era transferido, os demais direitos e deveres em relação ao parentesco natural não se extinguíam (GRISARD, FILHO, 2003, p. 28-29).

No descrito, observa-se que a adoção era realizada exclusivamente por escritura pública e era tida como um contrato, onde o adotando ao atingir a maioridade ou ser interditado poderia se desvincular da família adotiva, permanecendo assim, os direitos e deveres para com família natural, com exceção do poder familiar que era mantido pelos adotantes.

Após, em 1965, foi criada a lei 4.655, que instituiu a legitimação adotiva e manteve a idade mínima de 30 anos, podendo ser reduzida se o casal provasse a sua esterilidade e comprovasse o lapso de convivência maior que 05 anos de matrimônio. A legitimação extinguiu o parentesco consanguíneo, sendo realizada somente através de decisão judicial (GRISARD, FILHO, 2003, p. 29).

Denotam-se na lei alguns requisitos para a concessão da adoção que atribuiu idade mínima de 30 anos aos adotantes, excetuando os casos de casais que comprovassem que não podiam ter filhos e da ocorrência do lapso de 05 anos de casamento, extinguindo os laços consangüíneos dos pais biológicos, mediante decisão da autoridade judicial.

Grisard Filho (2003, p. 29), cita que mais tarde entra em vigor a lei 6.697/79, que instituiu o Código de Menores, que acolhia a teoria da proteção integral, diferenciou a adoção simples da adoção plena e manteve a adoção regulada pelo velho Código Civil.

Diante de todo exposto, verifica-se a ocorrência de um avanço significativo no que se refere à proteção da criança e do adolescente, mas nota-se também que mesmo o instituto tendo passado por algumas modificações, continuava privilegiando em primeiro plano a figura dos adotantes.

É com a Constituição Federal de 1988 que houve a percepção de algumas mudanças de extrema relevância no direito de família, conforme será citado a seguir:

A Constituição Federal de 1988 introduziu inúmeras modificações no Direito de Família, refletindo as idéias que serviram de base às Declarações Internacionais de Direitos do Homem, enfatizando o princípio da isonomia, ao reconhecer a igualdade entre homem e mulher, entre os cônjuges no casamento, entre os filhos proibindo expressamente as discriminações (PINHEIRO, 2005, p. 191).

Evidencia-se um marco para o Direito de Família e principalmente para o instituto da adoção ao romper com vários aspectos ultrapassados do direito antigo, passando a valorizar o princípio da isonomia, igualando homem e mulher e trazendo a proibição expressa de qualquer tipo de discriminação, ou seja, garantindo a igualdade de filhos adotados com os naturais.

Ao dispor sobre a adoção no Brasil, Grisard Filho (2003, p. 29), discorre que a Constituição Federal em seu artigo 277, parágrafos 5º e 6º, aboliu as diversidades existentes entre a adoção na forma simples ou plena.

Zamae (2004, p. 58), menciona que a Constituição Federal em seu artigo 227, § 6º, proíbe qualquer tipo de distinção entre os filhos legítimos, legitimados, ilegítimos e adotivos, até mesmo no que concerne aos direitos sucessórios, assim o texto legal na íntegra dispõe que: “Os filhos havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

Pinheiro (2005, p. 191), afirma que temos um Direito Constitucional de Família, mencionando a respeito do Código Civil de 1916, que alterou consideravelmente sua matéria

e verificou que tais dispositivos não foram recepcionados pela nova ordem constitucional em diversos aspectos fundamentais.

Nota-se que a Constituição Federal visou a proteção da família e recepcionou direitos importantes no tocante ao instituto da adoção, principalmente na questão da proibição de qualquer ato discriminatório entre filhos biológicos e adotivos.

Por todo o exposto, observa-se que a adoção passou por um longo processo de transição até se desvencilhar da finalidade a que era proposta, ou seja, a adoção ser realizada em detrimento da religião e em favor dos adotantes, passando a considerar a importância da criança e seu papel como peça principal deste instituto.

Campos e Costa (2003, p. 115), mencionam que entre os estudiosos da área: a “adoção moderna” deve ser incentivada como uma das alternativas para solucionar os problemas da criança sem família sob o ponto de vista ético, legal e proteção aos envolvidos, focando principalmente a criança.

Desse modo, evidencia-se a ocorrência de uma nova realidade apresentada ao instituto da adoção que consiste na proteção e nos interesses da criança e do adolescente.

Diante dessa trajetória, o instituto da adoção veio inovando até chegar à criação da lei 8069/1990 que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente, objeto do nosso estudo, que prevê a adoção de menores de 18 anos e que visa proporcionar à criança e o adolescente, a importância e o cuidado que são merecedores.

O Estatuto da Criança e do Adolescente, nos dizeres de Pinheiro (2005, p. 196), nasceu após muitos debates no legislativo juntamente com a participação de parcela da sociedade e que se sustenta em dois pilares: a criança como sujeito de direitos e a de pessoa em desenvolvimento.

No mesmo sentido temos que:

O estatuto é considerado uma lei de vanguarda no panorama internacional e tem, como concepção que o sustenta, a doutrina da proteção integral, defendida pela Organização das Nações Unidas (ONU), com base na Declaração Universal dos Direitos da Criança, que afirma o valor intrínseco da criança como ser humano (CAMPOS; COSTA, 2003, p. 115).

A lei 8069/90 regulamentou integralmente a adoção para menores de 18 anos, a adoção simples e plena unificou-se passando a ser plena, adotou a teoria da proteção integral onde visa dar uma família à criança, apagando os vínculos familiares, salvo os matrimoniais (GRISARD, FILHO, 2003, p. 29).

O Instituto da adoção é irrevogável e o adotado possui os mesmos direitos sucessórios de um filho natural, constarão no registro civil o nome dos pais adotivos e seus

ascendentes, não constando qualquer informação da origem do ato (CAMPOS; COSTA, 2003, p. 115).

Com o exposto, verifica-se que o ECA possui como base a busca da proteção integral da criança e do adolescente menor de 18 anos, através da adoção plena, recepcionando normas diferenciadas, dentre elas, a irrevogabilidade do ato e seus efeitos patrimoniais.

Assim, ao traçar um paralelo com a Constituição Federal, o Estatuto da Criança e do Adolescente permite que as crianças tenham direito ao convívio familiar, assumindo a posição de filho, tenham a oportunidade de viver em sociedade sem restrições de caráter pessoal ou concernente ao patrimônio, igualando o direito de filiação, e a garantia de que os menores sejam protegidos pela família, sociedade e o Estado.

Nesse sentido, torna-se importante ressaltar o descrito no artigo 227 da Constituição Federal:

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

1.12 Conclusão

Dessa forma, conclui-se que o instituto da adoção nasceu na antiguidade, sofreu grande influência religiosa, através do culto doméstico aos mortos, dos quais os adotantes entendiam que se não dessem prosseguimento a sua descendência sofreriam conseqüências, como a de que seus antepassados teriam suas almas atormentadas, caso não houvesse a continuação do culto.

Vê-se também que o ato da adoção consistia na continuidade e preservação da família em prol daqueles que não podiam gerar seus filhos.

Evidencia-se que a principal característica apresentada pelos países que recepcionavam o instituto da adoção provinha da religião que visava a garantia da manutenção de um culto doméstico por parte da família.

Percebe-se que este instituto foi muito utilizado em Roma, pois para a família romana, deveria haver a transmissão do culto doméstico, para que não houvesse a extinção da família, exigida pela religião e dos quais os romanos respeitavam e preservavam.

No direito grego, além da perpetuidade do culto religioso e da família, os gregos entendiam que fazendo uso desse instituto iriam dar continuidade as honras das cerimônias fúnebres.

Na Espanha a adoção não teve aceitação, pois o povo espanhol não tinha esse costume.

Adquiriu características de caráter pessoal e particular, ressurgindo na França, no século XIX, por simples interesse do imperador, Napoleão Bonaparte, que necessitava da adoção para suceder o seu trono, evidenciando seu caráter político e patrimonial.

Já na Índia, a adoção garantia a perpetuidade da família através da varonia, pois o varão que celebrava os cultos religiosos, os indianos possuíam o Código de Hamurabi que dispunha sobre a adoção nos artigos 185 á 193.

Tem-se também relatos bíblicos demonstrando que a adoção era realizada entre os povos para garantir o nome da família e como forma de solidariedade.

Com a Idade Moderna o homem possui novas concepções e se coloca no centro dos interesses e das decisões, deixando o casamento de lado e fazendo ressurgir o instituto da adoção.

Já no Brasil, o instituto passou despercebido pelas ordenações e teve como referencial o direito romano e o estrangeiro que resolviam as questões acerca da adoção.

No período colonial e após a independência tem-se a criação da Roda dos Expostos, que consistia na entrega das crianças nas Santas Casas de Misericórdia para posteriormente serem entregues em adoção.

Com o advento do Código de 1916, o instituto foi recepcionado e tomou como base o que continha nas legislações estrangeiras.

A partir daí a adoção no Brasil foi sofrendo inúmeras modificações e possibilitando as famílias sem prole que utilizassem desse instituto para possuírem a oportunidade de ter filhos.

Tendo ficado o instituto da adoção em desuso, este passou novamente por modificações tendo sido suprimido pela Lei 3.133/57, que reduziu a idade do adotante, passando a ser de 30 anos e a diferença de idade entre adotante e adotado que passou a ser de 16 anos.

Em 1965, foi criada a lei 4.655 que manteve a idade mínima do adotante, mas que poderia ser reduzida caso o casal interessado comprovasse a convivência num prazo maior de 05 anos, extinguindo o parentesco consangüíneo e sendo realizada apenas judicialmente.

Após dez anos entrou em vigor o Código de Menores, com o advento da lei 6.679/79, que acolheu a proteção integral, diferenciou a adoção simples da plena e manteve os aspectos da adoção constante no velho Código Civil.

Segundo Felipe (1998, p. 79):

Na vigência do Código de menores não era simples a tarefa de definir, com segurança, as formas existentes de adoção, de efeitos bastante diferenciados. A adoção simples, então existente tinha efeitos restritos e guardava caráter contratual.

Já Wald (2005, p. 275), diz que o Código de Menores extinguiu a legitimação adotiva e admitiu duas formas de adoção para os menores, a simples e a plena.

Vargas (1998, p. 24), também discorre que com o Código de Menores a adoção plena substituiu a legitimação adotiva que foi expressamente revogada e admitiu também a adoção simples.

Nota-se que o Código de Menores previa dois tipos de adoção: a plena, que substituiu a legitimação adotiva e a simples, destinada aos menores em situação irregular e possuía aspecto contratual.

É com a Constituição de 1988 que se evidencia um grande avanço em relação ao Direito de Família, no que concerne a adoção, proibindo qualquer tipo de discriminação aos filhos adotados e comparando-os aos filhos naturais.

Com os anos a prioridade da adoção, foi garantir a criança e o adolescente os direitos e garantias defendidos pela Organização das Nações Unidas (ONU) baseada na Declaração Universal dos Direitos da Criança.

Diante disso criou-se a Lei 8069/90, que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente, visando abranger as questões relacionadas aos direitos e deveres em relação a criança e o adolescente, deixando de privilegiar a figura do adotante e protegendo o adotado, trazendo em seus artigos 42 à 52 as regulamentações a respeito da adoção, da qual será objeto de nossa apreciação.

Com a implantação do Estatuto da Criança e do Adolescente, ficou demonstrado o interesse do legislador em mudar a situação de nossas crianças proporcionando-lhes a oportunidade de inserção em uma família e na sociedade, levando o Brasil a se tornar um dos países que protegem nossas crianças com o devido respeito e dignidade.

E por fim, com toda a evolução legislativa referente à adoção, observa-se um avanço positivo que atribuiu proteção e valores à criança e ao adolescente reconhecendo-os como pessoas de direitos.

CAPÍTULO 2 - CONCEITO E ENFOQUE JURÍDICO-DOCTRINÁRIO

A adoção, um dos institutos mais antigos do direito de família e de caráter nobre, merece ser esmiuçado desde a sua conceituação, passando por uma análise jurídico-doutrinária embasada nos direitos da criança e do adolescente, que são as peças fundamentais deste trabalho, juntamente com os adotantes que merecem respeito e clareza quanto os seus direitos e deveres no procedimento e finalidade a que esse instituto se propõe.

Dessa forma, torna-se necessário conhecermos este instituto partindo de alguns conceitos:

[...] A palavra adotar vem do latim *adoptare*, que significa escolher, perfilhar, dar o seu nome a, optar, ajuntar, escolher, desejar.

Diniz (2002, p. 423), conceitua a adoção como sendo: “ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos legais, alguém estabelece, independente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim um vínculo fictício de filiação trazendo para sua família na condição de filho, pessoa que geralmente lhe é estranha”.

Segundo a mesma, a adoção vincula a um parentesco civil e de linha reta, de onde as partes estabelecem uma ligação de paternidade e filiação civil e que para todos os efeitos legais, a condição de filho será irrevogável e definitiva, pois ocorre a perda do vínculo com seus pais de sangue e excetua apenas os impedimentos matrimoniais (DINIZ, 2002, p. 423).

Wald (2005, p.269), menciona que: “a adoção é uma ficção jurídica que cria o parentesco civil. É um ato jurídico bilateral que gera laços de paternidade e filiação entre pessoas para as quais tal relação inexistia naturalmente”.

O autor ressalta em sua obra que alguns autores definem a adoção como um instituto que propicia ao filho adotivo *status* de filho natural e entende que essa concepção deve ser observada com ressalvas, pois as várias legislações moldaram o instituto de acordo com normas peculiares, ou seja, que atendem particularmente uma pessoa, havendo um grau maior de aproximação ou não e talvez a identificação perfeita entre o status de filho legítimo com o do filho adotado.

Com o exposto, nota-se a preocupação do autor quanto ao vínculo formado entre os adotantes e o adotando, pois cada família que obtiver filhos adotivos terá um grau de aproximação, mas vale dizer que o esperado é que ocorra a maior aproximação entre o adotante e o adotado.

Já Venosa (2006, p.279), descreve que: “a adoção é modalidade artificial de filiação que busca imitar a filiação natural”. O autor também faz menção à filiação civil, decorrente da manifestação de vontade, provida de uma sentença judicial em conformidade com o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8069/90), bem como no Código Civil de 2002, para ele: “a adoção possui caráter jurídico, enfocada na afetividade, de onde uma pessoa passa a gozar do estado de filho, independentemente do vínculo biológico”.

Grisard Filho (2003, p. 26), menciona que:

A adoção é a criação de uma relação paterno-materno/filial artificial por meio de um ato judicial, no qual se faz de um filho biologicamente alheio um filho próprio, pressupondo uma realidade afetiva. É medida de proteção de pessoa menor de 18 anos de idade mediante sua colocação em família substituta em razão do mais elevado grau de desfuncionalização de sua família natural, para garantir-lhe, com absoluta prioridade, o direito a uma vida digna e o de convivência no seio de uma família, por expressa determinação da Constituição Federal de 1988.

Verifica-se que o autor entende o instituto da adoção como uma relação filial formalizada através de uma ação judicial, ou seja, deferida pela autoridade judiciária que concede ao adotando a estrutura de filho próprio, formada através de um vínculo de afetividade, respeitando o disposto na nossa Constituição Federal.

Para o jurista Figueiredo (2002, p.28) apud Zamae (2004, p. 61):

Adoção é a inclusão em uma nova família, de forma definitiva e com aquisição de vínculo jurídico próprio de filiação de uma criança/ adolescente cujos pais morreram, aderiram expressamente ao pedido, são desconhecidos ou mesmo não podem ou não querem assumir suas funções parentais, motivando que a Autoridade Judiciária em processo regular lhes tenha decretada a perda do pátrio poder.

De acordo com o autor, a adoção conceitua-se como sendo a inclusão da criança ou adolescente em uma nova família, pelo fato das mesmas terem tornado-se órfãs, seus pais não deterem o poder familiar ou estarem em lugar desconhecido.

Com os conceitos citados acima, tem-se a existência de uma relação afetiva entre pessoas distintas, com a ocorrência da manifestação de vontade, autorizados e disciplinados legalmente, proporcionando uma filiação civil que denota a constituição de uma família garantindo ao adotado a convivência familiar e aos adotantes a possibilidade de ter filhos sem gerá-los.

Ao falar de conceitos, é importante descrever que esse instituto recebeu diversas denominações, conforme exposto abaixo:

Adoção Simples: de acordo com Grisard Filho (2008), esse tipo de adoção concerne ao nascituro, da qual possui raros casos, e é direcionada também as pessoas maiores de 18

anos, não é de caráter definitivo, é revogável e o adotando mantêm todos os direitos e deveres com a família biológica, é realizada através de escritura pública e o vínculo estabelecido limita-se ao adotante e adotando.

Siqueira (1993, p. 57), descreve que esse tipo de adoção era disciplinado no Código Civil de 1916, denominado de comum, nos artigos 368 a 378, consistia no comparecimento em cartório do pai ou mãe da criança onde se lavrava a escritura de adoção, não sendo necessária a presença do Estado, através da autoridade judiciária e nem mesmo a intervenção do Juizado de Menores.

O autor traz também, que a adoção simples foi disciplinada nos artigos 27 e 28 do Código de Menores que se contempla pela aplicação ao menor em situação irregular e dependia obrigatoriamente de autorização judicial.

Adoção Plena: de acordo com Grisard, Filho (2008), esse tipo de adoção concerne ao menor de dezoito anos, possui caráter definitivo e irrevogável, desvincula o adotado dos seus pais de sangue, excetuando os impedimentos matrimoniais, só gerará efeitos após decreto judicial, através de sentença constitutiva e resume-se na mais completa integração do adotando na família inteira do adotante.

Siqueira (1993, p. 62), dispõe que era versado pelo Código de Menores nos artigos 29 a 37 e 107 a 109, consiste em atribuir a situação de filho ao adotando, desligando-o de qualquer vínculo com os pais biológicos com ressalva aos impedimentos matrimoniais, desse modo o filho adotando equipara-se em todos os aspectos com o filho legítimo, dos quais serão produzidos efeitos pessoais e patrimoniais. Expõe ainda, a principal diferença entre a adoção simples e plena.

Com o exposto, observa-se que houve necessariamente uma evolução no propósito do instituto da adoção, onde a adoção simples era conferida ao nascituro e aos maiores de 18 anos e a única formalidade imposta era a produção da escritura da adoção realizada em cartório; já adoção plena obteve modificações importantes como a exigência da presença da autoridade judicial e promovendo completa integração do adotando à família substituta, ou seja, à família dos adotantes.

Adoção Nuncupativa: segundo Daher (2001, p 02), esse tipo de adoção consiste quando quem no exercício pleno de decidir, mediante qualquer forma, declara ser pai de uma criança socialmente reconhecida como seu filho, a autora traz o termo *adotio nuncupata* que se refere a filho e quem é filho, herdeiro é.

Com isso temos a ocorrência de um caso concreto em que o Tribunal do Rio Grande do Sul proferiu entendimento diverso:

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE ADOÇÃO NUNCUPATIVA. POSSIBILIDADE JURÍDICA ABSTRATA DO PEDIDO. IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. A ação de adoção nuncupativa que busca ver declarada a existência de uma relação de parentalidade de fato ou socioafetiva não é juridicamente impossível quando analisada numa perspectiva abstrata em relação ao ordenamento jurídico. Todavia, no caso concreto, o longo tempo passado desde a morte daqueles a quem se pretende imputar a adoção afasta eventual socioafetividade, restando à pretensão um objetivo meramente patrimonial. NEGARAM PROVIMENTO. (Apelação Cível Nº 70011921970, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 29/09/2005).

O entendimento ora mencionado denota a inexistência da socioafetividade pelo fato de ter ocorrido muito tempo entre a morte dos pais nuncupativos e a propositura da ação, fazendo com que a autoridade judicial proferisse decisão negando a adoção nuncupativa e ficando evidenciada apenas a pretensão por parte dos requerentes em relação a sucessão de ordem patrimonial.

Observa-se num primeiro momento que esse tipo de adoção normalmente não era revestido de formalidade, encontra-se aqui a situação do filho de criação que era criado, educado e perante a sociedade era visto como filho, mas como visto no caso citado acima ficou comprovado que o lapso de tempo foi prejudicial, ocasionando o não reconhecimento da filiação bem como impedindo ao direito de sucessão hereditária.

“Adoção à brasileira”: conforme exposição da mesma autora era vista de forma natural tendo como principal característica o sentimento de bondade. Passava longe da lei e se destacava na atitude de pessoas que recolhiam as crianças nos hospitais, lugares diversos ou até mesmo recebiam dos braços das próprias mães que alegavam falta de condições para criar os filhos. A autora descreve também que esse tipo de adoção não tem relatos de questionamento no sentido de saberem sobre sua origem por parte dos adotados, bem como de qualquer outra pessoa.

Evidencia-se que a adoção à brasileira era tida como natural; as pessoas que se valiam desse tipo de adoção não entendiam como sendo de caráter ilícito, era realizada sem o amparo e fiscalização do Estado e a única formalidade realizada era a expedição da certidão de nascimento com os dados dos supostos pais e do suposto filho, o que evidentemente passava despercebido pelo cartório de registro e notas.

No que diz respeito a esse tipo de adoção na obra intitulada de interpretação jurisprudencial, com a coordenação de Alicke (2002, p. 185), dispõe que:

Civil e processual – Anulação de Registro de Nascimento.

Não se cuidando no caso de ação negatória de paternidade e sim de ação declaratória de inexistência de filiação legítima, por comprovada falsidade ideológica, é ela suscetível de ser intentada não só pelo suposto filho, mas

também por outros legítimos interessados. Recurso conhecido e provido. (Recurso Especial n 140.579 – Acre – STJ – Rel. Min. Waldemar Zveiter j. 18/08/98 – v.u).

Percebe-se que havendo adoção à brasileira poderá ser proposta ação declaratória para desconstituição do vínculo de filiação, do qual será legítimo para intentar esse tipo de ação, o suposto filho e também outros legitimados, como é o caso dos pais biológicos e com o entendimento exposto acima fica patente que esse tipo de adoção caracteriza crime.

Já em sentido contrário temos julgado recente do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul que reconheceu a ocorrência da adoção à brasileira, mas não anulou a paternidade com o entendimento da preservação da dignidade da pessoa humana, senão vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL. ANULATÓRIA DE PATERNIDADE. ADOÇÃO À BRASILEIRA. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. IMPROCEDÊNCIA. Ainda que não estabelecida a paternidade socioafetiva entre os litigantes, mantêm-se a sentença de improcedência da anulatória de paternidade, se evidenciada a adoção à brasileira proferida pelo autor, a qual incorporou na identidade da ré o nome paterno, e sua alteração, não pretendida por ela, representaria uma violação a sua personalidade e a sua dignidade como pessoa humana. Apelação desprovida. (Apelação Cível Nº 70025492349, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ataídes Siqueira Trindade, Julgado em 21/08/2008, DJ 29/08/2008).

O caso em tela demonstrou a ocorrência da adoção à brasileira da qual a autoridade judicial manteve o vínculo criado e não concedeu o pedido de anulação da paternidade em defesa da não violação ao direito de personalidade, bem como do princípio da dignidade da pessoa humana.

E com os entendimentos descritos anteriormente, verifica-se que a relação familiar criada com esse tipo de adoção não é considerada legítima, pode ser desfeita a qualquer momento tanto pelo suposto filho como pelos pais biológicos e seus ascendentes através de procedimento judicial que ao apurar a veracidade dos fatos proferirá decisão determinando a anulação da certidão de nascimento, bem como declarar a inexistência de filiação legítima, determinando a realização de novo assento de registro com a devida inscrição da filiação originária.

Temos também outro caso de adoção à brasileira que atingiu a esfera penal que será descrito a seguir:

REGISTRO COMO SEU FILHO DE OUTREM (ART. 242, DO CÓDIGO PENAL). 1. Preliminar de nulidade afastada. 2. Provas. Existência do fato e autoria delitiva prova suficiente para condenação. 3. União homoafetiva. Barreiras morais e culturais para a adoção de crianças. Opção da adoção à brasileira. 4. A falsificação para fins do registro é absorvida pelo ilícito do art. 242, cp. 5. Privilegiadora. Parágrafo único do art. 242 motivo de reconhecida nobreza. Reconhecimento. 6. Readequação do apenamento

fixado na sentença. Decretada a extinção da punibilidade pela prescrição com base na pena in concreto. Recurso parcialmente provido, decretada prescrição. (Apelação Crime Nº 70021254552, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aramis Nassif, Julgado em 07/05/2008, DJ 06/06/2008).

O descrito na ementa demonstrou a ocorrência da adoção à brasileira, adoção esta realizada por pessoa do sexo feminino, homossexual, que se passou por homem apresentando certidão de nascimento de outra pessoa no cartório de registros e com isso obteve o registro de uma criança como se fosse o pai da mesma e que gerou efeitos na esfera penal pela infração ao artigo 242 do Código de Processo Penal.

Trata-se de um caso pouco comum na esfera do direito e por isso a importância em mencioná-lo a fim de possibilitar sua análise como forma de compreensão, até mesmo por que nos tempos atuais pouco se tem notícia sobre a ocorrência desse tipo de adoção e o caso apresentado ocorreu no ano de 2002.

2.1 Natureza Jurídica

No que diz respeito ao enfoque jurídico-doutrinário desse instituto observamos a ocorrência de posições doutrinárias distintas e que não há um consenso quanto a natureza jurídica da adoção, senão vejamos.

Venosa (2006, p. 284), discorre que a natureza jurídica da adoção sempre foi controvertida e que essa dificuldade decorre da natureza e origem do ato e menciona que a linha francesa tradicional admite o instituto como forma de contrato, pois entende ser necessária a vontade das duas partes, do qual o adotando pode se manifestar ou seu responsável representá-lo. Esse entendimento, segundo o autor, dificulta a compreensão dessa doutrina pelo fato da ocorrência de algumas hipóteses do não consentimento do adotando.

Nota-se que o autor não entende plenamente esse instituto como de aspecto contratual, devido haver situações em que o adotando não irá manifestar a sua vontade, como é o caso de criança recém nascida e com idade mínima.

Referindo-se à adoção no direito de família brasileiro, o autor discorre que há duas modalidades distintas de adoção. A primeira, prevista no código de 1916 que via o instituto de natureza negocial, como contrato de direito de família realizado através de escritura pública e a segunda, diploma legal concernente ao Estatuto da Criança e do Adolescente que não considera a manifestação somente através da bilateralidade das partes, fazendo necessária a participação efetiva do Estado que conferirá o ato através de sentença judicial e sem a ocorrência dessa não haverá adoção.

O autor ainda discorre que a adoção moderna direciona-se no interesse dos menores de 18 anos, não estando mais sujeita apenas a vontade das partes e sim atuando conjuntamente com a intervenção do Estado através de uma ação de estado de interesse público que afasta a natureza contratual sendo realizada através de ato constitutivo que confere ao adotando a postura de filho.

Percebe-se que houve uma evolução quanto ao entendimento referente a natureza jurídica do instituto da adoção, observa-se num primeiro momento como sendo de caráter contratual, que conta apenas com a simples manifestação de vontade e interesse das partes e após, possui como aspecto de grande relevância a presença do Estado que revestiu o instituto como de interesse público, tomando para si a obrigação de fiscalização e intervenção quanto a ocorrência de eventuais irregularidades.

Grisard Filho (2008), também discorre sobre a difícil uniformidade de entendimentos acerca da natureza jurídica apresentada pela doutrina, quais sejam: contrato, ato, ficção ou instituição. Segundo o autor, a ocorrência de entendimentos diversos faz com que a natureza jurídica seja reduzida na interpretação da letra da lei, distanciando da realidade e finalidade a que é proposta.

O autor ainda descreve seu posicionamento a respeito dos entendimentos apresentados pela doutrina, da qual serão expostos a seguir:

A adoção como contrato é absurdo: a igualdade das partes, a autonomia da vontade está muito distante de seu sentido. Esta teoria, de nítida influência privatista, é vivamente marcada pelo dogma do liberalismo, que teve vigência até o aparecimento do Estado intervencionista, quando passou a ser caracterizada como ato jurídico. Deve mesmo ser afastada como essência do instituto, que estabelece um vínculo espiritual, ético, moral, sem conteúdo econômico. Como contratar uma relação de paternidade/maternidade e filiação. O menor situa-se no lugar de sujeito e não de objeto de direito.

A idéia da ficção jurídica implica repudiar os aspectos psicológicos e afetivos da realidade vital da pessoa humana.

No atual Estado Democrático de Direito, em que se constitui o Brasil (art. 1º da Constituição Federal), põe-se de relevo a co-responsabilidade da família, da sociedade e do Estado na proteção do menor (art. 227). Como instituição de feição pública, reclama a intervenção do Estado-juiz para consolidar o vínculo de parentesco (art. 227, § 5º), não sem o ato volitivo do adotante, integrado eventualmente por outras pessoas e até pelo próprio adotando (art. 45).

Neste momento de formação do ato adotivo dá-se um contrato de Direito de Família; no anterior, quando intervém o juiz, revela-se a face institucional da adoção, constituída por sentença, que lhe dá solenidade, estrutura e projeta seus efeitos.

Este debate se encerra no texto do art. 47 do Estatuto da Criança e do Adolescente: o vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, marcando a presença do Estado no estabelecimento do vínculo adotivo. A adoção tem, sem dúvida, um caráter institucional.

Esse entendimento do autor denota que o vínculo formado pela adoção não deve ser encarado como contrato pelo motivo de se formar vínculos éticos, morais e que não envolvem questões financeiras, ao contrário, sabe-se que é proibida a “comercialização” de crianças e adolescentes, pois a finalidade correta desse instituto é a inserção dessas crianças na família e conseqüentemente na sociedade.

Já a ficção jurídica é tida pelo autor como sendo uma barreira aos aspectos psicológicos e afetivos inerentes a pessoa humana, portanto também discordando desse entendimento da doutrina.

O autor fundamenta que o ato também é tido como uma forma de contrato de direito de família e que a adoção é nitidamente de caráter institucional, pois necessita da presença do Estado e deve ser constituída através da sentença prolatada pelo juiz.

Tavares (2006, p. 11), descreve que este instituto vem acompanhado de formalidades, rodeadas de pompa e magnificência, ditadas por leis, consistente em um ato jurídico solene determinado por lei, devendo ser observada a forma, da qual validará o ato.

Pereira (1996, p. 255-256), dispõe que os doutrinadores quanto à natureza jurídica se divergem quanto a sua caracterização. A autora cita que alguns autores consideram a adoção como de natureza bilateral, através de um ato de vontades com o consentimento das partes, onde o incapaz deverá ser representado pelos pais. A outra corrente, segundo a autora, qualifica como ato solene. Já a terceira corrente distingue-a como instituto de ordem pública que produz efeitos em cada caso particular na dependência de um ato jurídico individual.

A autora entende que a adoção deverá ser caracterizada como um ato complexo, misto de consensual na sua origem e solene no seu aspecto formal e explica que o consensual tem a origem na vontade do adotante e solene porque depende da presença do Estado através de seu provimento judicial.

O posicionamento da autora quanto a natureza jurídica do instituto provém da vontade das partes e no aspecto formal deve contar com a participação do Estado através da autoridade judiciária que terá a faculdade de constituir ou não, através de sentença judicial, o vínculo do adotando com a família substituta.

Oliveira e Ribeiro (2003), em suas considerações também citam a posição de alguns autores sobre a natureza jurídica da adoção.

Marmitt apud Oliveira e Ribeiro (2003), descreve que:

Na adoção sobressai a marcante presença do estado, estendendo suas asas protetoras ao menor de dezoito anos, chancelando ou não o ato que tem status de ação de estado, e que é instituto de ordem pública. Perfaz-se uma

integração total do adotado na família do adotante, arredando definitiva e irrevogavelmente a família de sangue.

Com a mesma linha de pensamento, Liberatti apud Oliveira e Ribeiro (2003), menciona que:

Com a vigência da Lei 8.069/90, a adoção passa a ser considerada de maneira diferente. É erigida à categoria de instituição, tendo como natureza jurídica a constituição de um vínculo irrevogável de paternidade e filiação, através de sentença judicial (art. 47). É através da decisão judicial que o vínculo parental com a família de origem desaparece, surgindo nova filiação (ou novo vínculo), agora de caráter adotivo, acompanhada de todos os direitos pertinentes à filiação de sangue.

Observa-se que a adoção passa a ser vista de outra forma, recebendo a proteção do Estado, que confere aos interessados o vínculo familiar através de sentença constitutiva e é tratada como um instituto de caráter público que desconstitui o vínculo com a família biológica de forma definitiva e irrevogável.

Os autores também trazem o entendimento de autores como: Eduardo Espínola, Fuvaldo Luz, Gomes de Castro e Théophile Huc, que entendem que a adoção é gerada por ato bilateral tendo mútuo consentimento das partes que produzirá os efeitos pretendidos e acordados com eficácia plena entre os envolvidos.

Para esses autores, a natureza jurídica da adoção é entendida como de caráter contratual, pois basta o consentimento bilateral das partes que compõem o acordo para que produzam efeitos eficazes entre os mesmos e com isso descartando a necessidade da presença do Estado nessa relação.

Já Oliveira (1999, p. 22), em sua tese descreve que:

A natureza jurídica da adoção, portanto, não é mais a de um contrato civil, mas sim, a de um ato solene e complexo de vontade humana. Solene porque exige uma forma determinada ou especial de constituição do vínculo (escritura pública e ou procedimento judicial). Complexo porque não basta a singela manifestação de vontade das partes interessadas, sendo imperiosa também a assistência e intervenção da autoridade judiciária (CF, art. 227, parágrafo 5º, c.c. art. 375 do CC e art. 47 da lei 8069/90).

Dessa forma, evidencia-se que há divergências a respeito da natureza jurídica da adoção e várias são as posições, mas a que vem tendo destaque é que a adoção não será concedida apenas por vontade das partes, retirando-se assim a característica de um contrato, e sim contará com a presença do Estado através da autoridade judiciária que possui como prioridade a intervenção e assistência aos envolvidos e principalmente na figura dos adotandos.

E que tem como característica principal, a vontade das partes devidamente assistidas pelo poder público através da formalização de procedimento judicial.

Desse modo, verifica-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente demonstra sua inovação ao se subordinar à presença do Estado, revestindo-se assim de caráter institucional e o instituto da adoção como instituição pública, priorizando a figura do adotando e transferindo o vínculo dos pais biológicos à família substituta, desde que esgotados todos os meios de convivência com a família de origem.

2.2 Comparativo com o Código Civil

Antes de adentrarmos na adoção prevista no Estatuto da Criança e do Adolescente, será feita uma breve exposição comparativa da adoção disciplinada no novo Código Civil de 2002 e a lei especial de 1990 que estão em vigor e envolvem a mesma matéria.

A adoção no novo Código Civil está prevista nos artigos 1618 a 1629, enquanto que a lei especial (8069/90), que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do adolescente, trata desse instituto nos artigos 39 à 52.

Tratando desse assunto temos Grisard Filho (2003, p. 26), descrevendo que com a entrada do novo Código Civil (Lei 10.406/2002) a adoção passou a ser plena, não mais subsistindo a adoção simples ordenada no Código Civil de 1916, para ele a vigência do Estatuto da Criança e do Adolescente terá que ser harmônica com o disposto no novo Código Civil devendo prevalecer as normas que não forem incompatíveis com a lei especial e seus princípios fundamentais.

Observa-se que a adoção disciplinada é plena, terá que conciliar com o código e deverá sobressair-se às normas compatíveis e fundamentais.

Conforme Paula (2004, p. 214) apud Pinheiro (2005, p. 197), sendo o novo Código uma codificação de caráter geral, permanece a lei especial – ECA, ainda que cronologicamente anterior, em vigor e com eficácia plena, em razão da importância do critério da especialidade sobre o cronológico, devendo prevalecer, inclusive, quando fizer referência a institutos próprios de direito civil no caso de evidente vantagem para a criança ou adolescente.

Dessa forma, evidencia-se que o estatuto deverá ser utilizado em primeiro plano mesmo com o advento posterior do código, pois trata especialmente das garantias e direitos concernentes às crianças e adolescentes.

Segundo Grisard Filho (2003, p. 30), não foram estabelecidos pelo novo Código Civil, os quesitos para o processo judicial de adoção aos efeitos de sua validade e eficácia,

omitindo a fixação da competência jurisdicional para o procedimento de adoção dos maiores de 18 anos, também não fez menção, acerca da proibição da adoção por ascendentes e irmãos do adotando previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente e sobre a adoção por estrangeiros.

Dessa maneira, destaca-se que o Código Civil não recepcionou todos os requisitos para a adoção, tal como fez o Estatuto da Criança e do Adolescente.

O autor concluiu que com a vigência do novo Código, não mais subsistem a adoção restrita (prevista no Código Civil anterior) e a adoção plena (disciplinada no ECA), assim, o instituto passa a ser simplesmente adoção e as regras para adoção de menores e maiores de 18 anos serão iguais, não possuindo qualquer tipo de restrição de ordem pessoal e patrimonial.

Assim, tem-se que para o autor o instituto deve ser denominado apenas de adoção, igualando as regras para maiores ou menores de 18 anos, bem como, as de caráter pessoal e patrimonial.

Dessa maneira, observa-se a existência de divergências entre o Código Civil de 2002 e o Estatuto da Criança e do Adolescente no tocante à adoção, visto que o primeiro trata de lei geral que além da adoção cuida de outros institutos da vida civil e o segundo de lei especial, que também trata do instituto, mas de forma especial.

Percebe-se também que o Código Civil não revogou o disposto no Estatuto da Criança e do Adolescente devendo a lei especial ser utilizada quando envolver menores de 18 anos e socorrer-se de outro dispositivo quando necessário podendo fazer uso do código civil, constituição federal e outras legislações, tendo como exemplo a utilização de acordos e convenções relacionadas a proteção dessas crianças e adolescentes.

E com essas considerações, evidencia-se um ponto de relevância: A adoção simples não mais subsiste, passa a ser simplesmente adoção, que com o advento do Código Civil torna-se de forma plena.

O estatuto deverá atuar em consonância com o novo código civil e mesmo sendo cronologicamente anterior deverá prevalecer principalmente quando tratar de direitos que demonstrem vantagens à criança e ao adolescente.

O estatuto inovou em alguns aspectos, ou seja, disciplinou os procedimentos referentes ao processo judicial, fixou a competência jurisdicional para a adoção de crianças e adolescentes, vedou a adoção por procuração, proibiu a adoção por ascendentes e irmãos do adotando e permitiu a adoção por estrangeiros.

Com o mencionado percebe-se que tanto o código civil quanto o estatuto dispõem acerca da adoção, o primeiro trata do assunto de forma sucinta, já o segundo trata de forma

ampla, especial que cuida tanto do procedimento quanto outras disposições relacionadas à criança e o adolescente e tem como objetivo principal a busca pela proteção e interesse na integração dos mesmos na família e sociedade.

CAPÍTULO 3 - A ADOÇÃO: SOB O ENFOQUE DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei Federal 8.069/90) é uma lei especial considerada como grande inovação que regulamenta a adoção de menores de 18 anos, essa lei tomou como princípio a teoria da proteção integral, defendida pela Organização das Nações Unidas (ONU) e baseada na Declaração Universal dos Direitos da Criança, sendo considerada uma lei inovadora no plano internacional.

Venosa (2006, p. 291), diz que a adoção de menores de 18 anos consiste em uma só e que o estatuto toma como base a proteção à criança, respeitando o mencionado no artigo 6º da Constituição Federal, que trata dos direitos sociais e faz referência a maternidade e à infância.

O autor também menciona os artigos 227 e 229 da Constituição Federal que asseguram à criança e ao adolescente a proteção e o amparo pela família, sociedade, Estado e o dever dos pais em assisti-los, criá-los e educá-los. Desse modo, verifica-se que o Estatuto da Criança e do Adolescente está em consonância com a Constituição Federal, considerada nossa lei maior.

Iniciando a exposição acerca dos artigos do Estatuto da Criança e do Adolescente temos no artigo 1º a disposição sobre a proteção integral da Criança e Adolescente e no artigo 2º considera criança a pessoa de até doze anos incompletos, adolescente a que se encaixa na faixa etária de 12 e 18 anos de idade.

No que diz respeito a convivência, são assegurados a criança e ao adolescente o convívio familiar e comunitário e somente em casos excepcionais, colocados em família substituta (art. 19 ECA). Como claro no texto de lei quando menciona que a criança e o adolescente devem se encontrar inseridos no seio de sua família, mas na impossibilidade poderão ser colocadas em família substituta e desse modo o artigo 28 desse estatuto dispõe de três medidas: guarda, tutela e a adoção que é objeto de meu estudo.

Faz-se necessário esclarecer que devem ser esgotados todos os recursos possíveis, para que a criança ou o adolescente não seja retirado do seio de sua família e na impossibilidade do convívio, sejam tomadas medidas para que as mesmas não sejam esquecidas nos orfanatos, abrigos e até mesmo abandonadas nas ruas.

Assim, a adoção torna-se de grande importância na garantia dos direitos defendidos por esse estatuto, visando a proteção daqueles que por algum motivo ficaram sem seus pais biológicos e ou ficaram desprovidos de cuidados por parte de algum responsável ou até mesmo do Estado.

3.1 Adoção Nacional

O Estatuto da Criança e do Adolescente disciplina a adoção no Brasil nos artigos 39 a 50, como será exposto abaixo:

O instituto da adoção começa a ser disciplinado no artigo 39 e já no parágrafo único descreve a vedação da adoção por procuração. Este artigo é de suma importância, pois de acordo com Chaves (1996, p. 136), evita-se a ocorrência da “adoção a brasileira” através de registro falso de filiação, visando a proteção da criança e do adolescente. O autor também descreve que o *caput* do art. 39 unificou as duas modalidades de adoção, a simples e plena, previstas anteriormente no Código de menores, passando a ser denominada adoção que foi recepcionada pelo código civil e pelo estatuto, dirigido aos menores de 18 anos.

Nesse sentido Marçura (2000, p. 50-51) apud Tavares (2006, p. 49), cita que: “O ECA ao fazer vedação da adoção por procuração, mesmo que para estrangeiros, garante o mínimo contato dos adotantes com o adotando, devendo passar pelo estágio de convivência, que no caso da escolha ser realizada por procurador não haveria a possibilidade de arrependimento”.

Também tratando desse assunto, Venosa (2006, p. 298), dispõe que com a ocorrência de tal vedação, tem-se a exigência da presença do interessado perante o juiz, pois para ele o contato com o magistrado e seus auxiliares é fundamental e sempre que possível deve ser tramitado em vara especializada da infância e juventude.

Sobre a vedação da adoção por procuração temos o entendimento e a crítica de Becker (2006, p. 138), descrito no Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, que discorre:

A vedação da adoção por procuração, tanto nos casos de adoções nacionais como naquelas realizadas por estrangeiros não residentes no País, permite um maior controle dos intermediários (advogados ou agências) que, muitas vezes, operam no campo da adoção com objetivos que vão além da proteção dos interesses das crianças e ingressam francamente na obtenção de vantagens financeiras.

Com o que foi exposto, verifica-se de grande valia a vedação da adoção por procuração. Trata-se, pois, da vida de uma criança ou adolescente, pessoas de direito que nunca devem ser consideradas como simples mercadorias, e da entidade familiar que detenha propósitos favoráveis e demonstre aptidão para participar de todos os procedimentos previstos na lei.

Ressalta-se também que esse dispositivo é de extrema importância, principalmente no que concerne a adoção por estrangeiros, que poderiam se valer de terceiros para almejar

suas necessidades, pois obstaculiza as fraudes, a ocorrência do tráfico de crianças e a prática de adoções ilegais.

Já o artigo 40, disciplina acerca da idade do adotando, que não deve ultrapassar 18 anos, mas faz uma ressalva autorizando a adoção por esse diploma nos casos em que o adotando já esteja sob a guarda ou tutela dos adotantes.

Assim, entende-se que mesmo o adotando que contar com idade acima de 18 anos, sob essas condições, poderá concretizar a adoção de acordo com o estatuto.

Com isso temos entendimento jurisprudencial que mostra a inaplicabilidade desse dispositivo do Estatuto da Criança e do Adolescente pelo fato do adotando contar com idade superior a permitida no texto de lei:

Adoção- Adotado maior de 20 anos – Admissibilidade – Inaplicabilidade do Estatuto da Criança e do Adolescente – Hipótese em que esta nova lei estabelecendo disposições gerais ou especiais sobre o instituto, não revoga ou modifica a adoção civil prevista no artigo 368 do CC – Requisitos Legais preenchidos – Pedido de lavratura da escritura pública deferido – Aplicação do artigo 375 do CC (Apelação Cível n 17.747-9 TJPR- Relator Des. Negi Calixto – J. 11/03/92).

Essa jurisprudência demonstrou a não aplicabilidade do estatuto pelo fato do adotando contar com mais de 20 anos de idade e não estar sob guarda ou tutela dos adotantes e em decorrência disso foi utilizado na época o diploma legal do código civil de 1916.

No que diz respeito ao artigo 41, atribui-se a condição de filho ao adotando, com todos os direitos e deveres, inclusive os sucessórios, desligando-o totalmente do vínculo familiar anterior, excetuando os impedimentos patrimoniais.

Na primeira parte desse artigo, verifica-se que é proporcionado ao adotando um novo vínculo familiar, não havendo qualquer tipo de discriminação e garantindo a igualdade de condições com os filhos naturais respeitando o disposto no artigo 227 § 6º da Constituição Federal: “Os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

Já na segunda parte, no que se refere aos impedimentos patrimoniais, quis o legislador proteger a figura do adotando e também de sua família natural, pois seria desastroso o vínculo matrimonial por pessoas do mesmo “sangue” que ao gerarem filhos, esses teriam grande probabilidade de serem acometidos de deformidades e problemas de saúde.

Tratando do mesmo assunto, Marmitt (1991, p. 96) apud Pereira (1996, p. 256) menciona que: “Esta é a única amarra que persiste e que é de ordem moral”.

A autora concluiu que o filho adotivo não poderá contrair matrimônio com seus ascendentes e descendentes, bem como com os seus ascendentes e colaterais adotivos, pois a

lei prevê a qualquer pessoa que alegue a consangüinidade uma forma de impedimento ao patrimônio.

Segundo Liberati (2003, p. 43), o *caput* desse artigo consagra a condição jurídica de filho ao adotado permitindo todos os direitos sucessórios e mantendo os impedimentos matrimoniais do adotado com os parentes consangüíneos.

O parágrafo 1º traz que: Se um dos cônjuges ou concubinos adota o filho do outro, mantêm-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e os respectivos parentes.

Chaves (1996, p. 140-142), descreve que a jurisprudência já admitia esse tipo de adoção através de ato registral e traz jurisprudência do TJPR, que por acórdão unânime da 1ª Câmara Civil, datado de 12.5.81, Ap. 1.879/80 (Rel. Des. Nunes do Nascimento, Adcoas 83.160):

Averbação do nome da mãe biológica: na ausência de lei impeditiva, admite-se a averbação do nome da mãe biológica no assento de nascimento de pessoa adotada por homem solteiro, juntamente como o nome deste, assim como no casamento havido entre os aludidos mãe e adotante.

Segundo o autor, esse dispositivo evitou que muitos casais ingressassem com recursos a fim de pleitear a adoção plena do filho de um dos dois e conclui que a mãe que consente a adoção de seu filho ao marido ou concubino não perderá o exercício de seu pátrio poder.

Menciona também que no caso da criança tiver sido registrada pelos pais, a adoção será válida quando o pai for falecido e ou sendo vivo der a sua anuência ao pedido e no caso da discordância do pai em anuir o pedido caberá a genitora ingressar com ação de destituição do pátrio-poder, da qual deverá comprovar a ocorrência de castigo imoderado, abandono ou prática de atos contrários à moral e aos bons costumes, respeitando o procedimento do contraditório e da ampla defesa.

Neste parágrafo, percebe-se a figura da adoção unilateral, que consiste na adoção realizada por um dos cônjuges ou companheiros do filho do outro, mantendo vínculo de filiação entre o adotado com o adotante e seus respectivos parentes.

Segundo Venosa (2006, p. 298), “a lei busca situação de identidade dessa filiação adotiva com a filiação biológica, harmonizando o estado do adotado para o casal.”

O autor menciona também que a lei permite que padrastos ou madrastas assumam o papel de pai ou mãe.

Nesse sentido, temos entendimento da jurisprudência trazida na obra *Infância e Juventude - Interpretação Jurisprudencial sob a coordenação de Aliche* (2002, p. 186), que dispõe:

Adoção unilateral – Pedido efetuado pelo marido da genitora – Pretensão julgada procedente – Recurso do Ministério Público que entende ter havido nulidade em virtude da falta da oitiva da genitora e da adotanda - Inexistência de irregularidade, já que ambas foram ouvidas expressamente sobre a adoção por ocasião de pedido incidental de destituição do pátrio poder do genitor, processo em apenso – Recurso não provido. (Apelação cível nº 44.566-0/4 – Comarca de São Paulo – TJSP – Relator Des. Oetterer Guedes – j. 12/11/1998).

A jurisprudência acima citada demonstrou a ocorrência da adoção unilateral, onde mãe e filha manifestarem-se favoráveis à adoção, o Ministério Público foi contrário, alegando nulidade, entendendo ter havido a falta da oitiva da genitora e da adotanda do qual teve seu recurso negado pelo tribunal pelo entendimento que ambas já tinham sido ouvidas quando da destituição do pátrio poder.

Ainda, temos no mesmo sentido na jurisprudência trazida pelo mesmo tribunal o deferimento da adoção unilateral, senão vejamos:

Ação de adoção unilateral julgada procedente, com extinção do pátrio poder – Recurso do genitor biológico que alega não ter exercido o “*munus*” de pai por culpa exclusiva da genitora- Abandono material e afetivo caracterizado – Recurso improvido. (Apelação cível n 24.293-0/1 – Comarca de Ourinhos – TJSP – Rel. Desembargador Yussef Cahali – j. 23/03/95).

No caso em tela, o entendimento jurisprudencial julgou procedente a adoção unilateral e extinguiu o pátrio poder do pai biológico caracterizado pelo abandono material e afetivo, negando o recurso interposto pelo mesmo.

Isto demonstra o quanto esse instituto é cercado de normas que proporcionam igualdade de condições e o convívio familiar dentro de seus próprios lares e na sociedade, condizendo com o dito popular: “Pai é aquele quem cria”.

No parágrafo 2º temos a reciprocidade referente aos direitos sucessórios entre o adotado, seus descendentes, o adotante e seus ascendentes, descendentes e colaterais até 4º grau.

Assim, vale mencionar o parágrafo na íntegra: “É recíproco o direito sucessório entre o adotado, seus descendentes, o adotante de seus ascendentes, descendentes e colaterais até o 4º grau, observada a ordem de vocação hereditária”.

De acordo com Chaves (1996, p. 142), o artigo de lei ao igualar a condição dos filhos, permitiu o rompimento de preconceitos milenares ao estabelecer os direitos sucessórios, garantido assim o descrito no artigo 227, parágrafo 6º da Constituição Federal.

Com isso, observa-se a ocorrência da igualdade de direitos e deveres, onde os adotados terão todos os direitos decorrentes da sucessão legítima, extinguindo qualquer forma de discriminação e aproximando cada vez mais da filiação natural os envolvidos.

O artigo 42 disciplina acerca da idade do adotante, autorizando os maiores de 21 anos a realizar a adoção, independente de estado civil.

Este artigo abre as portas para a adoção por pessoas solteiras e que queiram ter um filho, sem a necessidade de um companheiro ou cônjuge e é benéfico para as crianças ou adolescentes que estão aguardando a chance de terem a oportunidade do convívio familiar.

Neste artigo temos cinco parágrafos, o primeiro menciona que os ascendentes e irmãos não podem adotar o adotando.

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

Liberati (2003, p. 144), concorda com esse parágrafo da lei, pois sustenta a inconveniência da adoção entre parentes próximos e menciona que o dispositivo dará fim a discussões e também uniformizará a jurisprudência, que segundo ele, no silêncio da lei admitia essa possibilidade.

O descrito no 1º parágrafo demonstra a sensatez do legislador em proibir esse tipo de adoção pelo fato de que os parentes de “sangue” já possuem responsabilidade e obrigação para com o adotando.

Desse modo, temos decisão jurisprudencial reconhecendo a vedação da adoção por ascendentes, só que prestando a tutela judiciária de forma especial em relação ao direito sucessório, ou seja, concedeu ao avô que criou o neto como filho o direito a pensão por morte, senão vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AVÔ. ÓBITO DO NETO. SITUAÇÃO ESPECIALÍSSIMA DOS AUTOS. NETO QUE FORA CRIADO COMO SE FILHO FOSSE EM DECORRÊNCIA DA MORTE DE SEUS PAIS. POSSIBILIDADE.

1. A teor do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, o avô não é elencado no rol dos dependentes do segurado, razão pela qual, a princípio não faria jus à pensão gerada pelo óbito do neto em cuja companhia vivia.
2. Presença, nos autos, de hipótese singular, em que a criação do segurado pelo avô, desde o nascimento, acrescida da morte precoce de seus pais, demonstra que o segurado tinha para com o Autor, na verdade, uma relação filial, embora sangüínea e legalmente fosse neto.
3. Impossibilidade de exigência da adequação legal da relação que existia à real situação fática, uma vez que é vedada a adoção do neto pelo avô, a teor do disposto no art. 42, § 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

4. Direito à pensão por morte reconhecido.
5. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 528987/SP, RECURSO ESPECIAL, 2003/0072683-4, Relator(a) Ministra LAURITA VAZ (1120), Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento 06/11/2003, Data da Publicação/Fonte DJ 09.12.2003 p. 327).

No caso ora mencionado observa-se que mesmo havendo a vedação da adoção por ascendentes e em decorrência disso não haver a possibilidade de adequação à lei e considerando o caso concreto no que diz respeito ao direito de sucessão, entendeu por bem o relator do processo e de uma forma especial conceder a pensão por morte ao avô pelo motivo da convivência de ambos desde o nascimento do neto.

§ 2º. A adoção por ambos os cônjuges ou concubinos poderá ser formalizada, desde que um deles tenha completado vinte e um anos de idade, comprovada a estabilidade da família.

O parágrafo 2º traz que para que seja deferida a adoção um dos cônjuges deverá ter completado 21 anos e seja demonstrada uma estrutura sólida da família.

Aqui, evidencia-se o que foi descrito em lei no caput deste artigo, autorizando a entidade familiar a adotar quando existir ao menos um dos cônjuges ou companheiros com a idade permitida.

§ 3º. O adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho do que o adotando. O parágrafo 3º dispõe sobre a diferença de idade entre adotante e adotando, que deverá ser de no mínimo 16 anos.

Vale mencionar que esta diferença de idade era maior, ou seja, de 30 anos, com isso nota-se um avanço com tal diminuição que propicia a possibilidade dos adotantes mais jovens adotarem e como bem ressalta Venosa (2006, p. 300), essa diferença de idade caracteriza-se na aproximação do instituto da adoção com a natureza.

§ 4º. Os divorciados e os judicialmente separados poderão adotar conjuntamente.

No parágrafo 4º temos que os casais poderão adotar conjuntamente, mesmo que estejam separados judicialmente e ou divorciados, desde que já se tenha iniciado o estágio de convivência.

De acordo com Venosa (2006, p. 301), “Essa situação permitida na lei é excepcional e busca estabilizar o menor que já estivesse convivendo com o casal antes do desenlace”.

Dessa forma, observa-se que o estado civil que o casal se encontra não é considerado obstáculo para a formalização da adoção, ao contrário evidencia-se corretamente a postura do legislador em proteger a figura do adotando no que diz respeito a guarda, regime de visitas e o estágio de convivência com ambos.

Já no parágrafo 5º temos que a adoção será deferida após a inequívoca manifestação de vontade por parte do adotante, se acaso este falecer no curso do processo, antes de ter sido proferida a sentença.

Chaves (1996, p.145), fala que a adoção póstuma será permitida se o falecido já tivesse praticado todos os atos necessários à formalização ou demonstrado por escrito a sua vontade.

Já Venosa (2006, p. 301), diz que caberá ao juiz analisar a conveniência da adoção *post mortem*, e que não é admitida a adoção se não tiver sido iniciado o processo.

Também sobre o assunto temos Silva Filho (1997, p. 104) apud Venosa (2006, p. 301), que menciona que “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 tipifica a exigência legal, ainda que não tenha iniciado o procedimento de adoção”.

Wald (2005, p. 280) em sua obra cita uma jurisprudência a respeito:

ADOÇÃO PÓSTUMA - Prova Inequívoca - O Reconhecimento da filiação na certidão de batismo, a que se conjugam outros elementos de prova, demonstra a inequívoca intenção de adotar, o que pode ser declarado ainda que ao tempo da morte não tenha tido início ao procedimento para a formalização da adoção. Procedência da ação proposta pela mulher para que fosse decretada em nome dela e do marido pré-morto a adoção de menino criado pelo casal desde os primeiros dias de vida. Interpretação extensiva do art. 42, parágrafo 5º, do ECA (STJ, 4º Turma., REsp 457635-PB, Ruy Rosado de Aguiar, DJU, 17-3-2003).

O descrito acima contrariou o mencionado no texto de lei, ou seja, reconheceu o pedido de adoção pela mãe adotiva, em nome dela e de seu marido pré-morto, mesmo não havendo processo de adoção em curso quando da morte do marido, foi levado em consideração o fato do casal ter batizado e criado a criança desde os primeiros dias de vida.

Ainda tratando desse assunto, temos Marçura (1990, p. 24) apud Chaves (1996, p. 145): “O juiz estará legalmente autorizado a deferir o pedido, consolidando a vontade do falecido. Os efeitos da adoção, neste caso, retroagem à data do óbito, coincidindo com a abertura da sucessão”.

Diante do exposto, o que foi descrito neste artigo demonstra a importância na verificação do caso concreto sob a possibilidade de se conceder a adoção, após a morte do adotante, visando a garantia ao adotando de seus direitos, principalmente no que diz respeito a sucessão hereditária, permitindo assim, ao menos, um respaldo financeiro e econômico para o adotando.

O artigo 43 trata do deferimento da adoção quando houver reais vantagens ao adotando e fundada em motivos legítimos.

A adoção, como forma de colocação em família substituta, é medida de exceção, devendo o adotando ser nela inserido desde que lhe sejam oferecidas vantagens reais, seja fundada em motivos legítimos (art. 43) e revele compatibilidade com a sua natureza (art. 29), (LIBERATI, 2003, p. 46).

Segundo Chaves (1996, p. 146), esse artigo tem como escopo evitar o gravíssimo problema de adoções irregulares e até criminosas.

Discorrendo sobre o assunto, Liberati (2003, p. 47), menciona que esse dispositivo reflete na preocupação das normas internacionais que visam o superior interesse da criança.

Também tratando deste dispositivo, temos Pereira (1996, p. 256) que menciona a possibilidade de verificação das reais vantagens ao adotando, por uma equipe interdisciplinar de assessoria ao juiz da Adoção.

Nestes termos, Wald (2005, p. 279), descreve em sua obra jurisprudência que trata a respeito do que foi mencionado:

Adoção – Vantagens – Menor – Deferimento – Prova - Mãe Biológica - Condições psicológicas imorais - É de se conceder a colocação em família substituta quando demonstrado, mediante provas seguras, que os pais biológicos não reúnem condições psicológicas e morais para a criação e educação do menor e que a adoção postulada apresenta reais vantagens para o adotando (TJMG, 4 Câ. Cív., Ap. 238450-1/00, Rel. Des. Célio César Paduani, DJMG, 15-3-2002).

Adoção surge como medida que mais atende aos superiores interesses da menor (TJSP, Câmara Especial, Ap. 034.933-1, rel.Des. Carlos Ortiz, j. 6-3-1997).

Com o descrito acima, observa-se que o entendimento jurisprudencial compreende a importância que deve ser dispensada ao menor como sujeito de direitos e nos casos em que se verificar que a manutenção na família biológica manifesta prejuízo ao menor a melhor saída será colocá-lo sob a responsabilidade de família substituta, até que se ultimem todos os procedimentos para a realização da adoção.

Ainda no que diz respeito às reais vantagens para o menor, temos entendimento do Supremo Tribunal de Justiça, que dispõe:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ADOÇÃO. COMPROVAÇÃO DE VANTAGENS PARA O ADOTANDO. AVALIAÇÃO DOS ADOTANTES E ADOTANDOS. NECESSIDADE. ATO JUDICIAL. DIREITO DO ADOTANDO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.
- O Estatuto da Criança e do Adolescente (artigos 29 e 43 da Lei n.º 8.069/90) exige a comprovação de vantagens reais para a criança ou adolescente como condição ao deferimento da adoção. Essa comprovação se faz através da avaliação psicossocial dos adotantes e adotandos - Ato judicial que determina a submissão dos adotantes à avaliação psicossocial não fere direito líquido e certo dos adotantes - O direito de adoção não é dos pais

biológicos, nem dos pais adotivos, mas do adotando - A adoção é uma medida de proteção aos direitos da criança e do adolescente e não um mecanismo de satisfação de interesses dos adultos. Recurso conhecido, porém, desprovido. (STJ, RMS 19508/SC, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, 2005, 0003208-3, Rel. Nancy Andrighi, 1118, T3- Terceira Turma, DJ 07/06/2005, DJ 27/06/2005 p.360).

Evidencia-se na ementa descrita acima, que os pretendes à adoção impetraram mandado de segurança por entenderem que estava sendo ferido direito líquido e certo, em razão da avaliação psicossocial a que todo pretendente deve se submeter, com isso a autoridade judiciária, através de sua relatora, proferiu decisão que respeita os interesses da criança de acordo com o disposto em lei, firmando a tese que o direito de adoção é da criança e não dos adotantes, devendo os adotantes se submeter por todos os procedimentos legais inerentes a adoção.

Com o exposto observa-se que há julgados que respeitam e demonstram na prática a utilização da proteção em face do menor.

Outro julgado do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista os interesses da criança, aceitou a ocorrência de irregularidade em quebra de lista de adoção e manteve a guarda da criança sob a responsabilidade dos pais afetivos, que será exposto abaixo:

CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA PROVISÓRIA. COMÉRCIO DE MENOR. INEXISTENTE. FAMÍLIA AFETIVA. INTERESSE SUPERIOR DO MENOR. OBSERVÂNCIA DA LISTA DE ADOÇÃO.

- Mesmo em havendo aparente quebra na lista de adoção, é desaconselhável remover criança que se encontra, desde os primeiros dias de vida e por mais de dois anos, sob a guarda de pais afetivos. A autoridade da lista cede, em tal circunstância, ao superior interesse da criança (ECA, Art. 6º). (REsp 837324 RS, RECURSO ESPECIAL 2006/0073228-3, Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS (1096), T3 - TERCEIRA TURMA, 18/10/2007, DJ 31.10.2007 p. 325).

O entendimento citado acima demonstra que houve irregularidade quanto a quebra da lista de pretendentes à adoção mesmo assim entendeu a autoridade judiciária em manter a guarda da criança com os pais afetivos pelo fato de conviverem com a criança desde os primeiros dias de vida e levando em consideração o superior interesse da criança.

Com todo o exposto, nota-se que os entendimentos mencionados acima possuem como objetivo o interesse do adotando, sempre colocado em primeiro plano, devendo sempre a autoridade judiciária se cercar de toda cautela e realizar todo procedimento inerente à adoção em conjunto com uma equipe técnica colhendo todas as informações e dados necessários para propiciar ao adotando uma vida digna e com o devido convívio familiar a que esse texto de lei propõe.

Já o artigo 44 não admite a adoção pelo tutor ou curador enquanto este não tiver dado conta de sua administração e saldado seu alcance.

De acordo com Liberati (2003, p. 46) “Nada impede que o curador ou tutor adote o curatelado ou pupilo, desde que prestem contas da administração de seus bens e preencham os requisitos necessários, extensivos a todos”.

Abrindo parênteses, temos que a curatela, segundo os dizeres de Venosa (2006, p. 472), é um instituto de interesse público que visa a proteção e administração de bens de pessoas maiores e dos ainda por nascer, como é o caso dos nascituros, assim este instituto é reservado para aqueles que não possuem discernimento para gerir os atos da vida civil.

E a tutela, segundo o mesmo autor, corresponde à assistência e proteção dos menores que não estão sob a autoridade dos pais, conferindo a guarda a uma pessoa maior e capaz, sendo-lhe conferida os poderes necessários a proteção do menor.

Conforme descreve Wald (2005, p. 278), “Busca-se com tal preceito evitar que eventual irregularidade praticada no exercício do encargo reste sanada pela adoção, em nítido prejuízo aos interesses do tutelado ou interditado”.

Com o disposto no texto de lei, conclui-se que este artigo visa a proteção do patrimônio do adotando e evita que o tutor ou curador que tenha interesse em adotar, não o faça exclusivamente por interesse ao patrimônio e negócios que porventura o curatelado ou o pupilo possua e como é sabido a adoção motiva os direitos sucessórios.

Já o artigo 45 traz sobre a necessidade do consentimento dos pais para a ocorrência da adoção e excetua alguns casos no parágrafo 1º e traz em seu parágrafo 2º a importância do consentimento do adotando maior de 12 anos.

A adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando (art. 45).

Discorrendo acerca desse artigo Venosa (2006, p. 302), diz que as declarações de consentimento dos pais ou representante legal do adotando devem ser tomadas por termo.

Com o descrito, evidencia-se a importância dos pais serem ouvidos pela autoridade judiciária no que diz respeito ao consentimento de dar seu filho para a adoção, tomando-se por termo suas declarações que para que no futuro não incorra em arrependimentos.

Tal situação poderá ser dispensada quando do desconhecimento dos pais ou tenham sido destituídos do pátrio poder (art. 45, § 1º ECA).

Sobre este parágrafo o autor descreve que deve haver um critério para permitir a adoção, e este deve ser mais aprofundado e rigoroso e cita também que é revogável o consentimento dos pais ou dos responsáveis legais até a sentença constitutiva de adoção.

De acordo com o autor, o Estatuto da Criança e do Adolescente abriu uma exceção neste caso que poderá ensejar fraudes e que tal situação merece cuidados na aplicação desse dispositivo.

Observa-se que a preocupação do autor faz sentido e que somente em casos raros poderá a criança ser levada a adoção sem o consentimento dos pais e como é o objeto desta lei nos casos em que o benefício para a criança demonstrar extrema relevância.

Felipe (1998, p. 89), diz que “Em tese não se defere adoção sem o assentimento do adotando ou de seu representante legal”.

Segundo o autor o pedido de adoção será instruído com todos os documentos necessários, inclusive declaração do titular do pátrio poder e menciona que a mãe poderá consentir a adoção na ocorrência do desaparecimento do pai, que de acordo com o autor deve ser revestida de cautelas e deverá a autoridade judiciária ouvir os pais e o Ministério Público que tomará por termo as declarações (art. 166, parágrafo único do ECA).

O autor cita que o Tribunal de Minas Gerais (Ap. Cível n 41.321-1, DJ- MG, 30-08-1995), acatou o consentimento por via extrajudicial da adoção, pelo fato da genitora não ter sido encontrada para ratificar em Juízo, objetivando a garantia dos interesses do menor.

Assim, demonstra-se que no caso da ausência dos pais e sem a ratificação dos mesmos, a autoridade judiciária possui a faculdade de admitir a declaração extrajudicial de consentimento à adoção visando sempre os interesses do adotando.

E nota-se também, que é preciso cautela para a concessão da adoção se ocorrer a ausência dos pais ou representantes, para isso deve-se cercar o juiz de todos os esforços e instrumentos legais para permitir e garantir que as adoções realizadas busquem o seu fim, que é o de dar a uma criança ou adolescente um convívio familiar digno.

Já em consonância direta com o texto de lei temos entendimento jurisprudencial:

CIVIL. ADOÇÃO. CONSENTIMENTO. AUSÊNCIA. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. NECESSIDADES DO MENOR. CONDIÇÕES DE PROVIMENTO PELOS PAIS BIOLÓGICOS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. DESPROVIMENTO.

I - O pedido de adoção não pode ser deferido sem o devido consentimento dos pais, a teor do art. 45 do Estatuto da Criança e do Adolescente. II - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" - Súmula n. 7-STJ. III - Agravo desprovido. (AgRg no Ag 841816 SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0266392-3, Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR (1110), T4 - QUARTA TURMA, 17/04/2007 DJ 28.05.2007 p. 360).

O entendimento ora descrito, está em consonância com o texto de lei, pois é muito importante que sejam esgotados todos os procedimentos no processo de adoção dando prioridade ao princípio do contraditório e da ampla defesa e ainda é importante verificar as

reais necessidades da criança para que num primeiro momento mantenha-se na família biológica e só após constatação de reais vantagens ao menor, seja colocado em família substituta e posteriormente levado à adoção.

E também:

DIREITO CIVIL. ADOÇÃO PLENA. DESTITUIÇÃO PRÉVIA DO PÁTRIO-PODER. NECESSIDADE DE PROCEDIMENTO PRÓPRIO COM ESSE FIM. OBSERVÂNCIA DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.

O deferimento da adoção plena não implica, automaticamente, na destituição do pátrio-poder, que deve ser decretada em procedimento próprio autônomo, com a observância da legalidade estrita e da interpretação normativa restritiva. A cautela é imposta, não só pela gravidade da medida a ser tomada, uma vez que importa na perda do vínculo da criança com sua família natural, como também por força das relevantes repercussões em sua vida sócio-afetiva. Sem isso, serão desrespeitados, entre outros, os princípios do contraditório e do devido processo legal (artigos 24, 32, 39 a 52, destacando-se o artigo 45, e ainda, os artigos 155 a 163 do Estatuto da Criança e do Adolescente). Recurso especial provido, para julgar os autores carecedores do direito à ação, por impossibilidade jurídica processual do pedido, com a ressalva de que a situação da criança não será alterada, permanecendo ela na guarda dos ora recorridos. (REsp 476382 SP, RECURSO ESPECIAL, 2002/0145642-3, Ministro CASTRO FILHO (1119), T3 - TERCEIRA TURMA, 08/03/2007, DJ 26.03.2007 p. 231, RNDJ vol. 90 p. 88)

Segundo o entendimento explanado acima, verifica-se que a perda do poder familiar tem que ser feita em procedimento próprio sob pena de ofender os princípios do contraditório e do devido processo legal e com isso evitar prejuízo ao vínculo da criança com sua família natural e em sua vida alterando o aspecto social e afetivo. Assim, primeiramente deverá haver o processo para a destituição do poder familiar para somente após ingressar com a ação de adoção.

No parágrafo 2º temos que será necessário o consentimento do adotando que contar com mais de doze anos.

Pereira (1996, p. 262), ao dispor sobre o parágrafo descrito acima, menciona que deverá o adotado expressar o seu consentimento, inclusive comparecendo em audiência para demonstrar sua concordância em ser membro de uma nova família. De acordo com a autora, os maiores de 12 anos deverão ser ouvidos, respeitando o descrito no parágrafo 1º do artigo 28 do Estatuto da Criança e do Adolescente que descreve que a criança deverá ser previamente ouvida e sua opinião levada em consideração, pois a opinião do adotando consistirá em elemento que auxiliará na avaliação da conveniência da medida.

Evidencia-se que a opinião e o consentimento do adotando é de extrema importância, pois ele é o principal envolvido nesta questão e a sua anuência trará a realização de uma

adoção tranqüila e a inserção em uma nova família produzirá a garantia dos princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana.

Para Venosa (2006, p. 303) “o menor é considerado sujeito de direito pelo estatuto”. A negativa do menor em ser adotado deve ser cercada de maiores cuidados, mas que por si só, não constitui o indeferimento da adoção pelo juiz. Torna-se evidente a importância da opinião expressada pelo adotando, e também deverão ser analisados e avaliados os demais fatores e circunstâncias do caso concreto, cabendo ao juiz e seus auxiliares tomarem os cuidados necessários para tal concessão.

Com todo o exposto, nota-se que é preciso cautela para a concessão da adoção se ocorrer a ausência dos pais ou representantes, para isso deve-se cercar o juiz de todos os esforços e instrumentos legais para permitir e garantir que as adoções realizadas busquem o seu fim, que é o de dar a uma criança ou adolescente um convívio familiar digno e devendo ser levada sempre em consideração a opinião do adotando, que é a parte principal desse instituto.

O estágio de convivência é um dos requisitos mais importantes para a ocorrência da adoção, é com ele que pais (adotantes) e filhos (adotandos) terão a possibilidade de se conhecerem e avaliarem seu grau de afinidade.

Disciplinado no artigo 46, o texto de lei traz que a Adoção será precedida do estágio de convivência, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observando as particularidades de cada caso.

Felipe (1998, p. 88), descreve que:

O estágio de convivência, que pode resultar de guarda de fato, poderá ser cumprido antes ou após o pedido de adoção. Se cumprido antes, pode a autoridade judicial, ao deferir a adoção, dispensá-lo, desde logo. Se o interessado, ao contrário, requerer a adoção, sem prévio estágio de convivência, o Juiz irá fixá-lo e, só após o seu decurso, poderá vir a ser expedido ou registrado o mandado a que se refere o art. 47.

Nesse sentido o autor menciona que ao deferir a adoção, o juiz está implicitamente concedendo a guarda provisória do adotando e com isso é da opinião que a autoridade judicial deveria conceder a guarda expressamente, lavrando-se a termo, a fim de garantir a posse legal do adotando até que finalizem todas as formalidades da adoção.

Nota-se a preocupação do autor quanto ao aspecto legal da guarda, pois quaisquer atos que por ventura surgirem relativos ao adotando, até mesmo os mais simples tais como assistência educacional e de saúde, os adotantes deverão formular pedido para que a autoridade judicial decida.

Segundo Venosa (2006, p. 304), este estágio tem a finalidade de adaptar a convivência do adotando com o novo lar, do qual se consolida a vontade de adotar e ser adotado e que permitirá a autoridade judiciária juntamente com seus auxiliares avaliarem a conveniência da adoção.

O autor também menciona que caberá ao juiz, a dispensa do estágio de convivência nos casos em que o adotando contar com idade inferior a um ano, ou se qualquer que seja a idade, já estiver na companhia do adotante tempo suficiente para avaliar a conveniência da formação do vínculo, conforme descrito no parágrafo 1º do artigo.

Segundo o autor, a criança nova tem facilidade de adaptar-se à nova família, por isso o entendimento da dispensa do estágio de convivência.

Do que foi mencionado conclui-se que o estágio de convivência deverá ser precedido do critério de utilidade e necessidade, devendo ser avaliado cada caso, levando-se em consideração a idade da criança, o perfil do adotante e a verificação quanto a uma convivência já existente.

No parágrafo 2º, temos o estágio de convivência no caso de adoção por estrangeiro que dispõe de um período mínimo de convivência de 15 dias para crianças até dois anos de idade é de 30 dias quando a criança contar com mais de dois anos de idade.

O legislador na redação desse artigo preocupou-se em fixar um prazo mínimo para o estágio de convivência entre adotando e adotante estrangeiro e fixou que deverá ser cumprido no território nacional, ou seja, no Brasil, com isso possibilita à equipe de profissionais que auxiliam no processo de adoção acompanhar de perto todo estágio de convivência, evitando a ocorrência de fraudes.

Liberati (2003, p. 48), expõe que:

Certamente, ao determinar o cumprimento do estágio de convivência, o juiz deverá fornecer ao estrangeiro um documento, autorizando-o a ficar com o adotando. Na realidade, esse documento, sob que título for, deverá outorgar uma guarda ao pretendente, ainda que provisória e por tempo determinado, nos termos do art. 167, *in fine*. Tal orientação não confronta com o disposto no § 1º art.33, porque não se pode conceber que o juiz entregue a criança aos adotantes sem qualquer formalidade.

Nesse sentido é importante mencionar o que descreve o artigo 167 do Estatuto da Criança e Adolescente:

A autoridade judiciária, de ofício ou a requerimento das partes ou do Ministério Público, determinará a realização de estudo social ou, se possível, perícia por equipe interprofissional, decidindo sobre a concessão de guarda provisória, bem como, no caso de adoção, sobre o estágio de convivência.

Observa-se que a autoridade judiciária no estágio de convivência, principalmente no que concerne aos adotantes estrangeiros, deve se cercar de todos os cuidados e formalidades para a autorização do estágio de convivência ser realizado no Brasil.

O autor entende que a autoridade judiciária deve conceder a guarda ao adotante estrangeiro mesmo que por tempo determinado e ressalta que tal decisão não contraria o disposto no § 1º do artigo 33, que trata da guarda, pois, segundo ele para que se entregue a criança ao adotante estrangeiro faz-se necessário que o Juiz siga as formalidades.

O que ocorre é que o redigido no § 1º do artigo 33 prevê diverso com a opinião do autor, conforme redigido abaixo:

A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.

Assim, nota-se que o autor, mesmo com o texto de lei trazendo expressamente a proibição da guarda por estrangeiros, entende que não há confronto e que a guarda deverá ser formalizada como forma de garantia dos interesses do adotando.

Oliveira (1999, p. 35), sobre esse artigo, discorre que não ocorrendo adaptação das partes envolvidas a adoção poderá ser indeferida.

Percebe-se com o que foi mencionado, que o estágio de convivência é de grande importância tanto para o adotando quanto para o adotante e que proporciona aos envolvidos verificar a ocorrência da adaptação e afinidade, podendo na negativa de adaptação, a adoção ser indeferida pela autoridade judicial.

Com todo o exposto, tem-se que o estágio de convivência proporciona as partes o contato e conhecimento visando a adaptação o prazo desse estágio será estipulado a critério do juízo seguindo o caso concreto e podendo até dispensá-lo, nos casos em que o adotando contar com menos de um ano de idade e se contar com idade variada já estiver na companhia do adotante por tempo entendido suficiente.

Ressalta-se também, principalmente nessa fase, que o Juiz contará com uma equipe técnica que auxiliará e apoiará tanto adotante como adotando, prestando-lhes esclarecimentos e orientações e também atuando na fiscalização da convivência visando sanar quaisquer irregularidades.

Já o artigo 47 trata da execução da sentença, que constitui o vínculo da adoção que será inscrita no registro civil mediante mandado sem a expedição de certidão.

No Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, temos o descrito por Becker (1996, p. 154), “Cria-se uma nova e definitiva situação familiar para a criança ou adolescente”.

A respeito desse artigo Felipe (1988, p. 97), descreve que:

A adoção é sempre decorrente de mandado, expedido após sentença, proferida em processo judicial. Deferida a adoção, um novo registro do menor é feito, como se fosse fora do prazo, e o registro anterior é cancelado. Embora fora do prazo, por ficção legal, não está sujeito à multa, prevista na Lei de Registros Públicos, o assento de que se fala. Nada impede que o novo registro seja feito no domicílio ou residência do menor e o anterior cancelado em Cartório diverso, embora o Estatuto preveja um só mandado.

O artigo 1º prevê que a inscrição consignará o nome dos adotantes como pais, bem como o nome de seus ascendentes.

Assim, será cancelado o registro original do adotado (parágrafo 2º) e será lavrado um novo registro constando o nome dos adotantes, bem como de seus pais, ou seja, os ascendentes adotivos.

Nesse sentido Wald (2005, 281), menciona decisão do Tribunal que admitiu a substituição dos nomes dos avós sanguíneos pelos adotivos no assento de nascimento do adotado (Ap. Cív. 11-540-0, julgada pela Câm. Especial em 27-9-1990, rel. Des. Odyr Porto, RJTJESP 129/181).

É importante ressaltar que nenhuma observação da origem do ato poderá constar na certidão (§ 3º), com isso fica demonstrado o respeito e a preservação da intimidade das partes.

No parágrafo 4º vem descrito que poderá ser fornecida certidão para resguardar os direitos a critério da autoridade judiciária.

Assim, se o juiz entender a necessidade da defesa de direitos, ele poderá autorizar a emissão de certidão.

O parágrafo 5º traz que a sentença conferirá ao adotando o nome do adotante e também poderá ser mudado o prenome desde que seja feito pedido.

Desse modo, fica a cargo do adotante realizar a escolha entre manter ou mudar o nome do adotando.

Sobre o enunciado, na obra Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, Becker (1996, p. 154), assume posicionamento contra a norma descrita nesse parágrafo, desse modo vejamos:

Deve-se salientar que não é recomendável tal alteração, a partir do momento em que a criança se identifica com seu próprio nome, o que, em geral, ocorre já nos primeiros meses de vida. De um modo geral, nesses casos manter o nome original é uma forma de respeitar a identidade da criança e de manifestar a aceitação, sem reservas, de sua pessoa.

Dessa forma, a autora compreende que o ideal é manter o nome original do adotando, pois segundo ela, a criança ou adolescente já possui uma identificação com seu nome e o fato de não modificar implicaria na plena aceitação e respeito da identidade do adotando.

Já o parágrafo 6º menciona que a Adoção só produzirá efeitos, após o transito em julgado da sentença com exceção do artigo 42, parágrafo 5º que permite que os efeitos sejam retroativos a data do óbito do adotante.

Nas palavras de Wald (2005, p. 280), a partir do transito em julgado é que a adoção se torna eficaz e quando da ocorrência da morte do adotante no curso do processo seu efeito irá produzir a adoção *post mortem*, ou seja, será permitida mesmo após a morte do adotante.

Pelo exposto, verifica-se que a adoção após o transito em julgado será eficaz e no caso da morte do adotante ela retroagirá a data da morte do mesmo, a fim de resguardar o interesse do adotando, inclusive no que concerne aos direitos sucessórios.

A respeito da extinção da adoção, temos que o legislador foi objetivo e categórico ao descrever que a adoção é irrevogável (art. 48).

Felipe (1998, p. 83), com referência a irrevogabilidade do ato, ressalva os casos de nulidade na concessão da adoção e segundo ele pode existir a nulidade, mas nem por isso será obrigatoriamente decretada pelo juiz, pois o que prevalecerá será o interesse do adotando.

O autor entende que havendo descumprimento dos deveres inerentes ao poder familiar por parte dos adotantes não levará a nulidade da adoção e sim a destituição do poder familiar, como ocorreria se fossem com os pais de sangue.

Oliveira (1999, p. 53) também ressalta que o pátrio poder não se restaura aos pais biológicos e que o adotando ao atingir a maioridade não poderá desligar-se da adoção, segundo o autor é como se o adotando nascesse de novo na família dos adotantes.

Desse modo observa-se que a nulidade pode existir, mas o que deve prevalecer é a destituição do poder familiar, pois com a ocorrência da adoção criam-se os laços equivalentes ao da família natural.

Já o artigo 49 traz que com a morte dos adotantes o pátrio poder dos pais naturais não será restabelecido.

Evidencia-se nesse artigo a preocupação que o legislador teve no sentido de deixar claro que não há mais vínculo com a família natural.

Sobre este artigo, Felipe (1998, p. 83), menciona que a adoção de menores é realizada através de processo judicial e que somente o juiz terá a faculdade para rescindir a adoção ou autorizar a transferência de menor a terceiros.

Com essa observação trazida pelo autor, conclui-se que com a morte dos adotantes, só a autoridade judiciária está apta a modificar a situação do adotando.

O autor concorda com o exposto nesse artigo quando menciona:

O descumprimento, pelo titular de adoção, dos deveres inerentes ao pátrio poder, não leva à nulidade da adoção, mas, sim, à destituição do mencionado pátrio poder, como ocorreria em relação aos pais de sangue (FELIPE, 1998, p. 83).

Nestes termos Liberati (2003, p. 49), menciona que:

O poder familiar dos pais naturais não se restabelece em virtude da morte dos adotantes, pois uma das conseqüências da adoção é o rompimento dos vínculos da filiação natural e do parentesco. Assim, se os pais naturais quiserem ver restabelecido seu pátrio poder após a morte dos adotantes, deverão fazer a adoção de seus próprios filhos (art.49).

Ante o exposto, nota-se que não ocorrerá nulidade se houver o descumprimento do adotando aos deveres relacionados ao poder familiar, mas o que ocorrerá será a destituição do poder familiar, tal como ocorreria com a família natural, e evidenciou também que o fato da morte dos pais adotivos não restitui o poder familiar aos pais naturais.

Já o artigo 50, dispõe que a autoridade judiciária manterá em cada comarca ou foro regional um registro das crianças para serem adotadas e outro de pessoas interessadas na adoção.

Sobre esse artigo Liberati (2003, p. 49), dispõe:

O artigo 50 traduz uma prática que já estava sendo utilizada em alguns Juizados. É o cadastro de crianças e adolescentes preparados ou disponíveis para a adoção e de casais ou pessoas nela interessadas. Evidentemente, as pessoas deverão ser instruídas e esclarecidas pelo serviço técnico interprofissional sobre o instituto da Adoção. O Ministério Público terá importante papel no deferimento da inscrição, pois analisará a satisfação dos requisitos legais e a demonstração de compatibilidade dos interesses com a natureza da medida (art.29).

Na obra referente ao Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, Chaves (1996, p. 156), diz que o descrito no artigo 50 propiciará agilidade na consulta dos candidatos a adoção, antes da ocorrência das entrevistas pessoais, que frustram as crianças que não são aceitas.

Também a respeito do mencionado nesse artigo no livro intitulado de Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, Becker (1996, p.156) dispõe:

O cadastro a que se refere o *caput* do art.50 do Estatuto da Criança e do Adolescente é de grande importância, pois, além de prevenir demoras injustificadas na adoção de crianças com situação legal já definida, permite que se proceda ao intercâmbio de informações entre comarcas e regiões, bem como entre as próprias unidades da Federação. Esses dados, preferentemente

informatizados, serão de muita utilidade para viabilizar a colocação de crianças em condições de ser adotada no próprio país.

Com o que foi descrito, nota-se a importância de cada comarca possuir tanto o cadastro das crianças ou adolescentes a serem adotadas quanto das pessoas interessadas e aptas a adoção, pois garante a agilidade do processo da adoção, permitindo a troca de informações a fim de garantir que sejam adotadas no território brasileiro.

Já o parágrafo 1º menciona que o deferimento da inscrição será realizado após prévia consulta aos órgãos técnicos do Juizado, ouvido o Ministério Público.

Aqui, evidencia-se a importância da análise do setor técnico da vara da infância e juventude, ou na falta desta, a vara da família, juntamente com a presença do membro do Ministério Público que terá a faculdade de analisar os aspectos legais e sempre deverá ser ouvido.

O parágrafo 2º traz que a inscrição será indeferida quando o interessado não preencher os requisitos legais ou na ocorrência das hipóteses previstas no artigo 29, vale mencionar: “Não se deferirá colocação em família substituta a pessoa que se revele, por qualquer modo, incompatibilidade com a natureza da medida ou não ofereça ambiente familiar adequado”.

Evidencia-se a cautela e os cuidados que a autoridade judiciária deve manter relacionados a organização e controle quanto ao procedimento de inscrição dos interessados, primando os laudos fornecidos pelos órgãos técnicos, acompanhados sempre da presença do Ministério Público.

3.2 Adoção Internacional

Considerada medida de exceção, o Estatuto da Criança e do Adolescente disciplinou a adoção por estrangeiros nos artigos 51 e 52 que estabelecem as condições para que produza efeitos esse tipo de adoção.

Pereira (1996, p. 265-268), discorre que desde a década de 60, concluíram em seminários e conferências a necessidade da criação de uma convenção internacional sobre a adoção e mais tarde, no ano de 1989, a ONU aprovou a Convenção Internacional dos Direitos da Criança que disciplinou este tipo de adoção no artigo 21 e incisos.

A autora descreve que no Brasil, a adoção internacional foi autorizada na Constituição Federal, através do artigo 227, § 5º e regulamentada pelo estatuto de acordo com o artigo 21 da convenção que foi ratificada através do decreto 99.710/90.

O artigo 51 dispõe que ao ser formulado o pedido de adoção por estrangeiro residente ou domiciliado fora do País, deverá ser observado o artigo 31, que descreve esse tipo de adoção como medida excepcional.

Nestes termos Oliveira (1999, p. 58) dispõe jurisprudência em consonância com o disposto acima:

Menor - Adoção – Pedido formulado por família estrangeira – Mandado de Segurança impetrado pelo avô visando a suspensão do processo até que se esgotem as possibilidades de sua colocação em lar de família brasileira – Admissibilidade – Adoção internacional que deve ser utilizada apenas em caráter excepcional – Inteligência do art. 31 do Estatuto da Criança e do Adolescente – Declaração de Voto. (MS n. 6.735/3, 3 Câmara, julgado em 03-12-1992, Relator Desembargador Murilo Pereira, RT 700, fev/94, páginas 149 – 150).

Com o exposto, verifica-se que devem ser esgotados todos os meios e recursos para que a criança ou adolescente seja adotado por família brasileira e permaneça no território nacional.

O Supremo Tribunal de Justiça também emitiu posição nesse sentido, senão vejamos:

ADOÇÃO INTERNACIONAL. Cadastro central de adotantes. Necessidade de sua consulta. A adoção por estrangeiros é medida excepcional. Precedente (REsp nº 196.406-SP). Situação de fato superveniente, com o deferimento da guarda do menor a casal nacional, estando em curso o estágio de convivência. Perda do objeto. Recurso especial não conhecido. (REsp 202295 SP, RECURSO ESPECIAL 1999/0007139-5, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR (1102), T4 - QUARTA TURMA, 18/05/1999, DJ 28.06.1999 p. 122)

Esse julgado evidencia a importância que o legislador e autoridade judicial destinam aos casos de adoção por estrangeiros, respeitando o previsto no texto de lei para que se esgotem todas as possibilidades da manutenção da criança ou adolescente no Brasil.

Chaves (1996, p. 157- 159), na obra Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado tece suas considerações sobre a adoção internacional e dispõe que o poder público assistirá a adoção estabelecendo casos e condições para a efetivação por parte dos estrangeiros.

O autor também descreve que existem duas correntes que tratam a respeito da Adoção Internacional, a primeira sustenta que não deve fazer campanhas para a adoção, nem incentivar o estrangeiro residente fora do país a adotar crianças com deficiências psicomotoras e rejeitadas com a desculpa de não fazer questão se a criança é sadia ou doente.

Para essa corrente, ocorrerá a banalização da nacionalidade e a exportação das crianças ou adolescentes em nome da lei e da sobrevivência, caracterizando a falência da

Justiça Social, e utilizam-se do termo “adoção exílio” que corresponde na expatriação forçada e na retirada do direito de optar pela nacionalidade e o idioma da terra natal.

Nota-se que essa corrente prima pela permanência da criança ou adolescente no Brasil e não acha a melhor postura a concessão da adoção por estrangeiros, principalmente no que diz respeito a perda da nacionalidade, língua e a saída ríspida de sua pátria.

Seguindo o entendimento dessa corrente, Pereira (1996, p. 267), descreve que um dos argumentos contra a adoção internacional consiste na violação do direito de preservação da identidade, pois habitualmente a criança é levada a residir definitivamente em uma cultura diferente da sua origem.

A autora cita o artigo 20 da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança que dispõe que os Estados-Partes devem dar especial atenção à origem étnica, religiosa, cultural e lingüística da criança, bem como à consciência da continuidade na sua educação.

Relacionado a convenção, a autora tece uma crítica que essa não foi a maior preocupação do legislador estatutário, quando no artigo 41 do ECA, optou por desvincular totalmente a relação de parentesco com os pais e parentes, reforçado pelo artigo 49 que determina que a morte dos adotantes não restabelece o pátrio poder dos pais naturais e menciona que o artigo 31 ao ter esse tipo de adoção como medida excepcional, talvez tenha demonstrado a preocupação quanto as raízes culturais e sociológicas do adotando.

Já a outra corrente, do qual o autor é integrante, entende que pelo fato das crianças ou adolescentes brasileiros estarem em situação de miséria, abandono e acometidos de doenças, lutando como animais para garantir a própria subsistência serão posteriormente levadas à criminalidade e que enquanto não houver condições das autoridades brasileiras suprir essas necessidades, o melhor a se fazer, pelo menos por enquanto, é conceder que a adoção seja realizada por estrangeiros, para que sejam proporcionados a criança ou adolescente abrigo e afeto a que todo ser humano é merecedor.

Evidencia-se que essa corrente entende que é benéfica a adoção por estrangeiros, pois as crianças ou adolescentes seriam levadas para longe dos malefícios sócio-econômicos, como a miséria, abandono, enfermidades e principalmente a criminalidade, considerada preocupação de extrema relevância.

E pelo fato das autoridades e órgãos competentes não possuírem suporte para encobrir tais necessidades, esse é considerado o melhor caminho que levará os adotandos a terem uma família e um lar com afeto e com respeito merecidos por todo ser humano.

Assim, observa-se que ambas as correntes pensam distintamente em relação a adoção internacional, mas objetivam em comum acordo, a proteção a criança ou adolescente, explanando e defendendo suas idéias sob aspectos diferenciados.

Ainda, sobre esse assunto temos no Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, a crítica de Lázaro Guimarães apud Chaves (1996, p. 160) que descreve:

O Estatuto não cumpriu por inteiro o comando da Constituição, segundo o qual deveria estabelecer casos e condições para a adoção por estrangeiros. Preferiu traçar requisitos formais e deixar que o juiz definisse, diante das circunstâncias, a situação de excepcionalidade que recomende a adoção, Como todo ato judicial tem que ser motivado (art. 93, IX, da CF), a sentença terá de explicitar as reais vantagens para o adotado, apesar dos transtornos da saída do País.

Com o exposto, nota-se que o Estatuto deveria ter enumerado todas as condições para a ocorrência e efetivação da adoção por estrangeiros, pois com essa omissão caberá ao juiz ao proferir sua decisão, deferindo-a, diante das exceções que recomendem a adoção, destacar as reais vantagens para o adotando que sairá do país com a família estrangeira.

No parágrafo 1º consta que o adotante estrangeiro deverá, na formulação de seu pedido, juntar documento expedido pela autoridade competente de seu domicílio, com a respectiva habilitação à adoção, de acordo com as leis de seu país, bem como apresentar laudos que comprovem suas condições psíquicas e sociais, devidamente elaborado por agência especializada e credenciada no país de origem.

O que foi descrito anteriormente determina a juntada de alguns documentos necessários e imprescindíveis ao andamento do processo de habilitação da adoção requerida por estrangeiros.

No parágrafo 2º vem descrito que a autoridade judiciária, de ofício ou a requerimento do Ministério Público poderá determinar que o adotante estrangeiro apresente o texto legal de seu país, acompanhado da respectiva vigência.

Liberati (2003, p. 50), dispõe que esse procedimento é essencial para a validade do processo, sendo importante para a verificação por parte do Juiz se os interesses da criança ou adolescente estão sendo resguardados e no caso da legislação estrangeira divergir do direito brasileiro, caberá ao Juiz indeferir o pedido.

Já o parágrafo 3º descreve que serão juntados aos autos os documentos de língua estrangeira autenticados pela autoridade consular com a observação nos tratados e convenções internacionais com a respectiva tradução pública juramentada.

Ressalta-se que o legislador se cercou de todas as formalidades para que não ocorram enganos quanto aos documentos apresentados pelo estrangeiro interessado na adoção.

O parágrafo 4º traz que: Antes de consumada a adoção não será permitida a saída do adotando do território nacional.

Liberati (2003, p. 50) dispõe que: “Somente após o trânsito em julgado da sentença que conceder a adoção poderão os adotantes deixar nosso País. Se houver recurso, o mesmo terá efeito suspensivo tendo em vista o disposto no art. 198, VI, do estatuto”.

O mencionado pelo autor demonstra o cuidado que o texto de lei (art. 198, VI), possui ao constar a ocorrência de recurso no caso de adoção deferida a estrangeiros, traz a suspensão do processo no caso de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Admitindo o mesmo posicionamento, Becker (1993, p.163), descreve no Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado que: “Esses dispositivos protegem os adotandos da intervenção de intermediários que operam, muitas vezes, com objetivos alheios aos interesses e direitos das crianças”.

Assim, evidencia-se o posicionamento da autoridade judiciária em esgotar todo o trâmite processual, a fim de garantir que a adoção internacional satisfaça em primeiro plano os interesses do adotando e impeça a ocorrência de atos ilícitos por parte de pessoas descomprometidas com a adoção.

O artigo 52 regulamenta que a adoção internacional poderá ser condicionada a estudo prévio e análise de uma comissão estadual judiciária de adoção que fornecerá o respectivo laudo de habilitação para a instrução de processo competente.

Sobre o descrito, Oliveira (1999, p. 59), dispõe que num primeiro momento o entendimento sobre o artigo 52 é de mera facultatividade na criação das CEJAIS, Comissões Estaduais Judiciárias de Adoção e que essas comissões devem ser obrigatórias e já vem ocorrendo na prática nos Estados Membros do Brasil, dos quais os estrangeiros que quiserem adotar deverão estar devidamente cadastrados nessas comissões.

De acordo com o autor, os estrangeiros poderão ajuizar o pedido de adoção quando estiverem munidos do laudo de habilitação perante o juízo da localidade onde tiver crianças ou adolescentes a serem adotadas e no caso do juiz não estar vinculado ao laudo da CEJAI poderá exigir outros documentos e avaliações.

Nesse sentido, temos Liberati (2003, p. 50), que dispõe:

A comissão tem feito um trabalho excelente em relação à preparação do estrangeiro interessado em adoção. Além do estudo prévio das condições sociais e psicológicas em análise da estabilidade conjugal e familiar, aquele órgão imprime autoridade, idoneidade e seriedade no processamento das informações referentes aos interessados na adoção. Além disso, a Comissão acaba de vez com os boatos e fantasias maliciosas sobre a adoção por

estrangeiros. Ao impor seriedade ao trabalho, autentica o procedimento de adoção internacional, avalizando a idoneidade do interessado estrangeiro.

Evidencia-se no mencionado pelo autor que a Comissão tem desempenhado papel importante na preparação dos estrangeiros, atuando com a efetividade nos procedimentos formais, estudos e pareceres, contribuindo muito com a autoridade judiciária responsável no deferimento da adoção internacional.

Nesse sentido, temos orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça que dispõe:

ADOÇÃO INTERNACIONAL. Cadastro central de adotantes. Necessidade de sua consulta. Questão de fato não impugnada. A adoção por estrangeiros é medida excepcional que, além dos cuidados próprios que merece, deve ser deferida somente depois de esgotados os meios para a adoção por brasileiros. Existindo no Estado de São Paulo o Cadastro Central de Adotantes, impõe-se ao Juiz consultá-lo antes de deferir a adoção internacional. Situação de fato da criança, que persiste há mais de dois anos, a recomendar a manutenção do *status quo*. - Recurso não conhecido, por esta última razão. (REsp 196406 SP, RECURSO ESPECIAL 1998/0087704-5, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR (1102), T4 - QUARTA TURMA, 09/03/1999, DJ 11.10.1999 p. 74, LEXSTJ vol. 126 p. 194, REVJMG vol. 150 p. 454, RSTJ vol. 129 p. 335)

O mencionado acima está em concordância com o disposto no texto de lei e demonstra a real importância da realização de consulta ao cadastro central dos adotantes juntamente com todos os demais cuidados inerentes a esse procedimento, bem como a imposição de consulta pelo juiz antes do deferimento da adoção.

No tocante a adoção internacional, no livro Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado, Chaves (1996, p. 164), traz em seus comentários exame comparativo das legislações com o intuito de buscar na norma a melhor proteção ao menor quando dos casos da adoção por estrangeiros.

Segundo o autor a lei brasileira tem a vantagem de constar na certidão de nascimento a filiação sem qualquer observação de sua origem e com isso respeita o princípio da indivisibilidade e indisponibilidade inerente a cada pessoa.

Nota-se que a legislação brasileira não faz distinção da pessoa do adotando, respeitando o descrito no artigo 227 parágrafo 6º da Constituição Federal, que veda qualquer tipo de discriminação entre filhos naturais e adotados.

O autor também faz explanação acerca de alguns países e suas legislações que confrontam da lei brasileira e com isso, além de respeitar seus requisitos, devem atender normas de outro país, como é o caso da lei francesa que permite que os casais adotem desde

que atendam algumas condições: a) que o casal deve ter um dos cônjuges mais de 35 anos, b) o casamento datar mais de 05 anos, c) ter o requerente mais de 35 anos; d) não possuir filhos.

Uma das principais diferenças, apontadas pelo autor, é que a idade máxima do adotando, aceita pelos franceses, é de 15 anos e a outra de maior relevância consiste na adoção por franceses que não tenham filhos, cabendo as autoridades brasileiras exigirem dos adotantes franceses a prova de que não possuam filhos (descendentes).

Percebe-se que além de atender os requisitos da legislação brasileira, o legislador que conceder a adoção a adotantes franceses deverá observar algumas normas impostas por este país, tais como a idade mínima que o adotante deve ter ao requerer a adoção e a idade máxima da criança ou adolescente para ser adotado e principalmente se os interessados não possuem filhos.

No caso de adotante italiano Chaves (1996, p. 165), discorre que a legislação italiana (arts. 291 e ss do C.C da Itália) permite a adoção para aqueles que tenham idade superior a 50 anos que não tenham descendentes legítimos ou legitimados e que tenham 18 anos de diferença de idade e menciona que as mesmas considerações são aplicadas no Código Alemão.

Nota-se que a lei italiana e a alemã se igualam à legislação francesa na questão da permissão da adoção por quem não tenha filhos e difere na questão da idade permitida para o adotante, que é bem mais avançada comparada a esse país.

Já os Estados Unidos, segundo menciona o autor, possui estatuto próprio e são coordenados por agências de adoção que recrutam casais de adotantes, orientam e estudam as condições psicológicas, sociais e econômicas dos interessados.

Lá, qualquer adulto pode adotar, sendo exigida a cidadania norte-americana ou residência nos Estados Unidos.

Com o exposto, evidencia-se que os Estados Unidos não são exigentes ao extremo em decorrência de permitirem uma única pessoa a adotar e comparado aos países descritos acima possuem caráter liberal e são detentores de uma estrutura organizacional que cuida de todo o procedimento para a habilitação e formalização da adoção.

No tocante ao procedimento de habilitação, Oliveira (1999, p. 59), descreve que deverá ser protocolado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e enumera listagem com os seguintes documentos que deverão acompanhar o pedido:

- a) Estudo social e psicológico
- b) Atestado de sanidade física e mental
- c) Atestado de antecedentes criminais
- d) Atestado de residência

- e) Declaração de rendimentos
- f) Certidão de casamento
- g) Cópia do passaporte
- h) Autorização expedida no País de origem, para a adoção de brasileiro, quando houver necessidade nos termos da respectiva legislação, devendo acompanhar o pedido inicial texto da legislação estrangeira devidamente traduzida.
- i) Fotografias dos requerentes, da residência e de seus familiares.
- j) Declaração de ciência que a adoção, no Brasil, é totalmente gratuita.

Todos os documentos deverão estar acompanhados das respectivas traduções, respeitando o art. 2º, § único do Regimento Interno da CEJAI, a comissão decidirá os pedidos pelo seu plenário com o quorum de no mínimo quatro integrantes e as decisões serão tomadas por maioria de votos.

O certificado de habilitação será válido por 360 dias, podendo ser revalidado por igual período e os pretendentes que se habilitarem deverão apresentar na Vara da Infância e Juventude do Estado.

Disto, a autoridade judiciária comunicará a comissão até 15 dias após o trânsito em julgado da decisão e os representantes dos adotantes firmarão documento que será arquivado no foro onde ocorreu a adoção, assumindo o compromisso de enviar relatórios da situação do adotando, sempre que requisitado e até que a situação jurídica do mesmo seja dada como definida de acordo com a legislação do país de acolhimento.

Com o exposto, constata-se que os estrangeiros que queiram adotar deverão cumprir todas as formalidades impostas pela autoridade judiciária brasileira e após o deferimento da adoção deverão se comprometer a enviar relatórios sobre o adotando até que se ultime a situação jurídica do mesmo de acordo com as leis do país que o acolheu.

CONCLUSÃO

Escrever sobre o tema da adoção foi sem dúvida de grande relevância para a minha vida acadêmica e para minha carreira profissional, pois como operadora do direito, minha função ao me deparar com esse instituto na vida prática será a de esclarecer, orientar, bem como auxiliar os interessados a realizar adoções com consciência e convicção.

A adoção, como um dos institutos do Direito de Família tem aspecto de grande importância social, adéqua-se a princípios primordiais protegidos na nossa Constituição Federal, leis e decretos no plano universal, como os tratados e convenções, bem como em lei específica, como é o caso da Lei 8069/90 que instituiu o Estatuto da Criança e do Adolescente.

Ficou patente que o instituto da adoção sofreu inúmeras modificações e avanços significativos e sem sombra de dúvidas mudou para melhor, atingindo seu o objetivo principal consistente na visão sobre a criança ou adolescente como ser humano e pessoa de direitos, bem como primando pelo seu bem estar, garantindo direitos como a igualdade, personalidade e respeitando o previsto no princípio da dignidade da pessoa humana.

Com os estudos realizados pude verificar que no Brasil, após algumas legislações que disciplinaram esse instituto, o Estatuto da Criança e do Adolescente transcendeu barreiras e inovou em muito ao cuidar de forma especial das questões relacionadas à criança e o adolescente e no objeto do meu trabalho, o instituto da adoção.

O Estatuto prima pela proteção integral e proporciona o devido respeito à criança e ao adolescente a que são merecedores como pessoas em desenvolvimento.

Ao referir-se a adoção, a legislação estatutária modificou e muito a situação e o procedimento para a ação de adoção ao inserir normas de extrema relevância como atribuição de irrevogabilidade na adoção e que demonstra a seriedade e eficácia que esse estatuto possui.

O Estatuto retirou a característica de contrato bem como a figura de negócio do instituto da adoção e fez isso acertadamente ao proibir a adoção por procuração e garantir a presença do Estado, através da autoridade judicial que entendendo e levando em consideração os interesses da criança e do adolescente deferirá ou não o pedido de adoção.

Outro aspecto de grande relevância consiste no deferimento da adoção ser concedido somente após o estágio de convivência, estágio esse que proporciona a ambas as partes se conhecerem e criarem os laços necessários para a constituição de uma nova família formada com uma base sólida na compreensão, amor, carinho e fraternidade.

O Estatuto trouxe no texto de lei e sob um aspecto de grande relevância em nosso ordenamento, a adoção internacional, que consiste basicamente em conceder aos estrangeiros a adoção de crianças brasileiras.

É claro que a adoção preferencialmente deve ser realizada por brasileiros, mas na impossibilidade acho positivo deferir a adoção a estrangeiros, pois existem muitas crianças no Brasil que não são adotadas por diversos motivos, tendo como exemplo a questão da idade onde a maioria dos adotantes prefere crianças com baixa idade e a outra, infelizmente muito comum, que está relacionada à cor, raça da criança e se essa é sadia ou não.

Com a globalização do mundo e as informações sendo repassadas instantaneamente torna-se mais fácil verificar a procedência, legalidade e o fim almejado das adoções internacionais que possuem a mesma função da adoção realizada por brasileiros, ou seja, proporcionar a criança ou adolescente o direito ao convívio familiar e sua proteção integral, mesmo que em outro país e dessa forma firmando os princípios da dignidade da pessoa humana.

Claro, que por se tratar de medida de exceção, caberá a autoridade judiciária se cercar de todos os cuidados e procedimentos para evitar as fraudes e também o desvio de sua finalidade.

Para encerrar, digo que com o empenho e esforço da sociedade, do Estado e dos órgãos responsáveis, é que serão proporcionadas todas as garantias às nossas crianças e adolescentes, pois são nelas que devemos apostar nossas expectativas e esperanças para que tenhamos um mundo melhor e mais igualitário.

REFERÊNCIAS

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Adoção Internacional. (**REsp 202295 SP**, Recurso Especial 1999/0007139-5, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (1102), T4 - Quarta Turma, 18/05/1999, DJ 28.06.1999 p. 122). Disponível em <http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?argkey=adocao+estatuto+da+crianca+e+adolescente>. Acesso em: 02 de setembro de 2008.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Adoção Internacional. (**REsp 196406 SP**, RECURSO ESPECIAL 1998/0087704-5, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar (1102), T4 - Quarta Turma, 09/03/1999, DJ 11.10.1999 p. 74, LEXSTJ vol. 126 p. 194, REVJMG vol. 150 p. 454, RSTJ vol. 129 p.335). Disponível em <http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?argkey=adocao+estatuto+da+crianca+e+adolescente>. Acesso em: 02 de setembro de 2008.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Adoção. (**STJ,RMS 19508/SC**, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança, 2005, 0003208-3, Rel. Nancy Andrighi, 1118, T3 - Terceira Turma, DJ 07/06/2005, DJ 27/06/2005 p.360). Disponível em <http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?argkey=adocao+estatuto+da+crianca+e+adolescente>. Acesso em: 02 de setembro de 2008.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Guarda Provisória. (**REsp 837324 RS**, Recurso Especial 2006/0073228-3, Ministro Humberto Gomes de Barros (1096), T3 - Terceira Turma, 18/10/2007, DJ 31.10.2007 p. 325). Disponível em <http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?argkey=adocao+estatuto+da+crianca+e+adolescente>. Acesso em: 02 de setembro de 2008.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Adoção. (**AgRg no Ag 841816 SP** Agravo Regimental No Agravo de Instrumento 2006/0266392-3, Ministro Aldir Passarinho Junior (1110), T4 - Quarta Turma, 17/04/2007 DJ 28.05.2007 p. 360). Disponível em <http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?argkey=adocao+estatuto+da+crianca+e+adolescente>. Acesso em: 02 de setembro de 2008.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Adoção Plena. (**REsp 476382 SP**, Recurso Especial, 2002/0145642-3, Ministro Castro Filho (1119), T3 – Terceira Turma, 08/03/2007, DJ 26.03.2007 p. 231, RNDJ vol. 90 p. 88). Disponível em <http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?argkey=adocao+estatuto+da+crianca+e+adolescente>. Acesso em: 02 de setembro de 2008.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Previdenciário. Pensão por Morte. (**REsp 528987/SP**, Recurso Especial, 2003/0072683-4, Relator(a) Ministra Laurita Vaz (1120), Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA, Data do Julgamento 06/11/2003, Data da Publicação/Fonte DJ 09.12.2003 p. 327). Disponível em

<http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?argkey=adocao+estatuto+da+crianca+a+e+adolescente>. Acesso em: 02 de setembro de 2008.

BRASIL, **Vade Mecum Saraiva**. Obra coletiva de autoria da Editora Saraiva com a colaboração de Antonio Luis de Toledo Pinto, Márcia Cristina Vaz dos Santos Windt e Livia Céspedes. 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2008.

CAMPOS, Niva Maria Marques; COSTA, Liana Fortunato. **A família nos estudos psicossociais de adoção: Experiência em uma vara da infância e da juventude**. Revista dos Tribunais. São Paulo, v. 813, p.115-129, jul. 2003.

COULANGES, Fustel de. **A Cidade Antiga: Estudos sobre o culto, o Direito e as Instituições da Grécia e de Roma**. Tradução Edson Bini. 3ª edição. São Paulo: Editora Edipro, 2001.

CURY, Munir; AMARAL, Antônio Fernando do. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**. 2ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 1996. p. 136-165.

DAHER, Marlusse Pestana. **Adoção nuncupativa**. Elaborado em 08/2001. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=2371>. Acesso em: 02 de setembro de 2008.

FELIPE, J. Franklin Alves. **Adoção, Guarda, Investigação de Paternidade e Concubinato**. 9ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998.

GRISARD FILHO, Waldyr. **A Adoção depois do novo Código Civil**. Revista dos Tribunais. São Paulo, v. 816, p.27-37, out. 2003.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Será verdadeiramente plena a adoção**. Disponível em: <<http://www.gontijo-familia.adv.br/tex.159.htm>>. Acesso em: 05 novembro 2007.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Será verdadeiramente plena a adoção unilateral**. Disponível em: <www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Waldyr/verdadeiramente.pdf>. Acesso em: 02 de setembro 2008.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 37ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2004.

MOTTA, Maria Antonieta Pisano. **“Mães abandonadas: a entrega de um filho em adoção”**. 2ª edição. São Paulo: Editora Cortez, 2005.

LIBERATI, Wilson Donizete. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. 7ª edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2003. p. 38-51.

OLIVEIRA, Adriane Stoll; RIBEIRO, Flávio Luís S. **Adoção internacional**. Disponível em: < <http://jusvi.com/artigos/2055>>. Acesso em: 02 de setembro 2008.

OLIVEIRA, Valdeci Mendes de. **“A.G.T” Adoção, guarda e tutela como institutos jurídicos definidores de família substituta**. 1999, 117f. Grau: Dissertação Mestrado – Faculdade de Direito da Universidade de Marília – UNIMAR, Marília, 1999.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar**. Rio de Janeiro: Editora Renovar, 1996.

PEREIRA, Juliana Fernandes; COSTA, Liana Furtado. **O Ciclo Recursivo do Abandono**. Disponível em :<<http://psicologia.com.pt/artigos/imprimir.php?codigo=A0207>. Acesso em: 05 novembro 2007.

PINHEIRO, Paula Tathiana. **Da ausência de vedação à adoção por homossexuais, segundo o ordenamento jurídico pátrio**. Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos: Divisão Jurídica. Bauru: p. 189-217, 2005.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: Direito de Família**. 27ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

SIQUEIRA, Liborni. **Adoção no tempo e no espaço – Doutrina e Jurisprudência**. 2ª edição. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1993.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. (**Apelação Cível Nº 70011921970**, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Rui Portanova, Julgado em 29/09/2005). Disponível em http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/ementa.php. Acesso em 09/09/2008.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. (**Apelação Cível Nº 70025492349**, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: José Ataídes Siqueira Trindade, Julgado em 21/08/2008, DJ 29/08/2008). Disponível em http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/ementa.php. Acesso em 09/09/2008.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Adoção à Brasileira. (**Apelação Crime Nº 70021254552**, Quinta Câmara Criminal, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Aramis Nassif, Julgado em 07/05/2008, DJ 06/06/2008). Disponível em http://www.tj.rs.gov.br/site_php/jprud2/ementa.php. Acesso em 09/09/2008.

SÃO PAULO (Estado). Ministério Público do Estado de São Paulo. Procuradoria Geral de Justiça. **Infância e Juventude Interpretação Jurisprudencial**. Centro de Apoio Operacional das Promotorias de Justiça da Infância e da Juventude. São Paulo: Imprensa Oficial do Estado: Ministério Público, 2002. p. 169-188.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça de São Paulo. Adoção Unilateral. (**Apelação cível n 24.293-0/1** – Comarca de Ourinhos – TJSP – Rel. Desembargador Yussef Cahali – j. 23/03/95). Disponível em: <http://www.tjsp.gov.br>. Acesso em: 05/09/2008.

TAVARES, Déborah Rodrigues. **Evolução Legislativa do Instituto Adoção**. 2006. 62f. Grau: Pós Graduação Lato Sensu em Direito Civil e Processual Civil – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, 2006.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Direito civil: Direito de Família**. 6ª edição. São Paulo: Editora Atlas, 2006.

WALD, Arnaldo. **O Novo direito de família**. 16ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2005.

ZAMAE, Wilson Jorge. **Adoção por pares homossexuais- Reflexos sociais e possibilidade jurídica**. 2004. 146f. Grau: Dissertação (Mestrado em Direito)- Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino Eurípides Soares da Rocha, Marília, 2004.