

PROCESSO DE ADOÇÃO NO BRASIL¹
THE PROCESS OF ADOPTION IN BRAZIL

Sandra de Cássia Scandola Frossard²

RESUMO

Este trabalho abordará sobre o processo de adoção no Brasil. Adoção vem do latim *adoptio* e significa dar o próprio nome a alguém. A adoção como fato tem caráter bilateral, pois se trata de ato de vontade e requer o consentimento das duas partes, devendo o adotado comparecerem pessoalmente, se maior ou juridicamente capaz; quando não, deve ser representado pelo pai, o tutor ou o curador. Os Juízes das varas da Infância e da Juventude têm uma grande preocupação com a adoção internacional. No caso da adoção homoafetiva, a preocupação da sociedade é com o aspecto psicológico do menor.

Palavras chave: adoção; processo de adoção; adoção homoafetiva.

ABSTRACT

This work will approach on the process of adoption in Brazil. Adoption comes of the Latin *adoptio* and means to give the proper name somebody. The adoption as fact has bilateral character, therefore it is about will act and it requires the assent of the two parts, having the adopted one appear in person, if bigger or legally capable; when not, it must be represented by the father, the tutor or the custodian. The Judges of the poles of Infancy and Youth have a great concern with the international adoption. In the case of the homoafetiva adoption, the concern of the society is with the psychological aspect of the minor.

Words key: adoption; adoption process; homoafetiva adoption

¹ Pós-graduanda do Curso de Especialização em Direito Civil e Processual Civil da Universidade de Franca.

² Sandra de Cássia Scandola Frossard

1 INTRODUÇÃO

A entrada em vigor do Estatuto da criança e do Adolescente (Lei nº. 8.069/90 de 13 de julho de 1990), que regulamenta as conquistas obtidas na Carta Magna de 1988, introduzindo novas medidas e revogando o Código de Menores, marca a ruptura com a legislação anterior, com mudanças no tratamento legal da problemática menorista.³

Uma das razões da expansão da adoção atual estaria no aumento crescente das crianças órfãs, ilegítimas, abandonadas e disseminadas pelo mundo, como consequência da pós-guerra, e hoje agravada pelo êxodo rural, a acelerada industrialização, o progresso da tecnologia e a consequente superpopulação.⁴

A adoção no Brasil foi instaurada pelo Código Civil de 1916 nos artigos 368 a 378 previam a idade do adotante em 50 (cinquenta) anos, com diferença de no mínimo 18 (dezoito) anos do adotado, possibilitava também a dissolução do vínculo da adoção e seus efeitos. Em 1957 os artigos 368, 369, 372 e 377 foram alterados pela Lei nº. 3.133 que reduziu para 30 (trinta) anos a idade do adotante e 16 (dezesesseis) anos a diferença da idade ara o adotado, que ainda possibilitando a dissolução do vínculo da adoção, proibindo a sucessão hereditária e consentindo o direito ao nome do adotado. Já em 1965 a Lei nº. 4.655 veio legitimar a adoção.⁵

Com o Código Civil de 2002 a diferença de 16 (dezesesseis) anos de idade do adotante e o adotado persistiu (artigo 1619), mas agora qualquer pessoa maior de 18 (dezoito) anos pode adotar independentemente de seu estado civil, e adoção passa a gerar um vínculo afetivo, não mais um contrato entre sujeitos da relação, regularizado nos artigos 1618 a 1629.

O da criança e do Adolescente (Lei nº. 8.069/90 de 13 de julho de 1990), prevê também alguns requisitos básicos para efetivação da adoção enumerados por Epifânio e Antônio Farinha quais sejam:

- I – apresentar a adoção reais vantagens para o adotado;
- II – fundar-se em motivos legítimos;
- III – não envolver sacrifício injusto para os outros filhos do adotante;
- IV – ser razoável supor um vínculo semelhante ao da filiação;

3 OLIVEIRA, Adriane Stoll de; RIBEIRO, Flávio Luís S.. Adoção internacional. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 220, 12 fev. 2004. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/4819>>. Acesso em: 26 fev. de 2011.

4 OLIVEIRA, Adriane Stoll de; RIBEIRO, Flávio Luís S.. Adoção internacional. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 220, 12 fev. 2004. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/4819>>. Acesso em: 26 fev. de 2011.

5 ALBERGARIA, Jason. Adoção Plena. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

V – ter estado adotando aos cuidados do adotante durante prazo suficiente para se poder avaliar da conveniência da adoção.⁶

A adoção é mais que uma questão jurídica constitui-se em uma postura diante da vida, em uma opção, uma escolha, em ato de amor.⁷

⁶ ALBERGARIA, Jason. Adoção Plena. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p.51-2.

⁷ RAMOS, Raquel Araújo Soares. União civil entre pessoas do mesmo sexo. Monografia apresentada para conclusão do curso de Direito. Faculdades Integradas Vianna Júnior, Juiz de Fora, 2005, p.29.

2 DESENVOLVIMENTO

2.1 Definição de Criança e Adolescente

O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) dispõe no Art. 2º que:

Considera-se criança, para os efeitos desta Lei, as pessoas até doze anos de idade incompletos, e adolescentes aquela entre doze e dezoito anos de idade. O referido dispositivo divide no período de 0 (zero) a 18 (dezoito) anos a criança e o adolescente.

Essa distinção é importante porque “a infância é o período decisivo em que se desenvolve a pessoa humana. A socialização que se inicia na infância prossegue na adolescência para a aquisição da consciência moral”.⁸

Nogueira entende que:

A fixação do início da adolescência pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, aos 12 (doze) anos completos, principalmente para responder por ato infracional, através do processo contraditório com ampla defesa, não deixa, salvo melhor juízo, de ser uma temeridade, pois aos 12 (doze) anos a pessoa ainda é uma criança.⁹

Wilson Donizeti Liberati ensina que essa separação tão-somente no aspecto da idade, não levando em consideração o psicológico e o social.¹⁰

2.2 Aspectos históricos da adoção

Antes do Código Civil de 2002, havia três espécies de adoção: simulada, civil e estatutária.

A simulada ou à brasileira é uma criação da jurisprudência. A expressão “adoção simulada” foi empregada pelo Supremo Tribunal Federal ao se referir a casais que registram filho, recém-nascido, como próprio, com a intenção de dar-lhe um lar, de comum acordo com a mãe e não com a intenção de tomar-lhe o filho. Embora tal fato constitua, em tese, uma das modalidades do crime de falsidade ideológica, na esfera criminal tais casais eram absolvidos pela inexistência do dolo específico.¹¹

Atualmente, dispõe o Código Penal que, nesse caso, o juiz deixará de aplicar a pena. No cível, o Supremo manteve o mesmo entendimento, não determinando o cancelamento do registro de nascimento, afirmando tratar-se de uma adoção simulada.

⁸ ALBERGARIA, Jason Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente. Rio de Janeiro: Aide, 1991, p.24.

⁹ NOGUEIRA, Paulo Lúcio. O Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado. São Paulo: Saraiva, 1991, p.9.

¹⁰ IBERATI, Wilson Donizeti. Comentários ao estatuto da criança e do adolescente. São Paulo: Malheiros, 1997, p.14.

¹¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2002, p.102

GONÇALVES enfatiza que:

A adoção civil era a tradicional era a tradicional, regulada no Código Civil de 1916, também chamada de restrita porque não integrava o menor totalmente na família do adotante, permanecendo o adotado ligado aos seus parentes consanguíneos, exceto no tocante ao poder familiar, que passava para o adotante. Com a entrada em vigor do Estatuto da Criança e do Adolescente ficou limitada aos maiores de dezoito anos.¹²

A adoção estatutária era prevista no mencionado diploma para os menores de dezoito anos. Era chamada, também de adoção plena, porque promovia a absoluta integração do adotado na família do adotante, desligando-o completamente da sua de sangue, exceto no tocante aos impedimentos para o casamento. Com o referido Estatuto é omissa no tocante à adoção do nascituro, Antonio Chaves a considera suprimida de nosso direito.¹³

No Código Civil de 2002, o instituto da adoção compreende tanto a de crianças e adolescentes como a de maiores, exigindo procedimento judicial em ambos os casos (artigo 1623). Descabe, portanto, qualquer adjetivação, devendo ambas ser chamadas simplesmente de “adoção”.

Foram reproduzidos, na quase-totalidade e com algumas alterações de redação, os dispositivos do Estatuto. Contudo, o Código Civil de 2002 não contém normas procedimentais, não tratando da competência jurisdicional. Mantém-se, portanto, a atribuição exclusiva do Juiz da Infância e da Juventude para conceder a adoção e observar os procedimentos previstos no mencionado Estatuto, no tocante aos menores de dezoito anos.¹⁴

2.3 Conceito de adoção

Sobre o conceito de adoção, Antônio Chaves afirma que:

Podemos então defini-la como ato sinalagmático e solene, pelo qual, obedecidos os requisitos da lei, alguém estabelece, geralmente com um estranho, um vínculo fictício de paternidade e filiação legítimas, de efeito limitado e sem total desligamento do adotando da sua família de sangue.¹⁵

PONTES DE MIRANDA define adoção como sendo ato solene pelo qual se cria entre o adotante e o adotado relação de paternidade e filiação.¹⁶

¹² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito de Família*. São Paulo: Saraiva, 2002, p.102.

¹³ CHAVES, Antonio. *Adoção*. Del Rey, 1995, p.165.

¹⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito de Família*. São Paulo: Saraiva, 2002, p.103.

¹⁵ CHAVES, Antônio. *Adoção*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p.23.

¹⁶ MIRANDA, Pontes de. *Tratado de Direito Privado*. Tomo VIII. Campinas: Bookseller, 2000, p.219.

Para BEVILÁQUA, adoção é o ato civil pelo qual alguém aceita um estranho na qualidade de filho.¹⁷

Adoção é, pois o ato jurídico pelo qual uma pessoa recebe outra como filho, independentemente de existir entre elas qualquer relação de parentesco consanguíneo afim.¹⁸

Para Maria Helena DINIZ, adoção é:

O ato jurídico pelo qual alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação para sua família, na condição de filho, pessoa que geralmente lhe é estranha.¹⁹

VENOSA por sua vez, comenta que:

A adoção é modalidade artificial de filiação que busca imitar a filiação natural. Daí ser também conhecida como filiação civil, pois não resulta de uma relação biológica, mas de manifestação de vontade, no sistema do Código Civil, ou de sentença judicial, no sistema do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº. 8.069/90). A filiação natural repousa sobre o vínculo de sangue; a adoção é uma filiação exclusivamente jurídica, que sustenta sobre a pressuposição de uma relação não biológica, mas afetiva. A adoção moderna é, portanto, um ato jurídico que cria relações de paternidade e filiação entre duas pessoas.²⁰

Arnaldo Marmitt diz que "pelo relevante conteúdo humano e social que encerra, a adoção muitas vezes é um verdadeiro ato de amor, tal como o casamento, não simples contrato".²¹

2.4 Natureza Jurídica da adoção

No que tange à natureza jurídica, a adoção é negócio bilateral e solene. Os principais requisitos constantes do Código Civil de 2002 são: a) idade mínima de dezoito anos entre adotante e adotado (artigo 1619); c) consentimento dos pais ou dos representantes legais de quem se deseja adotar; d) concordância deste, se contar mais de doze anos (artigo 1621); e) processo judicial (artigo 1623); f) efetivo benefício para o adotando (artigo 1625).²²

O parágrafo único do artigo 1618 dispõe sobre a adoção "por ambos os cônjuges ou companheiros poderá ser formalizada, desde que um deles tenha completado dezoito anos de idade, comprovada a estabilidade da família".

¹⁷ BEVILÁQUA, Clovis. *Direito de Família*. 8 ed., Rio de Janeiro: Fretas Bastos, 1956, p.351.

¹⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol.5, 11 ed., Rio de Janeiro: Forense 1997, p.213.

¹⁹ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de Direito Civil*. Vol.5, 11 ed., Rio de Janeiro: Forense 1997, p.213.

²⁰ VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Direito de Família*. Vol.5, São Paulo: Atlas, 2001, p.257.

²¹ MARMITT, Arnaldo. *Adoção*. Rio de Janeiro: Aide, 1993, p. 7.

²² GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito de Família*. São Paulo: Saraiva, 2002, p.104.

Segundo GONÇALVES:

O artigo 1622 autoriza a medida em favor de duas pessoas, se forem marido e mulher, ou se viverem em união estável (irmãos, portanto, não podem adotar conjuntamente), acrescentando o parágrafo único que os divorciados e os judicialmente separados poderão adotar conjuntamente, contanto que acordem sobre a guarda e o regime de visitas, e desde que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância da sociedade conjugal.²³

A adoção por tutores e curadores está condicionada à prestação de contas de sua administração e ao pagamento de eventuais débitos (artigo 1620). Morte do adotante não restaura o poder familiar do pai natural, devendo o adotando ser colocado sob tutela.

O artigo 1623 do Código Civil determina que a adoção obedeça “a processo judicial, observados os requisitos estabelecidos neste Código”. Contudo o novo diploma não aponta nenhum requisito para o processo judicial de adoção, diferentemente do Estatuto da Criança e do Adolescente, que estabelece procedimento comum para todas as formas de colocação familiar (guarda, tutela e adoção).

O parágrafo único do mencionado dispositivo aduz, em atenção ao comando constitucional de que a adoção será sempre assistida pelo Poder Público (artigo 227, § 5º), que a “de maiores de 18 (dezoito) anos dependerá, igualmente, da assistência efetiva do Poder Público e de sentença constitutiva”.

Competirá aos juízes de varas de família a concessão da medida aos adotandos que já atingiram a maioridade, ressalvada a competência exclusiva do juízo da infância e da juventude para concedê-la às crianças e adolescentes, bem como aos que completarem dezoito anos de idade e já estavam sob a guarda ou tutela dos adotantes, como prevê o artigo 40 do mencionado Estatuto (ECA, artigo 148, III). A sentença de adoção será averbada no Cartório do Registro Civil (Código Civil, artigo 10, III).²⁴

O artigo 1625 do Código Civil só admite a adoção “que constituir efetivo benefício para o adotando”. Tal exigência apóia-se no princípio do “melhor interesse do menor”, referido na cláusula 3.1. da Convenção Internacional dos Direitos da Criança, ratificada pelo Brasil por intermédio do Decreto nº.99710/90.

²³ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2002, p.104.

²⁴ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2002, p.104.

2.5 Efeitos da adoção

Os principais efeitos da adoção podem ser divididos em de ordem pessoal e patrimonial. Os de ordem pessoal dizem respeito ao parentesco, ao poder familiar e ao nome; os de ordem patrimonial concernem aos alimentos e ao direito sucessório.

A adoção gera um parentesco entre adotante e adotado, chamado de civil, mas em tudo equiparado ao consangüíneo (artigo 227, § 6º da Constituição Federal).

Na lição de GONÇALVES:

Preceitua, com efeito, o artigo 1626 do Código Civil que adoção atribui a situação de filho ao adotado, desligando-o de qualquer vínculo com os pais e parentes consangüíneos, salvo quanto aos impedimentos para o casamento. Essa a principal característica da adoção, nos termos em que se encontra estrutura no Código Civil de 2002. Ela promove a integração completa do adotado na família do adotante, na qual será recebido na condição de filho, com os mesmos direitos e deveres dos consangüíneos, inclusive sucessórios, desligando-o, definitiva e irrevogavelmente, da família de sangue, salvo para fins de impedimentos para o casamento.

“Se um dos cônjuges ou companheiros adota o filho do outro, mantêm-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge do companheiro do adotante e os respectivos parentes” (artigo 1626, parágrafo único).

Trata-se da espécie conhecida como “adoção unilateral”, em que o cônjuge ou companheiro do adotante não perde o poder familiar, exercendo-o em conformidade com o Código Civil e o artigo 21 do Estatuto da Criança e do Adolescente. As relações de parentesco “se estabelecem não só entre o adotante e o adotado, como também entre aquele e os descendentes deste e entre o adotado e todos os parentes do adotante” (artigo 1628, 2ª parte).

Com a adoção do filho adotivo é equiparado ao consangüíneo sob todos os aspectos, ficando sujeito ao poder familiar transferido do pai natural para o adotante. No toante ao nome, prescreve o artigo 1627 do Código Civil que sentença de adoção “confere ao adotado o sobrenome do adotante, podendo determinar a modificação de seu prenome, se menor, a pedido do adotante ou do adotado”.

No que tange aos efeitos de ordem patrimonial, são devidos alimentos, reciprocamente, entre adotante e adotado, pois se tornam parentes. O adotante, enquanto no exercício do poder familiar, é usufrutuário e administrador dos bens do adotado (artigo 1689, I e II). Com relação ao direito sucessório, o filho adotivo concerne, hoje, em igualdade de condições com os filhos de sangue, em

face da paridade estabelecida pelo artigo 227, § 6º da Constituição Federal de 1988 e do disposto no artigo 1628 do Código Civil.²⁵

Os efeitos da adoção começam a partir do trânsito em julgado da sentença, exceto se o adotante vier a falecer no curso do procedimento, caso em que terá força retroativa à data do óbito (artigo 1628, primeira parte). Neste caso, a concessão será *post mortem*.

O Código Civil 2002 deixou de regulamentar o estágio de convivência entre adotante e adotando, no tocante à adoção nacional, referindo-se, porém, a ele no parágrafo único do artigo 1622. Quanto à internacional declarou o novo diploma que “obedecerá aos casos e condições que forem estabelecidos em lei” (artigo 1629). Deve-se interpretar, portanto, que foi mantida a orientação do Estatuto da Criança e do Adolescente a respeito desses dois aspectos, enquanto não se editar nova lei especial.²⁶

2.6 Adoção homoafetiva

Interessante verificar o que escreve Jaime P. Stubrin a respeito da homossexualidade:

Ser homossexual significa que o objeto do desejo de um sujeito é uma pessoa de seu mesmo sexo, e que suas relações e fantasias sexuais são fundamentalmente com pessoas de seu mesmo sexo. É, afinal, uma parte da identidade.

Mas, isso é essencialmente patológico?

Quem escolhe sua orientação sexual?

O heterossexual a escolhe? O homossexual a escolhe?²⁷

Segundo Thiago Hauptmann Borelli Thomaz (2003):

Etimologicamente a palavra homossexual é formada pela junção dos vocábulos *homo* e *sexu*. *Homo*, do grego *hómos*, significa semelhante, e *sexu*, do latim, é algo relativo ou pertencente ao sexo. Portanto, a junção das duas palavras indica pessoas que sentem atração por outra do mesmo sexo.²⁸

Segundo OLIVEIRA, no tocante à possibilidade jurídica de adoção de filho por casal homossexual, não há impedimento diante do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA – Lei n.º

²⁵ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2002, p.105-6.

²⁶ GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito de Família. São Paulo: Saraiva, 2002, p.105.

²⁷ PINTO, Flavia Ferreira. Adoção por homossexuais. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/2669>>. Acesso em: 18 nov. 2010.

²⁸ Thiago Hauptmann Borelli Thomaz, 2003.

8.069/90, de 13 de julho de 1990), visto que a capacidade de adoção nada tem a ver com a sexualidade do adotante que preenche os requisitos dos artigos 39 e seguintes daquele Estatuto, especialmente o seu art. 42, dispondo que ‘Podem adotar os maiores de vinte e um anos, independentemente do estado civil.’²⁹

²⁹ OLIVEIRA, Basílio de. *Concubinato: novos rumos*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, s.d., p. 318.

3 CONCLUSÃO

É na adoção que é possível encontrarmos uma solução adequada para aqueles que não têm família.

No mundo contemporâneo que vivemos hoje, não há o modelo certo do que seja uma família, ou seja, o modelo correto é aquele que ofereça à criança e ao adolescente carinho, amor e o suficiente para a sua sobrevivência.

Se a adoção para casais homossexuais fosse regulamentada, ter-se-ia nesse fato a esperança de milhares de crianças e adolescentes abandonadas em orfanatos à espera de um lar.

A cada dia vêm se propagando e tornando-se mais evidentes as uniões entre pessoas do mesmo sexo, sendo necessário que o Poder Judiciário e a própria sociedade não mais ignorem tais acontecimentos, fazendo com que as pessoas tenham vergonha de ser quem são, vivendo sempre às margens da sociedade.

O Direito deve seguir a mesma direção de, sempre e em todos os seus setores, o contexto social. Como a sociedade e os acontecimentos não são estáticos, o Direito não pode, ou melhor, não deve ser incongruente em suas decisões e análises, correndo o risco de andar para trás, devendo renovar-se a cada novo passo dado.

Em relação à adoção internacional, há uma grande preocupação da Vara da Infância e da Juventude com os riscos implicados na transferência de uma criança do Brasil para um país estrangeiro.

Por fim, concluímos que, uma criança ou adolescente precisa de um lar e de uma família que ofereça bem estar, desenvolvimento saudável, qualidade de vida, oportunidades, proteção e direito à vida.

REFERÊNCIAS

- ALBERGARIA, Jason. **Adoção Plena**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.
- ALBERGARIA, Jason **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. Rio de Janeiro: Aide, 1991.
- BEVILÁQUA, Clovis. **Direito de Família**. 8 ed., Rio de Janeiro: Fretas Bastos, 1956.
- CHAVES, Antonio. **Adoção**. Del Rey, 1995.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito de Família**. São Paulo: Saraiva, 2002.
- LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentários ao estatuto da criança e do adolescente**. São Paulo: Malheiros, 1997.
- MARMITT, Arnaldo. *Adoção*. Rio de Janeiro: Aide, 1993.
- MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo VIII. Campinas: Bookseller, 2000.
- NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **O Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. São Paulo: Saraiva, 1991.
- OLIVEIRA, Adriane Stoll de; RIBEIRO, Flávio Luís S.. Adoção internacional. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 220, 12 fev. 2004. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/4819>>. Acesso em: 28 fev. de 2011.
- PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Vol.5, 11 ed., Rio de Janeiro: Forense 1997.
- PINTO, Flavia Ferreira. Adoção por homossexuais. Jus Navigandi, Teresina, ano 7, n. 54, 1 fev. 2002. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/2669>>. Acesso em: 18 nov. 2010
- VENOSA, Silvio de Salvo. Direito Civil: **Direito de Família**. Vol.5, São Paulo: Atlas, 2001.