

## INTRODUÇÃO

A temática proposta visa trazer uma nova discussão aos conceitos de família, de amor e afetividade através do processo de adoção.

A finalidade precípua, neste estudo, é a de difundir uma "cultura da adoção", para proporcionar um lar para crianças que não o têm, sem valorizar demasiadamente condições de saúde, cor, gênero, raça, idade.

Neste estudo, chama-se atenção para os cuidados com as crianças no processo de adoção, acreditando que com a possibilidade da família extensa ou ampliada, poderá combater o racismo existente.

O estudo de normas e condutas que desprenderam tais efeitos em relação à adoção, é essencial para o futuro de tantas crianças e adolescentes à espera de um novo lar ou uma própria readaptação em seu lar de origem. Hoje, é necessário um estudo de convivência, de bem estar e interesse do maior para o menor, uma avaliação das possibilidades do menor encontrar no novo lar, o equilíbrio e a normalidade familiar que tanto carece.

Todo o estudo referente adoção, visa minimizar a margem de erro na colocação de um menor numa família substituta equivocada, inteirando o adotante das suas obrigações e responsabilidades. O benefício da adoção tem de haver um ganho para ambas as partes, tanto para a criança ou adolescente, quanto para o adotante.

A adoção cria relações de paternidade e filiação entre duas pessoas e este ato faz com que uma pessoa passe a gozar do estado de filho de outra pessoa, é de extrema importância esse ato jurídico, que possibilitará outras pessoas satisfazerem seus desejos e anseios que um ser humano necessita para desenvolver dentro da normalidade. São elementos essenciais para assegurar o direito a uma convivência, seja ela familiar ou na própria sociedade. O ato jurídico dá ao Estado um interesse de inserir na sociedade uma criança ou adolescente que vive em estado de abandono ou carente de ambiente familiar homogêneo e afetivo, portanto, a adoção tem que ser vista como um fenômeno de afeto, carinho, amor e incentivada pela lei.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Disponível no site: <http://www.jusbrasil.com.br/noticias>

A importância da reintegração da criança ou adolescente em sua família ou um lar não será simplesmente uma chance, mas sim uma questão de prioridade em relação a qualquer outra providência.

A adoção não pode ser vista como um contrato, ao decretar uma adoção, a visão jurídica deverá ser com um ponto de vista central, o Juiz deverá ver os benefícios para o adotado e o adotante.

Com a nova lei de adoção, o adotado, o adotante, a sociedade e o judiciário terão um ganho enorme para os desajustes sociais que desencadeiam nosso país. A adoção é uma forma natural de conceber um lar a crianças e adolescentes necessitadas e abandonadas em face de várias circunstâncias. Porém, a adoção no Brasil, ainda é comumente constituindo uma das razões para à procura maciça de bebês. Em geral, somente as crianças de até três anos conseguem colocação em famílias brasileiras. A partir dessa idade a adoção torna-se mais difícil. Grande parte das crianças, consideradas mais velhas ou é adotada por estrangeiros ou permanece em instituições.

O objetivo deste estudo é buscar ajustes para as famílias, pai ou mãe que rejeitam seus filhos, sendo inúmeros os efeitos da adoção, onde desaparecem todas as ligações com a família natural, desligando de qualquer vínculo com os pais naturais.

A Lei 12.010/09 insere a idéia da importância não só da busca de uma família para a criança, como de uma criança para a alegria de uma formação familiar, não sendo uma paternidade de segunda classe, mas uma paternidade do futuro.

Um levantamento feito pela AMB – Associação dos Magistrados Brasileiros mostrou que a maioria dos brasileiros que querem adotar uma criança ou adolescente, ainda não tem conhecimento dos caminhos corretos a seguir. Segundo informações, mais de 37% procuram uma criança em maternidade e em hospitais, 28% pesquisam em abrigos e apenas 35% das pessoas recorrem ao local adequado, as Varas da Infância e da Juventude.<sup>2</sup>

A corrida pelo crescimento econômico colocou o lucro na frente da saúde física e mental das famílias, não se preocupando com o desenvolvimento social do país em relação ao menor abandonado, de sua inserção na sociedade como

---

<sup>2</sup> Disponível no Site: <http://WWW.jusbrasil.com.br/noticias>.

filhos que almejam crescer numa família socialmente estruturada. Nesse sentido, surge o seguinte problema de pesquisa: Tendo em vista o § 2º. do art. 19 da Lei 12.010/09 que determina o prazo máximo de institucionalização da criança e do adolescente, que destino dar a elas caso não sejam adotadas neste período?

Maria Bárbara Toledo, **Marco teórico** desta pesquisa coloca que:

É uma lei que trata especificamente da criança institucionalizada, que trata dos direitos dela como indivíduo, e não como objeto de uma família. Ou seja, que garante o direito a uma família que cuide dela. E voltada não para o pai adotivo, mas para a criança, que é vítima de abuso e de negligência, e que precisa de uma família rapidamente para receber cuidado.<sup>3</sup>

Para ela, a grande novidade são os prazos de, no máximo, dois anos para que crianças e adolescentes permaneçam em abrigos públicos e de seis em seis meses para que a situação seja reavaliada.

Isso acaba com o vai e volta da tentativa de reintegração familiar e permite que as crianças sejam adotadas ainda novas, o que facilita o processo de adaptação. Antes, as crianças eram esquecidas no abrigo e só deixavam a instituição quando completavam 18 (dezoito) anos. Agora, passados dois anos, o juiz é obrigado a decidir se ela está liberada para adoção ou se volta para a família. E todo mundo tem prazo para cumprir: O Juiz, o Promotor, e a Equipe técnica e os Abrigos.<sup>4</sup>

O art. 19 § 1º. da Lei 12.010/09, **Marco Teórico** desta pesquisa, define em seu § 2º que a permanência da criança ou do adolescente em programa de acolhimento institucional não se prolongará por mais de 2 (dois) anos, salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária.

A criança e o adolescente, através das mudanças ressaltadas no Estatuto da Criança e do Adolescente pela nova lei de

---

<sup>3</sup> TOLEDO, Maria Bárbara. **Associação Nacional dos Grupos de Apoio à Adoção**. Fundadora da ONG **Quintal da Casa de Ana**. Disponível no site: <http://www.itapevinoticias.jor.br/index.php/itapevi/522>

<sup>4</sup> TOLEDO, Maria Bárbara. **Associação Nacional dos Grupos de Apoio à Adoção**. Fundadora da ONG **Quintal da Casa de Ana**. Disponível no site: <http://www.itapevinoticias.jor.br/index.php/itapevi/522>

adoção (12.010/09), terão grandes oportunidades de vivenciarem uma vida nova, de carinho e atenção familiar.

O acolhimento institucional e o familiar serão somente em caráter excepcionais, devendo, portanto, em primeiro instante sua reinserção na sua família natural, mas na ausência de tal situação, a hipótese de solução para a criança e o adolescente é, todavia, **a colocação em família substituta**, conforme preceitua o parágrafo 1º do art. 101 da Lei 12.010/09:

§ 1º.: O acolhimento institucional e o acolhimento familiar são medidas provisórias e excepcionais, utilizáveis como forma de transição para reintegração familiar ou, **não sendo esta possível, para colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade** (Grifo nosso).<sup>5</sup>

Não obstante, a lei 12.010/09 se preocupou em inserir a criança ou adolescente à sociedade com uma vida em família, conforme o art. 101, e seus parágrafos que aduz:

§ 7º.: O acolhimento familiar ou institucional ocorrerá no local mais próximo à residência dos pais ou do responsável e, como parte do processo de reintegração familiar, sempre que identificada a necessidade, a família de origem será incluída em programas oficiais de orientação, de apoio e de promoção social, sendo facilitado e estimulado o contato com a criança ou com o adolescente acolhido.<sup>6</sup>

§ 9º. Em sendo constatada a impossibilidade de reintegração da criança ou do adolescente à família de origem, após seu encaminhamento a programas oficiais ou comunitários de orientação, apoio e promoção social, será enviado relatório fundamentado ao Ministério Público, no qual conste a descrição pormenorizada das providências tomadas e a expressa recomendação, subscrita pelos técnicos da entidade ou responsáveis pela execução da política municipal de garantia do direito à convivência familiar, para a destituição do poder familiar, ou destituição de tutela ou guarda.<sup>7</sup>

Para solucionar a problemática proposta, utilizar-se-à a pesquisa teórica dogmática nas áreas do direito civil e direito constitucional, mais precisamente do direito de família, Estatuto da Criança e do Adolescente.

---

<sup>5</sup> Parágrafo 1º. do art.101 da Lei 12.010/09

<sup>6</sup> Parágrafo 7º. do art.101 da Lei 12.010/09

<sup>7</sup> Parágrafo 9º. do art.101 da Lei 12.010/09

Os resultados das decisões judiciais têm sido bastante firme em relação ao tema adoção, uma delas, sem dúvida é a concessão de licença-maternidade à mãe adotiva. Um ganho enorme para a sociedade, essa abertura de toda uma ação social tem trazido uma geração de crianças e adolescentes que não mais serão vistas como a única saída para a formação de uma família, onde a mãe não pode gerar um filho, mas sim em condições de seres humanos que contribuirão para complementar a felicidade de alguém e transmitir a sua própria felicidade, a felicidade de ter um lar de verdade.

## CONSIDERAÇÕES CONCEITUAIS

Tendo em vista a temática proposta: Nova Lei de Adoção: Perspectiva de ganho para o adotado e o adotante, é necessária a apresentação de alguns conceitos centrais tais como: Adoção; Processo; Menor; e Abrigo.

Em primeiro plano, conceituar-se-à adoção, abordando:

Ato jurídico irrevogável pelo o qual é conferida ao adotando a condição de filho, e aos adotantes a condição de pais, se esta situação traduzir-se em benefício real para a criança ou o adolescente.<sup>8</sup>

Renan Kfuri Lopes demonstra num trecho de pura emoção que adotar um filho é um ato de parir pelo coração e ao ver o filho adotivo dormindo acrescenta:

Vem um encanto infinito, próprio de Deus, e a obrigação de que aquela criança haverá de se tornar um ser humano livre, forte, trabalhador e honesto. Ser biologicamente pai é uma grande bobagem, não vale nada... Pai é debruçar carinho e responsabilidade sobre quem chama de filho, e sempre foi assim... por isso Deus nos chama de filhos.<sup>9</sup>

Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias à filiação.<sup>10</sup>

Conforme Maria Berenice Dias:

O atual Código Civil institui o sistema de Adoção Plena, mantendo a orientação do ECA. Agora a Adoção, tanto de adultos, como de crianças e adolescentes, reveste-se das mesmas características, sujeitando-se em qualquer hipótese a processo judicial.<sup>11</sup>

---

<sup>8</sup> DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro**, v. 5, p. 416

<sup>9</sup> LOPES, **Adoção em resenha**, p. 352

<sup>10</sup> Art. 227, **§ 6º**, CF, *Vadmeccum*.

<sup>11</sup> DIAS, Maria Berenice, **Manual do Direito das Famílias**. 2009 p. 434

Na vigência do Código Civil de 1916, a Adoção era chamada de Adoção Simples, levada à efeito por escritura pública, podendo os casais adotar filhos somente aqueles que não os possuíam, o adotado só tinha direito à herança se o adotante não tivesse prole biológica, sendo limitado o vínculo de parentesco entre o adotante e o adotado. Muitas foram as modificações referentes à adoção de Crianças e Adolescentes em nosso país.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald entendem por adoção que:

A Adoção está assentada na idéia de se oportunizar a uma pessoa humana a inserção em núcleo familiar, com a sua integração efetiva e plena, de modo a assegurar a sua dignidade, atendendo às suas necessidades de desenvolvimento da personalidade, inclusive pelo prisma psíquico, educacional e afetivo.

A adoção é gesto de amor, do mais puro afeto. Afasta-se, com isso, uma falsa compreensão do instituto como mera possibilidade de dar um filho a quem não teve pelo mecanismo biológico, como se fosse um substitutivo para a frustração da procriação pelo método sexual.<sup>12</sup>

Orlando Gomes tem a seguinte visão:

A Adoção vem a ser o ato jurídico pelo qual se estabelece, independentemente de procriação, o vínculo da filiação. Trata-se de ficção legal, que permite a constituição, entre duas pessoas, do laço de parentesco do primeiro grau na linha reta. Todas as idéias apresentadas convergem para um mesmo lugar: A adoção é mecanismo de determinação da filiação, estabelecendo o parentesco entre pessoas não ligadas biologicamente. A adoção confere a alguém o estado de filho, para todos os fins e efeitos.<sup>13</sup>

Para Maria Helena Diniz:

Adoção é o ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos legais, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe estranha.<sup>14</sup>

Não muito diferente entende Rodrigo da Cunha Pereira, que:

---

<sup>12</sup> FARIAS, Cristiano Chaves. ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**. 2010, 2ª. Ed. p. 913/914

<sup>13</sup> GOMES, Orlando, cf. **Direito de Família**. Cit., p. 340)

<sup>14</sup> DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. V. 5. p. 416

“O elemento definidor e determinante da paternidade certamente não é biológico, pois não é raro o genitor não assumir o filho. Por isso é que se diz que todo pai deve adotar o filho biológico, pois só o será se assim o desejar, ou seja, se de fato o adotar”. É a filiação em sua mais pura essência, pois estabelece um parentesco eletivo, decorrendo de um ato de afeto e solidariedade. Evidencia, sem dúvida, os aspectos mais caros e relevantes de uma família, como a solidariedade recíproca, o afeto, a ética e a dignidade das pessoas envolvidas.<sup>15</sup>

O Estatuto da Criança e Adolescente, reza em seu art.19 que toda criança e adolescente tem direito a ser criado e educado no seio da família. Por tantos problemas familiares e sociais, milhares de crianças estão nas ruas ou em abrigos, longe do seu direito de convivência familiar. “A Adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observadas as peculiaridades do caso.”<sup>16</sup>

Destacando o melhor conceito entre o interesse da criança e do adolescente, Carlos Roberto Gonçalves destaca a natureza jurídica do processo de adoção:

A partir da Constituição de 1988, todavia, a adoção passou a constituir-se por ato complexo e a exigir sentença judicial, prevendo-a expressamente o art. 47 do Estatuto da Criança e do adolescente e o art. 1.619 do Código Civil de 2002, com redação dada pela lei nº. 12.012/09. O art. 227 § 5º. Da Carta Magna, ao determinar que “a adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros”, demonstra que a matéria refoge dos contornos de simples apreciação juscivilista, passando a ser matéria de interesse geral, de ordem pública.<sup>17</sup>

César Fiúza entende o processo de adoção como:

A adoção será sempre feita por meio de processo judicial, que tramitará perante o Juizado Especial da Infância e da juventude. Assim, o vínculo da adoção constitui-se por sentença, que será inscrita no Registro Civil. Em cada Comarca há registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas em adotar. É a partir desses registros que todo o processo deverá ter início. A adoção, em si, depende do consentimento dos pais ou tutor do adotando, salvo quando os pais houverem sido destituídos do poder familiar ou quando sejam desconhecidos, casos em que será dispensado o consentimento. Tratando-se de adotando maior de 12 anos, será também necessária sua anuência.<sup>18</sup>

<sup>15</sup> PEREIRA, Rodrigo da Cunha, cf. **Direito de Família: Uma abordagem psicanalítica**. Cit., p. 133

<sup>16</sup> Art. 46, Lei 8.069/1990 - ECA

<sup>17</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 2010, 7ª. Edição, Ed. Saraiva. P.363/364

<sup>18</sup> FIÚZA, César. **Direito Civil**. 2008. 12ª. Edição. Ed. Del Rey p.979/980.

No entendimento de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenval, o processo judicial de adoção:

Inicia-se o procedimento judicial de adoção através de pedido formulado pelo interessado, diretamente em cartório ou por meio de advogado ou de Defensor Público. Na hipótese de pedido formulado diretamente pelo interessado, quando forem falecidos os pais ou tiverem sido destituídos do poder familiar ou houverem aderido, expressamente, ao pedido de colocação em família substituta (ECA, art. 166), o juiz deverá, em seguida, nomear um advogado ou encaminhar para a Defensoria Pública, respeitando a indispensabilidade de presença do profissional inscrito nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, estabelecida no art. 133 do Texto Constitucional. A petição inicial deve, inclusive, atender aos requisitos do art. 165 do Estatuto da Criança e do Adolescente, contendo a indicação do juiz a que é dirigida, a qualificação completa do adotante, do adotado e dos genitores deste, a indicação de eventual parentesco entre eles e a declaração sobre a existência de bens, direitos e rendimentos em favor do adotando.

Prosseguindo ainda os autores:

Durante o procedimento judicial o juiz verificará se a adoção contempla, de fato, o real benefício do adotando, apresentando vantagens. Esse efetivo benefício não se apresenta apenas pela ótica objetiva, mas sem dúvidas, pelo prisma subjetivo, devendo o juiz apreciar os elementos de prova. Por força da vedação da adoção por procuração (ECA, art. 39, § 2º), durante a instrução o juiz deve designar data para ouvir, pessoalmente, o adotante, o adotando, quando possível, e os seus genitores. É de se notar que na ação de adoção há um considerável aumento dos poderes instrutórios e decisórios do julgador, de modo a que possa verificar, com maior amplitude, a proteção integral do adotado. Não se esqueça a necessidade.<sup>19</sup>

Consagrando os direitos das crianças e dos adolescentes como direitos fundamentais (CF, 227), Ana Carolina B. Teixeira e Maria de Fátima F. de Sá fundamentam sobre o menor a seguinte opinião:

A Carta Constitucional assegura a criança e adolescentes (CF 227) direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. Também são colocados a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. A forma de implementação de todo esse leque de direitos e garantias, que devem ser assegurados com absoluta prioridade pela família, pela sociedade e pelo Estado, está no Estatuto da Criança e do Adolescente, microsistema que traz normas de conteúdo material e processual, de

---

<sup>19</sup> FARIAS, Cristiano Chaves. ROSENVAL, Nelson. **Direito das Famílias**. 2010. 2ª. Edição. Ed. Lúmen Júris. p.936

natureza civil e penal, e abriga toda a legislação que reconhece os menores como sujeitos de direito. O Estatuto rege-se pelos princípios do melhor interesse, paternidade responsável e proteção integral, visando a conduzir o menor à maioridade de forma responsável, constituindo-se como sujeito da própria vida, para que possa gozar de forma plena dos seus direitos fundamentais.<sup>20</sup>

Alexandre de Moraes entende por menor explicando da seguinte forma sua proteção:

O Estado, no cumprimento de sua obrigação constitucional, promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo aos seguintes preceitos: Aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil; criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

Continuando a explicar, Alexandre de Moraes enfoca:

É dever Constitucional da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com a absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.<sup>21</sup>

Maria Berenice Dias aponta o menor como o centro de toda uma formação da sociedade, da seguinte forma:

É mister atentar para o interesse da criança. É preferível que tenha um pai ou uma mãe do que ninguém para chamar de pai ou de mãe. A interminável espera pela adoção por um casal. Muitas vezes, leva a que crianças e adolescentes permaneçam institucionalizadas até completarem maioridade. Nesse dia são postas para fora dos “abrigos” onde passaram toda a vida à espera de alguém que as quisesse adotar.<sup>22</sup>

<sup>20</sup> TEIXEIRA, Ana Carolina. SÁ, Maria de Fátima. **Fundamentos principiológicos**, p.26

<sup>21</sup> MORAIS, Alexandre. **Constituição do Brasil Interpretada**. 2004. 4ª. Edição. São Paulo. Ed. Atlas S.A. p.2087

<sup>22</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 5ª. Edição. 2009. São Paulo, Ed.

Das medidas de proteção da criança e do adolescente, a lei 12.010/09 dispõe em seu art. 19 § 1º. Sobre abrigo que:

1º O acolhimento institucional e o acolhimento familiar são medidas provisórias e excepcionais, utilizáveis como forma de transição para reintegração familiar ou, **não sendo esta possível, para colocação em família substituta, não implicando privação de liberdade.**<sup>23</sup>

De acordo com a entidade Lar da Criança Feliz, abrigo é:

Um lugar que oferece proteção, uma alternativa de moradia provisória dentro de clima residencial, com atendimento personalizado, em pequenas unidades para pequenos grupos de crianças. O abrigo é uma medida para atender crianças e jovens desprotegidos em estado de abandono social, não implicando em privação de liberdade.<sup>24</sup>

Por fim, o presente estudo tem por finalidade explicar a Perspectiva de ganho para o Adotante e o Adotado num processo de Adoção legal.

---

<sup>23</sup> Art.19 da Lei 12.010/09, § 1º.

<sup>24</sup> Disponível no Site: <http://www.larcriancafeliz.org.br/abrigo.htm>.

## CAPÍTULO I - UMA VISÃO CONSTITUCIONAL DA ADOÇÃO

### 1.1 - Art. 5º. CR/88 – O direito a igualdade entre todas as pessoas

O verdadeiro princípio que o legislador quis dispor é o direito da pessoa de não ser desigualada pela lei.

A Constituição da República de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos, ou seja, todos os cidadãos têm o direito de tratamento na medida de sua igualdade, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico. A criança e o adolescente têm seus direitos resguardados no Estatuto da Criança e do Adolescente, afirmado na nova lei de adoção, ressaltado no art. 41 da Lei 12.010/09, o direito a igualdade entre todas as pessoas, está claro e previsto no artigo que assim dispõe:

A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive os sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.<sup>25</sup>

O Ministro Marco Aurélio, relata sobre a essência do princípio da igualdade: “O princípio isonômico revela a impossibilidade de desiquiparações fortuitas ou injustificadas”.<sup>26</sup>

O art. 5º. da Constituição da Republica, preceitua que todos somos iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. A finalidade básica de nossa dignidade respeitada, sem inviolabilidade de nossos direitos, os direitos fundamentais.

Além da citada classificação dos direitos humanos fundamentais, as doutrinas enumeram diferentes classificações terminológicas sobre o tema, sem, contudo, apresentar diferenciações essenciais em relação a seu tratamento. Na adoção, tem-se argumentado de todas as formas.

---

<sup>25</sup> Art. 41 da Lei **12.010/09**.

<sup>26</sup> STF – 2ª T – Ag. Instr. nº.207.130-1/SP-Rel. Min.Marco Aurélio, Diário da Justiça, Seção I, p. 45

Maria Berenice Dias enfoca que:

A partir do momento em que passou a vigorar o princípio da proteção integral, a filiação não merece designações discriminatórias. A palavra Filho não admite qualquer adjetivação. A identidade dos vínculos de filiação divorciou-se das verdades biológica, registral e jurídica.<sup>27</sup>

Belmiro Welter relata que quem sempre foi chamado de “filho de criação”, ou seja, aquela criança normalmente carente que passa a conviver no seio de uma família, ainda que sabendo da inexistência de vínculo biológico, merece desfrutar de todos os direitos atinentes à filiação. A pejorativa complementação “de criação” está mais que na hora de ser abolida. Ainda resiste a jurisprudência em admitir a investigação de paternidade afetiva, o que nada mais é do que uma forma de buscar a adoção.<sup>28</sup>

Não muito diferente a idéia de igualdade de Marcus André Vieira:

Não apenas sob as vestes jurídicas. Também sob o prisma da Psicologia, a afeto se evidencia como uma verdadeira “âncora do sentido”, conferindo-lhe “um lastro decisivo de certeza, sustentado pela imagem do corpo”. A partir disso, demonstra-se, pelo afeto, uma verdade, “a da paixão que a linguagem impõe ao ser”. Dessa forma, afirma-se importância do afeto para a compreensão da própria pessoa humana, integrando o seu “eu”, sendo fundamental possibilidade de que dele (do afeto) decorram efeitos jurídicos dos mais diversos possíveis.<sup>29</sup>

Encarregaram-se os Doutrinadores e os julgadores com maior visão de mundo, de inserir no Direito à realidade social atual, tanto é que as questões relacionadas à área de família como os pais de fato ou filiação de fato, é a expressão mais utilizada na doutrina e jurisprudência. Fala de família sócio-afetiva, amor, e de igualdade para todos, envolvendo pessoas sem qualquer parentesco sanguíneo, capaz de dar amor e fazer a criança ou adolescente carente se sentirem tão iguais quanto um filho biológico.<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup> DIAS, Maria Berenice Dias. **Manual de Direito das Famílias**. 2009. 5ª. Edição. Ed. Revista dos Tribunais. p.448

<sup>28</sup> WELTER, Belmiro Pedro. **Igualdade entre a filiação biológica e socioafetiva**. p. 132

<sup>29</sup> VIEIRA, Marcos André, cf. A. **A ética da paixão: Teoria psicanalítica do afeto**. Cit., p. 645

<sup>30</sup> FIÚZA, Ricardo. Emitente relator do Código Civil e coordenador da obra. **Novo Código Civil Comentado**. 1ª. Edição. Ed. Saraiva. 2002

É sabido que a família formada por laços sangüíneos já detém este *status* atribuído tanto pela cultura quanto a legislação; mas, muitas das vezes, não se identifica em seu seio a sócio-afetividade capaz de manter o instituto familiar, seja por ação, omissão ou ausência física ou afetiva de qualquer um de seus integrantes. O que dizer sobre uma família em que os pais discriminam os filhos por qualquer deformidade física, rejeita-os, esconde-os da sociedade, nega a filiação, comete abusos sexuais, explora economicamente, denigre a imagem etc. É evidente que não se verifica qualquer afeto ou convívio social dignos da designação de família, mesmo que a cultura e a Lei assim o digam em um primeiro momento.

Pérez Luño enfoca uma definição completa sobre os direitos fundamentais do homem, considerando-os um conjunto de faculdades e instituições que, em cada momento histórico, concretizam as exigências da dignidade, da liberdade e da igualdade humana, as quais devem ser reconhecidas positivamente pelos ordenamentos jurídicos em nível nacional e internacional.<sup>31</sup>

No art. 5º da CR/88, José Castan Tobeñas define:

Direitos humanos como os direitos fundamentais da pessoa humana, considerada tanto em seu aspecto individual como comunitário que correspondem a esta em razão de sua própria natureza (de essência ao mesmo tempo corpórea, espiritual e social) e que devem ser reconhecidos e respeitados por todo poder e autoridade, inclusive as normas jurídicas positivas, cedendo, não obstante, em seu exercício, ante as exigências do bem comum.<sup>32</sup>

A partir do momento em que passou a vigorar o princípio da proteção integral, Sílvio Venosa entende que a paternidade deve ser vista como um ato de amor e desapego material, e não simplesmente como fenômeno biológico e científico, sob pena de revivermos odiosas concepções de eugenia que assolaram o mundo em passado não muito remoto.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> LUÑO, Antônio Enrique Pérez. **Estatuto Jurídico y sistema**. 1976. p. 43

<sup>32</sup> TOBEÑAS, José Castan. **Los derechos Del hombre**. Madri: Réus, 1976. p.13

<sup>33</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**. Editora Atlas S.A. 2004

Todas as crianças têm o direito a saúde, educação, igualdade e principalmente proteção. Quando se tratam de direitos iguais para todos, igualam-se aos que tem família e aos que querem uma família. Não se pode falar de direitos iguais se crianças vivem nas ruas, nos abrigos ou a vida inteira à espera de um lar, visto que, o próprio ordenamento jurídico vê os abrigos uma instituição provisória, como preceitua o art. 19, § 1º. da lei 12.010/09. Para tanto, se a família natural seja lá por qualquer motivo não possa assegurar a criança ou adolescente esse lar, **a família substituta é a que fará transformações na vida dessas crianças.**

## 1.2 - Arts. 226 a 230 CR/88

Todo o processo de amadurecimento de uma criança, começa desde o período a vida intra-uterina, todos os cuidados durante a gestação são elementos importantíssimos para garantir o bem estar da mãe e de seu filho. Garantir carinho a criança durante a gestação e amamentação é um fator primordial para o futuro desenvolvimento da criança e do adolescente.

Importante são os valores culturais, as tradições, o desenvolvimento harmonioso para a proteção das crianças. Seguir o ordenamento jurídico é a melhor forma de proteção para o ser humano, os artigos 226 a 230 da Constituição da República, descrevem a base de toda uma desenvoltura social e define a importância da família e o dever do Estado para assegurar a todos uma condição digna de sobrevivência na sociedade.

**Art. 226** - A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

§ 1º - O casamento é civil e gratuita a celebração.

§ 2º - O casamento religioso tem efeito civil, nos termos da lei.

§ 3º - Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento.

§ 4º - Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes.

§ 5º - Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher.

§ 6º - O casamento civil pode ser dissolvido pelo divórcio, após prévia separação judicial por mais de um ano nos casos expressos em lei, ou comprovada separação de fato por mais de dois anos.

§ 7º - Fundado nos princípios da dignidade da pessoa humana e da paternidade responsável, o planejamento familiar é livre decisão do casal, competindo ao Estado propiciar recursos educacionais e científicos para o exercício desse direito, vedada qualquer forma coercitiva por parte de instituições oficiais ou privadas.

§ 8º - O Estado assegurará a assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.

O art. 227 da Constituição a República aborda os deveres da família, da sociedade e do estado, *in verbis*.

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

**§ 1º** - O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, admitida a participação de entidades não governamentais e obedecendo os seguintes preceitos:

**I** - aplicação de percentual dos recursos públicos destinados à saúde na assistência materno-infantil;

**II** - criação de programas de prevenção e atendimento especializado para os portadores de deficiência física, sensorial ou mental, bem como de integração social do adolescente portador de deficiência, mediante o treinamento para o trabalho e a convivência, e a facilitação do acesso aos bens e serviços coletivos, com a eliminação de preconceitos e obstáculos arquitetônicos.

Prossegue o referido artigo:

**§ 2º**- A lei disporá sobre normas de construção dos logradouros e dos edifícios de uso público e de fabricação de veículos de transporte coletivo, a fim de garantir acesso adequado às pessoas portadoras de deficiência.

**§ 3º**- O direito a proteção especial abrangerá os seguintes aspectos:

**I**- idade mínima de quatorze anos para admissão ao trabalho, observado o disposto no Art. 7º, XXXIII;

**II**- garantia de direitos previdenciários e trabalhistas;

**III**- garantia de acesso do trabalhador adolescente à escola;

**IV**- garantia de pleno e formal conhecimento da atribuição de ato infracional, igualdade na relação processual e defesa técnica por profissional habilitado, segundo dispuser a legislação tutelar específica;

**V**- obediência aos princípios de brevidade, excepcionalidade e respeito à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, quando da aplicação de qualquer medida privativa da liberdade;

**VI**- estímulo do Poder Público, através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob a forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado;

**VII**- programas de prevenção e atendimento especializado à criança e ao adolescente dependente de entorpecentes e drogas afins.

O parágrafo 4º do art. 227 da Constituição da República, protege a Criança e o Adolescente, contra a violência e a exploração sexual:

**§ 4º**- A lei punirá severamente o abuso, a violência e a exploração sexual da criança e do adolescente.

**§ 5º**-A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros.

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

**§ 7º** - No atendimento dos direitos da criança e do adolescente levar-se-á em consideração o disposto no Art. 204.

Os artigos 228 a 230, ressaltam deveres dos pais e da família em relação à criança e o adolescente:

**Art. 228** - São penalmente inimputáveis os menores de dezoito anos, sujeitos às normas da legislação especial.

**Art. 229** - Os pais têm o dever de assistir, criar e educar os filhos menores, e os filhos maiores têm o dever de ajudar e amparar os pais na velhice, carência ou enfermidade.

**Art. 230** - A família, a sociedade e o Estado têm o dever de amparar as pessoas idosas, assegurando sua participação na comunidade, defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

§ 1º - Os programas de amparo aos idosos serão executados preferencialmente em seus lares.

§ 2º - Aos maiores de sessenta e cinco anos é garantida a gratuidade dos transportes coletivos urbanos.<sup>34</sup>

A visão do ordenamento jurídico é que a proteção da criança e do adolescente são requisitos necessários para o equilíbrio e a ordem da sociedade brasileira.

A filiação, sintonizada na proteção avançada da pessoa humana e da solidariedade social, ganhou instrumentalização, servindo para os núcleos familiares. Abandonou-se a subordinação da família a uma função procriacional, tão relevante para efeitos econômicos. A filiação passou a ser um momento de realização humana, de plenitude existencial, seja qual for sua origem.<sup>35</sup>

É no meio familiar que se estrutura e molda a personalidade da criança e do adolescente. A responsabilidade para tanta importância deve ser assumida em primeiro plano pelos pais, oferecendo amor, dedicação, mas também impondo limites com doçura e autoridade.

Assim como relata Carlos Roberto Gonçalves:

O dever de dirigir a criação educação dos filhos menores é o mais importante de tudo. Incumbe aos pais velar não só pelo sustento dos filhos, como pela formação, a fim de torná-los úteis a si, à família e à sociedade. O encargo envolve, pois, além do zelo material, para que o filho fisicamente sobreviva também o moral, para que, por meio da educação, forme seu espírito e seu caráter.<sup>36</sup>

---

<sup>34</sup> Arts. 226 a 230 da CR/88.

<sup>35</sup> FARIAS, Cristiano Chaves. ROSENVAL, Nelson. **Direito das Famílias**. 2010. 2ª. Edição. Ed. Lúmen Júris. p.912

<sup>36</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 2010, 7ª. Edição, Ed. Saraiva

Conforme preceitua o Estatuto da Criança e do Adolescente (Cap. III, Art. 19), a criança e o adolescente têm o direito de ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta.

Há de se destacar a importância do Estatuto da Criança e do Adolescente como regulador da convivência entre pais e filhos, colocando assim a criança e o adolescente como sujeito de direitos e merecedores de tratamento especial prescrevendo que a educação dos filhos deverá ser feita sem expô-los à humilhação, lesão ou vexame, não deixando de transferir responsabilidades ao Estado, representado pela figura da escola, do Promotor de Justiça, Juiz de Direito ou do Conselho Tutelar.

Quando a família natural por quaisquer que sejam os motivos não se encontram na condição ou não querem suprir as necessidades da criação, desenvolvimento e crescimento dos filhos, mesmo dentro dos padrões mínimos do princípio da Dignidade da Pessoa Humana, é necessária a regulação constitucional da adoção.

O Poder judiciário terá a responsabilidade em orientar casais que querem fazer a adoção e também a gestantes que desejam abrir mão da guarda dos filhos. Com a nova lei, políticas públicas vão ser desenvolvidas para a reaproximação da família com a criança ou adolescente, já que protegê-las é dever do Poder Público.

Baseada no afeto, na dignidade da criança e do adolescente, a adoção hoje é a melhor forma filiatória para sua inserção no núcleo familiar, sendo ela, uma realização humana tanto para o adotado quanto para o adotante, seja qual for sua origem.

Na visão de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald,

O filho adotivo não é um filho de segunda categoria e não pode sofrer discriminação em relação aos demais filhos. O adotado passou a ser sujeito de direitos, de todos os direitos reconhecidos ao filho biológico.<sup>37</sup>

---

<sup>37</sup> FARIAS, Cristiano Chaves. ROSENVAL, Nelson. **Direito das Famílias**. 2010. 2ª. Edição. Ed. Lúmen Júris. p.912

César Fiúza reafirma que:

A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmo direitos e deveres, inclusive sucessórios, dos filhos consanguíneos, desligando-o de qualquer vínculo com seus pais e demais parentes de berço, salvo os impedimentos matrimoniais. A morte dos adotantes não anula a adoção nem restabelece o poder familiar dos pais naturais.<sup>38</sup>

A mudança, na atual cultura de adoção, tornará possível a realização de inúmeros ideais, presentes tanto no imaginário das crianças e adolescentes como no dos adultos candidatos à adoção, uma oportunidade de conciliação dos interesses de ambas as partes, o direito incontestável.

As alterações referentes à nova Lei de Adoção têm como principal objetivo assegurar o direito das crianças e adolescentes ao convívio familiar, comunitário e a continuidade do grupo familiar.

Mesmo ignorada por alguns, a inovação jurídico-constitucional procura romper, em definitivo, com a secular prática de crianças e adolescentes em abrigos, orfanatos e similares.

A família de origem em alguns casos específicos, não se tornando a ideal para a criação do menor, ela não poderá jamais ser a melhor para um desenvolvimento feliz e seguro para a criança e o adolescente, portanto, uma nova família seria a salvadora. A nova lei garante a eles através de um acompanhamento, o melhor ambiente para uma convivência familiar feliz.

A colocação da criança ou adolescente em família substituta é apenas em caráter excepcional, ou seja, mesmo sendo preferível o abrigamento, ele não é a melhor medida a atender o direito fundamental e constitucional à convivência familiar.<sup>39</sup>

O Estatuto da Criança e do Adolescente prevê um caráter de brevidade e excepcionalidade em relação a proteção do menor. O Conselho Tutelar ficou incumbido da função de defensor da manutenção da criança ou adolescente em sua família natural (ou de origem), não sendo lícito ao Órgão a tomada de qualquer iniciativa em sentido contrário, ainda que para tal finalidade seja procurado ou provocado pelos próprios pais da crianças ou adolescente.

---

<sup>38</sup> FIÚZA, César. **Direito Civil**, 12ª Ed. 2008 p.981

<sup>39</sup> Previsto no art.19, primeira parte, da Lei nº. 8.069/90, com respaldo no art. 4º. Caput, e no art. 227, caput da Constituição da República

O Estatuto da criança e do adolescente dispõe que:

Em qualquer caso, mesmo quando o acolhimento for efetuado em caráter emergencial. O fato deverá ser imediatamente ou em até 24 horas comunicado à autoridade judiciária, para que seja formalizado o afastamento do convívio familiar ou promovida a reintegração.<sup>40</sup>

Os filhos que não estiverem sob o poder familiar, que não possam mais ser considerados uma espécie de "propriedade" dos pais, pois não são reconhecidos como os próprios titulares do citado direito fundamental à convivência familiar, direito este que, por ser personalíssimo e inalienável, não pode ser objeto de disposição por parte de seus pais, cabe a cada autoridade pública e mesmo a cada um de nós impedir, seja por qualquer razão, ser ameaçado ou violado este direito.

Maria Berenice Dias é positiva ao dizer que:

Quando se trilha o caminho que busca enlaçar no próprio conceito de família o afeto, desprezá-lo totalmente afronta não só a norma constitucional que consagra o princípio da proteção integral, mas também o princípio maior que serve de fundamento ao Estado Democrático de Direito: O respeito à dignidade de Crianças e Adolescentes.<sup>41</sup>

A Justiça da Infância e Juventude têm em sua atuação o advento da lei 12.010/09 que passou a exigir a fiel observância do princípio da legalidade estrita em todas as decisões a cargo da autoridade Judiciária.

Assim sendo, com todos os parâmetros legais, o objetivo é de acabar com as práticas equivocadas do passado, devendo ser compreendidos e respeitados os direitos estabelecidos na nova lei de adoção e na Constituição da República.

---

<sup>40</sup> Art. 93 e parágrafo único do ECA

<sup>41</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das famílias**. 5ª. Ed. 2009,p.453

## **CAPÍTULO II - GENERALIDADES SOBRE A ADOÇÃO**

### **2.1- LEGITIMAÇÃO PARA A DOÇÃO**

Ao enfatizar a real necessidade do benefício da adoção à criança ou ao adolescente, é de total proteção ao interesse do menor, que de acordo com o quanto consignado no art. 1º. do ECA, tem primazia em relação aos interesses de quaisquer outras pessoas envolvidas no processo de adoção, inclusive aos dos pais biológicos.

A adoção enfatiza a idéia de uma inserção da criança ou adolescente num núcleo familiar, assegurando a eles uma nova vida de amor, atenção, carinho e principalmente uma vida atendendo suas necessidades psíquicas, afetiva, educacional e com um futuro seguro para o desenvolvimento de sua personalidade.

A adoção vem suprimindo a idéia de que filho não é apenas o biológico e por ser um ato de amor e carinho, é pura demonstração de afeto deixando a falsa compreensão de que é apenas um substitutivo para a frustração da procriação pelo método tradicional de concepção. A adoção evidencia aspectos relevantes de uma família, como a solidariedade recíproca, o afeto, a ética e a dignidade de todas as pessoas envolvidas.

A adoção tanto de menores (ECA art.47) quanto de maiores de 18 anos de idade, (CC, art. 1623), só poderá ocorrer mediante processo judicial, sendo necessário a participação do Ministério Público, por se tratar de ação de estado.<sup>42</sup>

Tratando-se de ato jurídico, a adoção exige capacidade. Assim, não podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos que sejam absoluta ou relativamente incapazes, como, por exemplo, os que não tenham discernimento para a prática desse ato, os ébrios habituais e os excepcionais sem desenvolvimento mental completo, mesmo porque a natureza do instituto pressupõe a introdução do

---

<sup>42</sup> CPC, art. 82,II

adotando em ambiente familiar saudável, capaz de propiciar o seu desenvolvimento humano.<sup>43</sup>

A adoção estabelecida e disciplinada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, e concomitantemente pelo Código Civil, mesmo modificado em alguns de seus artigos, dispõe sempre sobre a proteção integral da criança e do adolescente, não podendo ser imposta a vontade de quem pretende adotar e de quem possa ser adotado, existe uma relação jurídica paterno-filial por se tratar de vínculo com dois diferentes lados, a adoção exige o consentimento dos pais ou representantes legais do adotando, em face da própria ruptura definitiva do parentesco que decorrerá do trânsito em julgado da sentença de adoção. Quando se tratar de adoção o qual a criança ou adolescente tiver seus genitores vivos, o consentimento expresso deles é extremamente necessário, sem o mesmo, a adoção será inviabilizada, necessitando declaração de vontade de ambas as partes.

Sílvio Rodrigues em sua concepção ressalta que:

Ressalvada as alterações e adaptações efetivadas pela lei 12.010/09, ainda subsistem as normas do Eca que estabelecem: a) a vedação de adoção por procuração (art.39, parágrafo único); b) o estágio de convivência (art.46); c) a irrevogabilidade da adoção (art. 48); d) a restrição à adoção de ascendentes e irmãos do adotando (art. 42, § 1º); f) os critérios para a expedição de mandado e respectivo registro no termo de nascimento do adotado (art. 47 e parágrafos); g) critérios para a adoção internacional (art. 31, 51 e 52); h) a manutenção de cadastro de adotantes e adotados junto ao juízo da infância e da juventude e a prévia consulta aos órgãos técnicos competentes.<sup>44</sup>

Mesmo se o menor estiver sobre a guarda de um dos pais, ou de um terceiro, é necessário o consentimento dos genitores, que mesmo na eminência de dispor seu filho para a adoção, os pais não estão afastados do exercício do poder familiar.

---

<sup>43</sup> LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Código Civil Comentado**. V. XVI, p.148

<sup>44</sup> Art. 50, caput e § 1º (RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil*, cit. V. 6, p. 339)

Será exigida a concordância expressa do menor a ser adotado, caso ele seja maior de doze anos de idade.<sup>45</sup>

Quando se tratar de adotando com idade inferior, apesar de não exigido o seu consentimento, sempre que possível ele será previamente ouvido por equipe interprofissional, respeitado o seu estágio de desenvolvimento e grau de compreensão sobre as implicações da medida.<sup>46</sup>

Em se tratando da criança ou adolescente ter sido registrada apenas com o nome da mãe ou do pai, evidentemente, bastará o consentimento de um deste para andamento no processo de adoção. Todavia, dispensa-se o consentimento dos pais desconhecidos ou aqueles que tenham sido destituídos do poder familiar. (ECA, art. 45, § 1º). Poder familiar é o conjunto de direitos e deveres atribuídos aos pais, no tocante à pessoa e aos bens dos filhos menores.<sup>47</sup>

Qualquer que seja o estado civil da pessoa, ela é legítima para adotar, deverá ser civilmente capaz e com idade superior a dezoito anos. Sendo assim, uma pessoa solteira, viúva, divorciada, pode adotar deste que revele condições para a inserção do adotando no núcleo familiar substituto.

A legislação exige uma diferença de dezesseis anos entre o adotante e o adotado (ECA, art. 42, § 3º). Natural é a preocupação do legislador quanto a diferença de idade entre o adotante e o adotado, limite etário para não se confundir o amor fraterno filial entre o amor despertado entre um homem e uma mulher, sendo a atração física preponderante. O mesmo não se exige quando se tratar de um casal basta que um deles preencha o referido requisito.

Em se tratando de adoção por homossexual, a Jurisprudência tem mencionado sua posição:

Adoção cumulada com destituição do poder familiar. Alegação de ser homossexual, o adotante. Deferimento do pedido. Recurso do Ministério Público. 1. Havendo os pareceres de apoio (psicológico e de estudos sociais) considerado que o adotado, agora com dez anos, sente orgulho de ter um pai e uma família, já que abandonado pelos genitores com um ano de idade, atende a adoção aos objetivos preconizados pelo Estatuto da Criança e do Adolescente e desejados por toda a sociedade. 2. Sendo o adotante professor de Ciências de colégios religiosos, cujos padrões de conduta são rigidamente observados, e inexistindo óbice outro, também é

---

<sup>45</sup> ECA, art. 45, § 2º.

<sup>46</sup> ECA, art. 28, § 1º

<sup>47</sup> GONÇALVES, Carlos Roberto. 7ª Ed. p. 362

a adoção, a ele entregue, fator de formação moral, cultural e espiritual do adotado. 3. A afirmação de homossexualidade do adotante, preferência individual e constitucionalmente garantida, não pode servir de empecilho à adoção do menor, não demonstrada ou provada qualquer manifestação ofensiva ao decoro e capaz de deformar o caráter do adotado, por meio de cuja atuação é também entregue à formação moral e cultural de muitos outros jovens.<sup>48</sup>

A adoção deverá desempenhar uma função de elevada sensibilidade. O adotante deverá estar em condições morais, materiais para assumir tal papel, convicto de que o adotante espera de um lar verdadeiro templo de amor, carinho e atenção e que estes pais darão a uma criança ou adolescente, felicidade que eles tanto almejam.

---

<sup>48</sup> TJ/RJ, AC.9ª Cam.Cív.,ApCív.14332/98, rel. Des. Jorge de Miranda Magalhães, j.23.3.99

## 2.2- ADOÇÃO POR UMA PESSOA E ADOÇÃO POR DUAS PESSOAS

Qualquer pessoa acima de dezoito anos pode adotar, mesmo sendo ela solteira, o importante numa adoção é a legitimidade para adotar, a capacidade do adotante em inserir o adotando num núcleo familiar seguro. Normalmente quando se trata de adoção de um menor por pessoa solteira, essa pessoa sente a necessidade de dividir todo o carinho e afeto que possui, um carinho fraternal de pai ou mãe. É natural a exigência do legislador na diferença de dezesseis anos entre o adotante e o adotado<sup>49</sup>, assim revelará um interesse de troca de um pai ou uma mãe preparando um lar para uma criança ou adolescente a procura de amor e carinho.

Todavia, com a nova redação dada pela Lei 12.010/09. As pessoas maiores de 18 (dezoito) anos podem adotar independentemente do estado civil.

Antônio Chaves explica que:

A adoção é ato pessoal do adotante, uma vez que a lei a veda por procuração (ECA, art, 39, § 2º). O estado civil, o sexo e a nacionalidade não influem na capacidade ativa de adoção. Está implícito, no entanto, que o adotante deve estar em condições morais e materiais de desempenhar a função, de elevada sensibilidade, de verdadeiro pai de uma criança carente, cujo destino e felicidade lhe são entregues.<sup>50</sup>

Para Maria Cláudia Crespo Brauner a adoção por família monoparental também é importante:

O interesse da criança deve ser preponderante, mas isso não implica concluir que não possa vir a integrar família monoparental, desde que o genitor isolado forneça todas as condições necessárias para que o filho se desenvolva com dignidade e afeto.<sup>51</sup>

---

<sup>49</sup> Estatuto da Criança e do Adolescente. **Art. 42, § 3º.**

<sup>50</sup> CHAVES, Antônio. **Adoção.** p.225

<sup>51</sup> BRAUNER, Maria Cláudia Crespo. **A Monoparentalidade projetada e o direito do filho à biparentalidade,** p.151

A redação aludida pela Lei 12.010/09 e seus respectivos parágrafos, dispõem a adoção conjunta da seguinte forma:

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

§ 4º. Os divorciados, os judicialmente separados e os ex-companheiros podem adotar conjuntamente, contanto que acordem sobre a guarda e o regime de visitas e desde que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância do período de convivência e que seja comprovada a existência de vínculos de afinidade e afetividade com aquele não detentor da guarda, que justifiquem a excepcionalidade da concessão.

§ 5º Nos casos do § 4º deste artigo, desde que demonstrado efetivo benefício ao adotando, será assegurada a guarda compartilhada, conforme previsto no art. 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 Código Civil.<sup>52</sup>

Dessarte, a Constituição da República reconhece como união estável somente aquela constituída por homem e mulher.<sup>53</sup>

Todavia, tem-se admitido a adoção por casal formado por duas pessoas do mesmo sexo, parecendo ser uma nova tendência da jurisprudência.

Nos valores constitucionais é possível o afastamento dessa barreira admitindo a adoção por duas pessoas, desde que benéfica e vantajosa para o adotado, como existe adoção por homoafetivos e por núcleo familiares simultâneos.

É importante lembrar há adoção unilateral, quando uma pessoa é adotada pelo cônjuge ou companheiro de seu genitor, visto que, estará substituindo somente um dos pais. Maria Berenice Dias<sup>54</sup> vislumbra três possibilidades para a adoção unilateral: (1) Quando o filho foi reconhecido apenas por um dos pais, competindo a ele autorizar a adoção unilateral pelo parceiro, no futuro; (2) quando, reconhecido por ambos os genitores, há concordância integral, decaindo um deles do poder familiar; (3) na hipótese de falecimento do pai biológico, podendo a órfão ser adotado pelo cônjuge ou companheiro do genitor sobrevivente.

---

<sup>52</sup> Lei 12.010/09, §§§ 2º, 4º e 5º.

<sup>53</sup> Art. 226, § 3º.

<sup>54</sup> DIAS, Maria Berenice. **Manual do Direito de Família**. 5ª Edição. Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo. 2009.

Luiz Edson Fachini pensa com a seguinte posição:

A realidade é muito mais complexa do que os modelos codificados podem apreender, e é possível que o aprisionamento a esses mesmos modelos acabe por gerar graves problemas, constituído, inclusive, negação a direitos fundamentais: Os modelos estruturados à luz da racionalidade informadora da relação jurídica, por sua abstração e pretensa generalidade, não são aptos a apreender a complexidade que emerge do real, com as necessidades concretas da pessoa humana. Essa clivagem entre o real e o abstrato pode fazer com que, em dados casos, sejam negada a uma criança a possibilidade de ser adotada por duas pessoas, com a formação de vínculos familiares que atendam ao seu melhor interesse. A simultaneidade de vínculos familiares que poderia decorrer da adoção por pessoas que não mantêm vínculo de conjugabilidade não é, por si só, prejudicial à convivência familiar.<sup>55</sup>

Assim sendo, a adoção unilateral ou bilateral o que deverá nortear a decisão judicial, será a demonstração de vantagens reais para o adotado e o respeito à sua proteção integral. Não menos importante é a imprescindível necessidade de ouvir o adotado, quando contar com mais de doze anos de idade.

---

<sup>55</sup> FACHIN, Luiz Edson, cf. **Comentários ao novo Código Civil**, cit., p. 179

## 2.3- ESTÁGIO DE CONVIVÊNCIA

A importância da família na vida do ser humano é imprescindível, todo indivíduo possui uma família, independente de ser ela desejável ou não. Através deste lar, deste ambiente familiar é que a criança ou adolescente irá adquirir e construir seus primeiros conceitos, ali eles formarão seu caráter servindo de orientação para os inúmeros caminhos que a vida imporá durante sua trajetória.

Em outros tempos a figura do pai era a de chefe da família, ele tinha todo o poder familiar, a mulher configurava como mãe e esposa, sem nenhum “poder” sobre os filhos. Todavia, grandes mudanças ocorrem no campo fático jurídico. O pai, em especial deixou de ser o chefe absoluto do núcleo familiar. Hoje, as mulheres com sua independência agigantam nosso cotidiano, uma grande parte delas são pai e mãe dentro do seu núcleo familiar.

De acordo com César Fiúza:

O patriarcalismo vê suas estruturas se balançarem, principalmente após as revoluções modernas e a vitória do livre pensar nos países democráticos. O golpe crucial é desferido pela Revolução Industrial, que tem início já no século XVIII. Com ela, a mulher se insere no mercado de trabalho, e a revolução na família começa. O golpe fatal ocorre nos idos de 1960, com a chamada Revolução Sexual, em que a mulher reclama, de uma vez por todas, posição de igualdade perante o homem. Reclama em fim, um lugar ao sol.<sup>56</sup>

Algumas mães, diante da impossibilidade em disciplinar e sustentar seu filho, o abandona em entidades assistências, em educandários, ou os vendem ou mesmo os entregam a famílias estrangeiras, às vezes, por crerem piamente de que, com a nova família, terá seus filhos uma chance de vida digna.

Uma família estruturada é benéfico para criação de qualquer filho, independente de sua condição financeira, daí a importância dos pais se preocuparem na estrutura familiar que eles irão criar para seus filhos. A participação efetiva dos pais na vida cotidiana dos filhos pode evitar que ele venha conhecer um mundo egocêntrico e desumano, fragilizando-o perante as

---

<sup>56</sup> FIUZA, César. 12ª. Ed. 2008, p.936

decisões mais importantes em suas condutas. Os vícios, as drogas, corroboram para a dinamitação do alicerce já frágil do menor.

Na adoção, busca-se uma forma de amenizar a criança e ao adolescente as conseqüências de maus tratos sofridos por ela, o estado de abandono, a falta de amor, carinho e proteção. As conseqüências são a evasão escolar, o trabalho e a prostituição infantil, a entrega às drogas e a prática infracional pelo menor. Tudo se reflete da falta de uma família organizada e perfeitamente constituída, de pai, mãe, irmãos, tios, primos e assim sucessivamente.

O legislador de menores, com toda atenção voltada a criança e ao adolescente, ofertaram a sociedade o Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA, visando atualmente com a lei 12.010/09, apresentar soluções aos problemas que os menores vêm enfrentando, entre eles, está questão familiar e sua proteção através da família substituta.

O art. 46 do Estatuto da Criança e do Adolescente exige a realização de estágio de convivência com o adotando por prazo fixado pela autoridade judiciária.

Assistido por uma equipe de interprofissionais do juízo, o estágio de convivência visa à adaptação do adotado com o adotando. O estágio de convivência deve ser acompanhado de estudo psicossocial, cujo escopo é a apuração das condições das partes envolvidas, em especial a idoneidade psicológica do adotante.

Caso o adotando estiver sob a guarda do adotante por tempo razoável, será dispensado o estágio de convivência, portanto, este tempo deverá ser suficiente para que seja analisada a constituição do vínculo.

A regra geral é o cumprimento do estágio de convivência, por isso, a mera guarda de fato do adotando não é suficiente para a sua dispensa.<sup>57</sup>

O art. 46 e seus parágrafos da lei nº. 12.010/09 traz como deverá ser o estágio de convivência:

Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observadas as peculiaridades do caso. § 1º. O estágio de convivência poderá ser dispensado se o adotando não tiver mais de um ano de idade ou se, qualquer que seja a sua idade, já estiver na companhia do adotante durante tempo suficiente para se poder avaliar a conveniência

---

<sup>57</sup> ECA, art. 46, § 2º

da constituição do vínculo. § 2º. Em caso de adoção por estrangeiro residente ou domiciliado fora do País, o estágio de convivência, cumprido no território nacional, será de no mínimo quinze dias para crianças de até dois anos de idade, e de no mínimo trinta dias quando se tratar de adotando acima de dois anos de idade.<sup>58</sup>

É de extrema importância o estágio de convivência na adoção, tendo como finalidade a adaptação, a convivência do adotando ao novo lar. Este estágio é um período em que o adotante irá realmente consolidar sua vontade de adotar e o adotando terá este tempo para saber se adapta ao novo ambiente, avaliar como se será sua convivência com pessoas que deixarão de serem estranhas em sua vida e tornaram sua nova família.

Durante este tempo, o Juiz e seus auxiliares terão condições de avaliar a convivência da adoção. Conforme mencionado anteriormente, esse estágio poderá ser dispensado, como normatiza o art. 46, § 1º. Da lei 8.069/90, não há prazo na lei, caberá ao juiz fixá-lo.

Conclui-se que o instituto da família vem minimizando o sofrimento das crianças e adolescentes, que iniciam uma vida desprovida do alicerce maior do ser humano. Uma família constituída.

---

<sup>58</sup> Art. 46, §§ 1º, 2º, da Lei 12.010/09

## 2.4- DESLIGAMENTO DO NÚCLEO FAMILIAR

A jurisprudência vem sendo firme no sentido de que os efeitos da adoção são irrevogáveis e irretratáveis, “A adoção, de acordo com o art. 48 do Estatuto da Criança e do adolescente é ato irrevogável, não podendo, depois de concretizada, ficar ao alvedrio daqueles que reconheceram espontaneamente o filho. Motivos de arrependimento e ingratidão por parte do adotado não servem, data vênua, como fundamento ao presente pedido. Recurso improvido.<sup>59</sup>

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald, fundamentam sobre o desligamento do núcleo familiar que:

O desligamento do vínculo estabelecido pela adoção, entre o adotante e o adotado, somente poderá ocorrer pela regular destituição do poder familiar, nos casos previstos em lei, respeitado o devido processo legal. É preciso salientar que nenhuma regra pode impedir eventuais exceções, em casos concretos, justificados em juízo, ouvido Ministério Público. Assim, em casos pontuais e especiais será possível o cancelamento da adoção e o restabelecimento do poder familiar com a intenção de resguardar os interesses existenciais (jamais para fins patrimoniais) e a dignidade do adotado.

Dando seguimento os autores alegam:

Faça-se menção, nesse caminho, a um interessante precedente da corte de justiça mineira, autorizando o cancelamento de uma adoção, com o propósito de impedir a caracterização de uma relação incestuosa entre o adotado e a sua irmã, uma filha do adotante, considerando, inclusive, que o casal já tinha filhos. Merece atenção o caso, pois a regra geral do sistema continua sendo (e não pode ser diferente) a irrevogabilidade e irretratabilidade da adoção, apenas sendo possível excepcionar a regra em casos justificáveis para o amplo respeito aos princípios fundamentais do ordenamento, em especial a dignidade humana.<sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> TJ/RJ, Ac. 11ª Câm.Cív., ApCív.2004.001.11029, rel. Des. José C. Figueiredo, j.16.6.04

<sup>60</sup> FARIAS, Cristiano Chaves. ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**, 2010 Rio de Janeiro. Ed.Lumen Júris. p. 935

Para Pontes de Miranda, o desligamento do núcleo familiar se da seguinte forma:

A perda é imposta no interesse do filho. Será destituído, pois, do poder familiar aquele que: Castigar imoderadamente o filho. Seria realmente iníquo que se conservasse, sob o poder de pai violento e brutal, o filho que ele aflige com excessivos castigos e maus-tratos.<sup>61</sup>

A perda ou destituição do poder familiar é a mais grave sanção imposta aos pais que faltarem com os deveres em relação aos filhos.<sup>62</sup>

“Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:

- I – Castigar imoderadamente o filho;
- II – Deixar o filho em abandono;
- III – Praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
- IV – Incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente”.

Para Sílvio Rodrigues, a suspensão ou destituição do poder familiar constituem menos um intuito punitivo dos pais e mais um ato em prol dos menores, que ficam afastados da presença nociva. Uma vez decretada a perda do poder familiar a um dos genitores, o outro passa a exercê-lo isoladamente, salvo se não tiver condições, caso em que deverá ser nomeado um tutor ao menor.

Sílvio de Salvo Venosa afirma que o poder familiar é assumido pelo adotante, com todos os deveres respectivos, suprimindo-se o poder familiar dos pais biológicos a partir da sentença que defere a adoção. Na adoção derivada do Código de 1916, como vimos, essa integração não é (era) completa. A legitimação adotiva, vigente no passado entre nós, também rompia com os vínculos biológicos, de modo que o sistema estatutário não constitui novidade. Muitos são os exemplos da legislação comparada que adotam o mesmo sistema, alguns mantendo ainda duas modalidades de adoção, plena e restrita.

---

<sup>61</sup> MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito de Família**. Cit. v. III, § 247, p. 170

<sup>62</sup> Art. 1.638, CC/02. Antigo, Art. 395, CC/16.

Sílvio Venosa expõe sobre o desligamento do menor do núcleo familiar que:

Visto sob o prisma do menor, o poder familiar encerra, sem dúvida, um conteúdo de honra e respeito, sem traduzir modernamente simples ou franca subordinação. Do ponto de vista dos pais, o poder familiar contém muito mais do que singela regra moral trazida ao Direito: o poder paternal, termo que também se adapta a ambos os pais, enfeixa um conjunto de deveres com relação aos filhos que muito se acentuam quando a doutrina conceitua o instituto como um pátrio dever. A denominação poder familiar do vigente Código também não se coaduna perfeitamente com sua extensão e compreensão.<sup>63</sup>

Sílvio Venosa ainda completa com relação aos efeitos materiais:

Quanto aos efeitos materiais, consideramos que o adotado passa a ser herdeiro do adotante, sem qualquer discriminação, e o direito a alimentos também se coloca entre ambos de forma recíproca. Nesses aspectos, desvincula-se totalmente o adotado da família biológica.<sup>64</sup>

A Constituição de 1988 já estabelecera plena igualdade de todas as formas de filiação.<sup>65</sup> A adoção estatutária pressupõe perfeita integração do adotado em sua nova família, com ruptura de seus vínculos biológicos com os pais parentes naturais.

O art. 47, § 1º. do Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe que a inscrição do adotado no registro civil consignará o nome dos adotantes como pais, bem como o nome de seus ascendentes., reforçado pelo § 5º do referido artigo, onde confere ao adotado o sobrenome do adotante, podendo determinar a modificação de seu prenome, se menor, a pedido do adotante ou do adotado.

A família, no aspecto mais fraternal, consiste na relação amorosa entre pais e filhos. Onde pai e mãe somam esforços para a educação e o bem estar do filho, isolando divergências e multiplicando gestos fraternais.

É importante salientar que, em muitos casos, busca-se, com a adoção, soluções para a questão dos abrigos. Na verdade, eles nada mais são do que um local temporário, de onde a criança deve ser retirada o mais rapidamente

---

<sup>63</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. 2004. São Paulo. Ed. Atlas S.A. 4ª.ed. p. 365/366

<sup>64</sup> VENOSA, Sílvio de Salvo. 2004. São Paulo. Ed. Atlas S.A. 4ª.ed. p. 358

<sup>65</sup> Art. 227, § 6º, CR/88.

possível. O certo seria que existissem apenas, e por exceção, alguns, para darem suporte àquelas crianças que têm necessidade de cuidados especiais.

Por sua vez, a Constituição da República em seu artigo 226, parágrafo 8º, estabelece que o Estado assegure assistência à família na pessoa de cada um dos que a integram, criando mecanismos para coibir a violência no âmbito de suas relações.<sup>66</sup>

A adoção por ser um ato jurídico, cabe enfatizar a necessidade real do benefício da adoção à criança ou adolescente, focar total proteção aos interesses do menor e de quaisquer outras pessoas envolvidas no processo de adoção traduzindo todo este processo para benefício exclusivo ao menor.

---

<sup>66</sup> Art. 226, § 8º, CR/88.

## **CAPÍTULO III - DO DIREITO A CONVIVÊNCIA FAMILIAR**

### **3.1 - RELATÓRIO MULTIPROFISSIONAL E A EXCEÇÃO À INSTITUCIONALIZAÇÃO**

Diante de manifestação dos pais favorável à colocação de seus filhos sob guarda ou adoção, a bem do resguardo do direito fundamental à convivência familiar da criança/adolescente, cabe à autoridade judiciária, antes de nem sequer cogitar em ver tal solução concretizada, envidar todos os esforços possíveis e imagináveis no sentido da reversão do quadro respectivo, devendo para tanto realizar, via equipe interprofissional a serviço do Juizado da Infância e Juventude, de outros profissionais da área social a serviço da municipalidade e ou de demais órgãos e entes públicos, avaliação técnica idônea acerca da situação sócio-econômica da família, apontando os maiores problemas existentes (bem como as causas determinantes da intenção manifestada) e, em especial, as alternativas existentes para permitir a permanência dos filhos na companhia dos pais em condições dignas de vida.

Visando melhor atender a esta finalidade, o Conselho Nacional de Justiça<sup>67</sup>, institui o Cadastro de Adoção (CNA), destinado a consolidar dados de todas as comarcas das unidades da federação referentes a crianças e adolescentes disponíveis para a adoção, após o trânsito em julgado dos respectivos processos, bem como das pessoas dispostas a adotar. O sistema visa proporcionar menos burocracia e mais transparência aos processos de adoção. O Banco Nacional de Adoção reúne os perfis das crianças, adolescentes e pretendentes interessados na adoção, localização, número de abrigos e demais informações de caráter nacional. Com isso, há a possibilidade de uma criança de um Estado ser adotada por alguém de outro extremo do país. Como até então os processos eram feitos em cada vara, isso trazia dificuldades aos pretendentes.<sup>68</sup>

Segundo a lei de adoção (12.010/09), a omissão na instalação e operacionalização desses cadastros pode caracterizar a infração administrativa

---

<sup>67</sup> Resolução do **CNJ 54/2008**

<sup>68</sup> DIAS, Maria Berenice, 2009. **Manual de Direito das Famílias**. 5ª. Edição. Ed. Revista dos Tribunais. p.452.

prevista no art. 258-A, que foi acrescentada ao ECA pela nova lei, a multa pode variar entre mil e três mil reais.

#### Segundo Gaiger Rodrigues Tabajaski:

A equipe interprofissional deverá fornecer subsídio por escrito, mediante laudos, ou verbalmente, na audiência, além de desenvolver trabalhos de aconselhamento, orientação, encaminhamento, prevenção e outros, conforme preceitua o art. 151 do Estatuto da Criança e do adolescente. As equipes interprofissionais podem ser formadas por médicos, psicólogos, assistentes sociais, orientadores educacionais, entre outros profissionais, que atuarão em momentos diversos, ou seja, antes da formação do processo, durante o processo ou após a determinação da sentença. Nos processos de habilitação de adoção a equipe faz a avaliação dos candidatos a pais adotivos, verificando a verdadeira motivação dos interessados.

#### E assim prossegue o autor:

A avaliação, que ocorre a partir da abertura do processo de habilitação para adoção, passa a ser, neste momento, uma das etapas de preparação desta família, que está no início de sua constituição. Através de entrevistas sistemáticas, cujo número e tempo de duração dependerão dos candidatos e do transparecer durante o trabalho, podendo aludir a abertura de espaço que há, na qual cada indivíduo pode pensar e rever aspectos relativos à sua história pessoal, familiar e conjugal, acrescentando, se for o caso, reflexões que fazem parte da construção imaginária a respeito do filho desejado.<sup>69</sup>

#### Na visão de Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

A regra geral é a de que as famílias que não estiverem cadastradas não podem adotar. A inscrição no referido cadastro deve ser requerida por meio de um procedimento específico, previsto no art. 179 – A do Estatuto da criança e do adolescente. As pessoas e casais já inscritos nos cadastros de adoção ficam, inclusive, obrigados a freqüentar, no prazo máximo de um ano, contato da entrada em vigor da Lei Nacional de Adoção, a preparação psicossocial e jurídica, sob pena de cassação de sua inscrição (Art. 6º. Da Lei nº. 12.010/09). Com a Lei Nacional de Adoção, o art 50 da norma estatutária estabeleceu a necessidade de prévio período de preparação psicossocial e jurídica para a inscrição de postulantes na lista de adoção, devidamente assistida pela equipe interprofissional do juízo. Sempre que possível, essa prévia mediada deve incluir o contato com crianças e adolescentes em acolhimento familiar ou institucional, em condições de adoção.<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> TABAJASKI, Gaiger Rodrigues. 1998. p.10 ou disponível no site <http://WWW.direitonet.com.br>

<sup>70</sup> FARIAS, Cristiano Chaves. ROSENVALD, Nelson. **Direito das Famílias**,2010.Rio de Janeiro.Ed.Lumen Júris.p. 938

Compete ao poder judiciário, entre os seus serviços auxiliares, promover a manutenção de equipe interprofissional destinada ao assessoramento da Justiça da Infância e da Juventude, inclusive prevendo recursos para manutenção da referida equipe, na elaboração da sua proposta orçamentária, consoante estabelece o artigo 150 do Estatuto da Criança e Adolescente.

Para Luciano Alves Rossato e Paulo Eduardo Lépure o Cadastro de adoção é um ponto que merece destaque:

Obriga a legislação brasileira que a autoridade judiciária mantenha, em cada comarca, um registro atualizado de crianças e adolescentes que estão em condições de serem adotados e um outro cadastro de pessoas interessadas na adoção. "Trata-se de mecanismo que possibilita o cruzamento de dados e a rápida identificação de crianças ou adolescentes institucionalizados. Tal expediente permite, ainda, o intercâmbio de informações entre comarcas e regiões."<sup>71</sup>

Assim dispõe a Lei 12.010/09 em seus parágrafos:

§ 2º A permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional não se prolongará por mais de 2 (dois) anos, salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária.<sup>72</sup>

§ 3º A manutenção ou reintegração de criança ou adolescente à sua família terá preferência em relação a qualquer outra providência, caso em que será esta incluída em programas de orientação e auxílio, nos termos do parágrafo único do art. 23, dos incisos I e IV do caput do art. 101 e dos incisos I a IV do caput do art. 129 desta Lei.<sup>73</sup> (NR) .

José Dantas, citado por César Fiúza, chama atenção para os artigos nº 101 e 258-A da lei 12.010/2009, de 29 de julho de 2009, que trata do Direito à Convivência Familiar e Comunitária, em resumo esses artigos determinam que deve existir em cada Comarca 5 tipos de cadastros: 1) Um cadastro de criança ou de adolescente apto à adoção; 2) Um cadastro de pretendentes à adoção; 3) Um

---

<sup>71</sup> ROSSATO, Luciano Alves. LÉPORE, Paulo Eduardo. **Comentários à Lei Nacional da Adoção.** cit., p.55

<sup>72</sup> Art.19, § 2º da Lei 12.010/09.

<sup>73</sup> Art.19, § 3º da Lei 12.010/09.

cadastro de entidades de Acolhimento Institucional; 4) Um cadastro de crianças e de adolescentes institucionalizados; e 5) Um cadastro de crianças e de adolescentes em acolhimento familiar<sup>74</sup>.

Em resolução do Conselho Nacional de Justiça, foi criado esse Cadastro Nacional, para facilitar o encontro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados por pessoas habilitadas, dando a chance a essas crianças ou adolescentes, de buscar o próprio conceito de família e afeto.

---

<sup>74</sup> FIÚZA, César. **Direito Civil**. 12ª. Edição. Ed. Del Rey. Belo Horizonte, 2008

### 3.2 - TEMPO DE PERMANÊNCIA NA INSTITUIÇÃO

Uma das medidas que a nova lei de adoção (12.010/09) estabelece é o limite de anos, prorrogáveis em caso de necessidade, a permanência da criança ou adolescente em abrigo. A referida lei estabelece o prazo de (02) dois anos para dar mais agilidade e rapidez ao processo de adoção. A transitoriedade da medida de abrigamento é ressaltada na nova redação dada ao art. 19 do Eca.

Art. 19. Toda criança ou adolescente tem direito a ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente livre da presença de pessoas dependentes de substâncias entorpecentes.

§ 1º. Toda criança ou adolescente que estiver inserido em programa de acolhimento familiar ou institucional terá sua situação reavaliada, no máximo, a cada 6 (seis) meses, devendo a autoridade judiciária competente, com base em relatório elaborado por equipe interprofissional ou multidisciplinar, decidir de forma fundamentada pela possibilidade de reintegração familiar ou colocação em família substituta, em quaisquer das modalidades previstas no art. 28 desta Lei.

O tempo de permanência da criança e do adolescente na instituição, foi regulamentado pelo § 2º e 3º do art. 19 da Lei 12.010/09, abaixo transcrito.

§ 2º. A permanência da criança e do adolescente em programa de acolhimento institucional não se prolongará por mais de 2 (dois) anos, salvo comprovada necessidade que atenda ao seu superior interesse, devidamente fundamentada pela autoridade judiciária.

§ 3º. A manutenção ou reintegração de criança ou adolescente à sua família terá preferência em relação a qualquer outra providência, caso em que será esta incluída em programas de orientação e auxílio, nos termos do parágrafo único do art. 23, dos incisos I e IV do caput do art. 101 e dos incisos I a IV do caput do art. 129 desta Lei.<sup>75</sup> (NR)

---

<sup>75</sup> Art. 19, §§§ 1º, 2º, 3º da Lei 12.010/09.

A Juíza Katy Braun explica a eficácia do prazo máximo de 02 (dois) anos:

A eficácia da regulamentação do tempo de abrigamento por dois anos é muito importante. Antes, os juízes trabalhavam para esgotar todas as possibilidades de reinserção na família natural. A criança era colocada no abrigo enquanto aguardava a família se reestruturar.<sup>76</sup>

O parágrafo único do art. 25 da Lei 12.010/09 dispõe que entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convive e mantém vínculos de afinidade e afetividades.

Vale reafirmar que Maria Bárbara Toledo<sup>77</sup>, **Marco Teórico** deste estudo trata de assegurar a criança ou adolescente um lar, de amor, afeto, compreensão para com o menor, numa forma que a **família substituta é a que transformará a vida dessas crianças.** (Grifo nosso).

O ECA trata da Família Substituta em alguns artigos<sup>78</sup>, como o nome já a define. Consiste em uma célula familiar que substituirá a família original, ou melhor, os benefícios que uma família deveria estar proporcionando ao menor, lhe oferecendo educação, lazer, alimentação, segurança, enfim, todo o bem-estar geral da criança e do adolescente, evitando assim, a internação do menor.

A lei insere a idéia da importância não só da busca de uma família para o menor, assim como a de uma criança ou adolescente para a alegria de uma formação familiar. A mãe que após o nascimento da criança quiser colocar seu filho para adoção terá que ser encaminhada ao Juizado da infância e juventude. Mas, vale lembrar que, na maioria das vezes, os filhos são abandonados e não colocados num abrigo à disposição para adoção.

---

<sup>76</sup> Katy Braun do Prado, Juíza da Vara da Infância e Juventude. Disponível no <http://www.jusbrasil.com.br/noticias>

<sup>77</sup> TOLEDO, Maria Bárbara. **Associação Nacional dos Grupos de Apoio à Adoção**. Fundadora da ONG **Quintal da Casa de Ana**. Disponível no site: <http://www.itapevinoticias.jor.br/index.php/itapevi/522>

<sup>78</sup> Arts. 28 a 32 e 165 a 170 do **Estatuto da Criança e do Adolescente**.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Justiça da Infância e Juventude deverá transformar a realidade de descaso e omissão para com nossas crianças e adolescentes, que hoje ainda vivem em grande parte dos municípios brasileiros, descriminalizadas. Essas crianças muito contribuirão, para que nosso país se torne de fato, uma sociedade mais livre, justa e solidária, na qual todos tenham acesso à cidadania plena, tal qual preconizado pelos artigos de nossa Constituição da República.

O certo é que a adoção é um instituto jurídico de grande relevância e, para bem desempenhar as suas funções, o Poder judiciário não poderá deixar de traçar normas precisas, pois, adoção é o nascimento de uma vida nova para milhares de crianças e adolescentes.

A propósito é importante que a Justiça da Infância, por iniciativa própria ou com colaboração dos Conselhos Estaduais ou Municipais dos Direitos da Criança e do Adolescente, promovam campanhas de esclarecimento junto à população acerca dos trâmites legais de um processo de adoção.

Os pais têm que ter o compromisso de privilegiar o convívio com seus filhos nas horas vagas, escutar com interesse suas experiências vividas durante sua ausência e estimulá-los a freqüentar a escola, impor limites fazendo-os entender que tudo é um processo de formação de sua personalidade, que através de tais condutas serão transmitidas valores éticos e sólidos, respeitando as diferenças e regras básicas de convivência

Os filhos precisam reconhecer no seio familiar a figura dos seus responsáveis, os valores éticos que serão adquiridos, deverão ser sólidos para uma formação básica de convivência na coletividade exigidas na vida social. Os filhos com o decorrer de sua criação verão os pais como uma referência positiva e segura, que irão educá-los e apoiá-los com firmeza e confiança.

É necessário buscar justes para as famílias, pai ou mãe que rejeitam seus filhos. Inúmeros são os efeitos da adoção, onde desapareceram todas as ligações com a família natural, desligando de qualquer vínculo com os pais naturais.

É esperado com a nova lei de adoção(12.010/09), um ganho enorme para os desajustes sociais que desencadeiam o mundo atual. A adoção por ser uma forma natural de conceder um lar a crianças e adolescentes necessitadas e

abandonadas gera uma expectativa enorme de ganho para as ambas as partes, o adotante e o adotando.

Surge então, uma grande esperança após a nova Lei de adoção. O modelo de famílias substitutas irá amenizar o sofrimento de milhares de crianças ou adolescentes pelo país.

A finalidade precípua de estudo é enfocar o problema do que será feito com as crianças e adolescentes que estão em abrigos ao passar o prazo de 02 (dois) anos, a partir da Lei 12.010/09 que em seu art. 19, § 2º alega.

Pois bem, tornar para a criança e o adolescente uma certeza de que com a nova Lei de adoção realmente irá cumprir seus direitos constitucionais e que seus dias de solidão estão prestes a transformarem em dias felizes e constituídos por uma família de verdade, é colocar o proposto e conseqüentemente o mais certo e indicado para acabar com o descaso com nossos menores, é colocá-los imediatamente em **família substituta**, sentirão de verdade valorizados, respeitados e acima de tudo humanizados por terem a quem chamar de família, de sentir afeto e amor.

## REFERÊNCIAS

TOLEDO, Maria Bárbara. **Associação Nacional dos Grupos de Apoio à Adoção**. Fundadora da ONG **Quintal da Casa de Ana**. Disponível no site: <http://www.itapevinoticias.jor.br/index.php/itapevi/522>

FIÚZA, Cesar. **Direito Civil**. 12ª. Edição. Ed. Del Rey. Belo Horizonte, 2008.

FARIAS, Cristiano Chaves. ROSENVALD, Nelson. **Direito de Família**. 2ª. Edição. Ed. Lúmen Júris. Rio de Janeiro, 2010.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. 7ª. Edição. Ed. Saraiva. São Paulo, 2010.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito de Família**. 5ª. Edição. Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo, 2009.

BITTENCOURT, Edgard de Moura. **Guarda de Filhos**. 2. ed., São Paulo: Leud, 1981. p. 19 e 62.

MARTINI, Felipe Gue. **À espera de uma Família**. In: **Revista Primeira Impressão**: Revista-laboratório do Curso de Jornalismo da Unisinos. São Leopoldo, n.º 14, maio/junho de 2001. p. 68-71.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Direito de Família**. 18. ed., v. 2, São Paulo: Saraiva. 1979.

NOGUEIRA, Paulo Lúcio. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado**. 4. ed., São Paulo: Saraiva, 1998. 439p.

SILVA, José Luiz M. **Estatuto da Criança e do Adolescente: comentários**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. 441p.

**A Família Substituta: no Estatuto da Criança e do Adolescente**. São Paulo: Saraiva, 1995. 194p.

MORAIS, Alexandre. **Constituição do Brasil Comentada. 2004**, São Paulo. Ed. Atlas S.A.

GOMES, Orlando, cf. **Direito de Família**. Cit., p. 340

PEREIRA, Rodrigo da Cunha, cf. **Direito de Família: Uma abordagem psicanalítica**. Cit., p. 133.

TEIXEIRA, Ana Carolina. SÁ, Maria de Fátima. **Fundamentos principiológicos**, p.26

MORAIS, Alexandre. **Constituição do Brasil Interpretada**. 2004. 4ª. Edição. São Paulo. Ed. Atlas S.A. p.2087

VIEIRA, Marcos André, cf. A. **A ética da paixão: Teoria psicanalítica do afeto**. Cit., p. 645)

FIÚZA, Ricardo. Emitente relator do Código Civil e coordenador da obra. **Novo Código Civil Comentado**. 1. Ed. São Paulo. Ed. Saraiva. 2002).

MIRANDA, Pontes. **Tratado de direito de Família**. Cit. v. III, § 247, p. 170)

ROSSATO, Luciano Alves. LÉPORE, Paulo Eduardo. **Comentários à Lei Nacional da Adoção**. cit., p.55

TABAJASKI, Gaiger Rodrigues. 1998. p.10 ou disponível no site <http://WWW.direitonet.com.br>.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Código Civil Comentado**. V. XVI, p.148.

CHAVES, Antônio. **Adoção**. p. 225.