

A ADOÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO

Luana GALETTI RAFAEL¹

Maurício KENJI YONEMOTO²

RESUMO: Este artigo tem como objetivo apresentar o que é adoção em nosso país, em específico a adoção de negros, que passa por sérias barreiras, pois o ato de adotar, é mais do que uma simples caridade, é aceitar um desconhecido na qualidade de filho, amando-o e criando-o como se fosse seu desde a concepção. Primeiramente partir de como começou a ideia de adoção, como ela se iniciou nas relações, as formas e o preconceito existente no mundo adotivo. O processo de adoção atual é diferente do antigo. Antigamente a adoção era feita para aquelas famílias que não tinham condições de ter um filho de forma natural, mas atualmente, é visto como instituto para poder dar às crianças uma família possibilitando assim uma vida digna. Portanto, este projeto tem a finalidade de demonstrar como é adoção no mundo atual e os problemas enfrentados por uma família que deseja adotar e a forma como a sociedade enxerga filhos adotivos, principalmente, sendo eles de cor negra.

Palavras chave: Adoção.Negros.Família.Preconceito.

1. INTRODUÇÃO

O tema escolhido para a elaboração do artigo é de extrema importância uma vez que a adoção é um ato que pode ser feito por qualquer família pertencente a nossa sociedade, sendo assim, todos devem ter o interesse de saber como funciona esse instituto.

A burocracia existente para concluir o processo de adoção é muito demorado, por isso causa sérios problemas e traumas psicológicos as crianças sujeitas ao um novo lar. Estas ficam a espera de uma família que a aceite para lhe proporcionar uma vida digna, porém não é tão simples assim. O Direito dá extrema importância adoção, que chega até estudar tal instituto, para assim entender como funciona e qual as regras para conseguir a adoção mesmo sendo dificultoso o processo.

¹ Discente do 5º ano do curso de Direito do Centro Universitário “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. e-mail luanagaletti@hotmail.com. Bolsista do Programa de Iniciação Científica Toledo.

² Docente do curso de Direito do Centro Universitário “Antonio Eufrásio de Toledo” de Presidente Prudente. Mestre em Direito Civil pelas Faculdades “Antônio Eufrásio de Toledo” e “Universidade Estadual de Maringá”. e-mail mauricioyonemoto@hotmail.com. Orientador do trabalho.

O número de crianças brancas que são adotadas é bem maior que o de negras, isso causa uma séria preocupação, pois nos dias atuais, racismo é crime, assim como crianças recém nascidas ou até mesmo de pouca idade, estão tendo mais preferência em relação àquelas que tem uma idade mais elevada.

Mesmo nossa sociedade tendo evoluído, ainda há preconceito, e o que impulsiona a estudar esse assunto no respectivo artigo, é justamente essa injustiça com crianças que são tratadas de formas desiguais simplesmente por conta de sua cor e por sua idade, trazendo assim sérios problemas psicológicos.

A própria Constituição Federal estabelece em seu artigo 5º que todos devem ser tratados igualmente perante a lei, e ainda assim, grande parte da sociedade não respeita isso, e até aquelas famílias que estão dispostas a dar amor a um estranho, optam por adotarem crianças brancas e mais novas, simplesmente por não enxergarem todos de forma iguais, fazendo com que a cor e a idade de um ser humano, interfira no momento em que escolhido a criança a ser adotada.

De uma forma geral, iremos tratar de como era a adoção antigamente, e como ela é no mundo atual envolvendo todos os problemas e barreiras em seu processo.

2. CONCEITO DE ADOÇÃO

A adoção tem a finalidade de promover às crianças e adolescentes que não possuem família, um ambiente de convivência mais humano, onde outras pessoas irão proporcionar uma vida digna, atendendo os seus desejos materiais, sociais e assim como os desejos afetivos, que é o que o ser humano precisa para desenvolver sua vida de forma comum assim como todos.

Além disso, é de grande interesse do Estado que inclua essa criança a um ambiente adequado, com isso, é de se concluir que a adoção deve ser incentivada pela lei.

É importante salutar que a adoção é um ato jurídico que tem por finalidade criar uma relação entre duas pessoas relações jurídicas idênticas às que resultam de uma filiação de sangue.

Mas a adoção não pode ser vista apenas no seu aspecto jurídico, mas sim como uma forma de acolher, de dar uma vida digna ao próximo, e além disso, proporcionar ao casal adotivo, uma forma diferenciada de constituir uma família.

O artigo 39 do ECA prevê a adoção, que tem por finalidade, agregar de forma totalitária o adotado a sua família adotando, tendo como consequência, o afastamento de sua família de sangue, sendo irrevogável.

A partir da adoção, a família que adotou, deve fazer a criança ou o adolescente se sentir como um filho legítimo, perdendo aquela condição de estranho, pois essa é a função principal do instituto adoção, é dar um lar e amor para aqueles que não receberam de sua família de sangue, tendo o dever de receber de sua nova família.

Como se vê, é uma medida de proteção e uma instituição de caráter humanitário, que por um lado tem a função de dar filhos àqueles a quem a natureza negou e por outro lado uma finalidade assistencial, constituindo um meio de melhorar a condição moral e material do adotado.

3. A EVOLUÇÃO DAS FAMÍLIAS NO MUNDO ADOTIVO

Atualmente há uma grande mudança no mundo adotivo em relação a época da cidade antiga. Nesta, a adoção só era permitida caso o casal não pudesse ter filho de forma natural, assim, através dessa impossibilidade, permitia-se a adoção com a finalidade da família não ser extinta. Portanto, na época antiga, as famílias com medo de extinção por não conseguir ter seus ascendentes, optavam pela adoção para que não houvesse a extinção de sua família.

Precisa lição traz Bandeira (2001, p.17) a respeito desse tema:

[...] a adoção surgiu da necessidade, entre os povos antigos, de se perpetuar o culto doméstico, estando assim ligada mais à religião que ao próprio direito. Havia, entre os antigos, a necessidade de manter o culto doméstico, que era a base da família, sendo assim, a família que não tivesse filhos naturais, estaria fada à extinção.

Neste caso, se um casal tivesse condições de ter um filho, mas quisesse adotar, era proibido, seria necessário o casal estar impossibilitado de tê-lo naturalmente. Então a adoção não era vista como é hoje. Atualmente enxergamos e tratamos a adoção como uma forma de dar uma família a alguém, e de permitir que essa família dê uma vida digna a esta criança ou a este adolescente, é apenas por essa finalidade que existe a adoção nos mundos atuais.

Já na Grécia Antiga, era diferente. A adoção era vista como um ato de cunho religioso, onde apenas os homens, maiores de 18 anos e que tinham posse, tinham o direito de adotar. Nesse caso, as mulheres não eram consideradas cidadãs, por isso não possuíam o direito de adotar.

A adoção se desenvolveu em Roma, e sobre essa fase, Granato se manifestou:

Além da necessidade de se perpetuar o culto doméstico e dar continuidade à família ali a adoção atingiu, também finalidade política, permitindo que plebeus se transformassem em patrícios e vice-versa, como Tibério e Nero, que foram adotados por Augusto e Cláudio, ingressando no tribunicado. Granato (2010, p. 38)

Foi então na Idade Média que a adoção deixou de existir, pois além de haver as invasões bárbaras, a Igreja naquela época possuía grande influência na sociedade, e esta era contrária a aplicação do respectivo instituto, sendo assim só era permitido ter filhos de forma natural.

No início da Idade Moderna, por Napoleão Bonaparte não ter filhos e este precisara de um sucessor, a única forma era através da adoção, portanto foi na época do código napoleônico que tal instituto voltou. Em relação a adoção na França, Wald lecionou:

Coube à França ressuscitar o instituto, dando-lhe novos fundamentos e regulamentando-o no Código Napoleão, no início do século XIX, com interesse do próprio Imperador, que pensava adotar um dos seus sobrinhos. A lei francesa da época só conheceu a adoção em relação a maiores, exigindo por parte do adotante que tenha alcançado a idade de cinquenta anos e tornando a adoção tão complexa e as normas a respeito tão rigorosas que pouca utilidade passou a ter, sendo de rara aplicação. Leis posteriores baixaram a idade exigida e facilitaram a adoção, permitindo que melhor desenvolvesse o seu papel na sociedade moderna. (Wald 1999, p. 188)

E por fim, foi introduzido ao Brasil a partir das Ordenações Filipinas, com característica do direito português. Sendo instituído legalmente no Código Civil de 1916, porém já passou por inúmeras revoluções, passando por uma última melhora com o advento da Lei 12.010, intitulada Lei Nacional da Adoção, todas as adoções passaram a ser regidas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo

assim até nos dias de hoje. Apesar dessa denominação, a Lei tem como principal finalidade o ambiente familiar, dando prioridade a criança e ao adolescente.

Antigamente, nota-se que não se adotava por amor e cuidado, apenas com o fim de evitar uma família extinta. Além disso, o filho adotivo, não poderia ter mais laços nenhum com sua família antiga, era proibido a partir do momento que constituísse novos pais. Mas com o passar do tempo, houve uma mudança drástica no mundo da adoção.

Hoje, se uma criança quiser ter contato com seus antigos pais, é permitido, e além disso, mesmo se uma família puder ter filho ou se já tem, poderá também adotar, pois a adoção é para ser vista como um fruto bom, de forma permitida a qualquer casal que tenha vontade, e não de maneira restritiva.

4. ESPÉCIES

Houve uma evolução na adoção após a vigência do ECA, do Código Civil e da Lei nº. 12.010/09. Com essa transformação, não há mais o que se falar em adoção simples ou plena, passando a ser única, porém acarretou em certas características específicas, recebendo designações diferentes passando assim a ter modalidades diferentes.

É como relata Luiz Antonio Miguel Ferreira (2010, p. 65):

Verifica-se, pelas designações, que de acordo com a situação do pretendente à adoção ou da qualidade do adotando, a mesma recebe uma designação, sem, contudo, interferir na essência do instituto que se traduz como uma forma de colocação de criança e adolescente em família substituta, constituindo um vínculo fictício de filiação, atribuindo ao adotando a condição de filho, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim. Com a análise destas modalidades resta evidente tal assertiva.

A primeira modalidade de adoção que vamos estudar é a singular, prevista no art. 41 parágrafo primeiro do ECA. Esta forma, pode ser realizada por qualquer pessoa maior e capaz, não sendo necessário a presença de um casal, podendo ser de maneira singular, independentemente do seu estado civil. Portanto, esta modalidade trata-se de uma forma de constituição familiar monoparental, ou seja, aquela que só é formada pelo pai e filho ou mãe e filho.

Sendo assim, a adoção singular é uma forma diferenciada de ter filhos e de constituir uma família. É diferente do que ocorre na forma natural, trata-se de uma maneira de garantir a criança ou ao adolescente uma família, mas de uma maneira diferenciada de constitui-la.

Já a adoção conjunta, é uma forma de adoção formalizada pelo marido e mulher ou até por conviventes. Esta modalidade está prevista no artigo 42 parágrafo segundo do ECA, em que diz expressamente que os adotantes devem ser casados civilmente ou manter uma união estável, sendo que esta última deve ser comprovada com a estabilidade da família.

Porém, esta modalidade de adoção pode ser requerida pelos divorciados, judicialmente separados ou ex-companheiros, mas como exceção. Se for esse o caso, há a necessidade do preenchimento de algumas regras específicas, como estabelecer acordo em relação à guarda da criança ou adolescente adotado, garantir o direito de visita àquele que não ficar com a guarda, assim como outros requisitos.

A terceira modalidade de adoção é a póstuma. Este tipo ocorre quando o adotante vem a falecer no curso do procedimento judicial, e assim poderá ser deferido um pedido consolidando a vontade do falecido. Portanto, os efeitos desta modalidade de adoção são ex-tunc, ou seja, retroagem a época do óbito do adotante, coincidindo assim com o início da sucessão.

Este tipo de adoção é uma exceção à regra, pelo fato do instituto se tratar de um direito personalíssimo, e assim o processo deveria ser extinto, porém não é isso que acontece, e além do mais, os efeitos são retroativos.

Para concretizar a adoção póstuma, é necessário que tenha havido inequívoca manifestação de vontade do adotante e que o mesmo venha a falecer no curso do procedimento. O procedimento está previsto no artigo 265 e artigo 1055 parágrafo primeiro do Código de Processo Civil, em relação à habilitação dos herdeiros.

Outra possibilidade de adoção, é por estrangeiros. Ela acontece quando os postulantes, podendo ser uma pessoa ou o casal, moram ou são domiciliados fora do Brasil, conforme estabelecido na Convenção de Haia, em seu artigo 2º.

É como Gustavo Ferraz de Campos Monaco lecionou:

É que a adoção internacional envolve sempre um elemento estrangeiro, motivo pelo qual sua implementação necessita ser precedida da verificação da lei que a irá reger. (Direitos da criança e adoção internacional, p. 34).

É importante salutar que quando os adotantes forem um casal, ambos devem ser estrangeiros, pois se apenas um deles for, não será considerada adoção por estrangeiros, e sim nacional. Está previsto no artigo 227 em seu parágrafo quinto da Constituição Federal.

A adoção por estrangeiro é uma medida excepcional, isto quer dizer que somente terá lugar quando forem esgotados todos os meios de colocação da criança no Brasil. Além disso, esta modalidade apresenta duas fases, sendo o cadastro preliminar, que é a habilitação e o processo de adoção.

Diferente das demais, a *intuitu personae* é outra forma de adoção. Esta ocorre quando os pais ou representantes legais, escolhem quem vai adotar seu filho, porém, as partes escolhidas devem preencher os requisitos do processo de adoção, para assim se concretizar.

Esta forma é diferente das demais porque há indicação por parte da mãe ou do pai biológico para quem irá adotar e além disso, há a dispensa do prévio cadastro dos pretendentes à adoção, que devem se enquadrar nas exceções previstas em lei. Contudo, é importante ressaltar que esta modalidade não pode ser feita por casais estrangeiros.

Neste caso, se o procedimento apurado em favor do adotando for diferente da decisão dos pais biológicos, o primeiro predomina pois o intuito da adoção é ser fazer o que for melhor para a criança ou para o adolescente.

E por fim, iremos relatar sobre a adoção inter-racial. Esta modalidade estará presente quando houver uma diferença étnica entre o adotante e o adotado. Neste sentido aponta Rufino (2003, p.40):

Dentre os limites e preconceitos que atravessam o processo de adoção, verificamos o preconceito racial, constituindo-se um dos sérios entraves quanto à escolha do adotado. Na aplicação da medida da adoção, o grupo de origem negra que integra a relação dos excluídos, parece se destacar negativamente dos demais. A intolerância às diferenças raciais se configura na atitude de adotantes que expressam suas preferências, geralmente por crianças brancas.

A preocupação neste caso, é em relação ao adotante, que trata diferente as crianças ou adolescentes negros dos brancos, causando assim um trauma psicológico àqueles que estão dispostos a serem adotados. Isso também ocorre por conta das inúmeras barreiras que uma família branca irá enfrentar quando adota uma criança negra.

Além dos problemas e dificuldade no processo adotivo, há uma grande preconceito na sociedade em relação a pessoas negras, sendo assim, os adotantes devem estar dispostos a passar por tudo isso, por isso torna a adoção negra mais dificultosa.

Porém, a constituição de uma família multirracial é perfeitamente viável, desde que haja respeito entre todos os membros na possibilidade de haver amor e igualdade, ajudando assim a diminuir preconceito existente em todos os tipos de relação e incentivar a adoção multirracial.

5. EFEITOS DA ADOÇÃO

A adoção irá produzir efeitos a partir do transito em julgado da sentença constitutiva, assim, a partir desse momento a condição do adotado passa ser a mesma situação de um filho biológico. Isto quer dizer que o adotado terá as mesmas condições, direitos e deveres conforme dispões a Constituição Federal em seu artigo 227 parágrafo quarto:

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

Em relação à família biológica do adotado, todos os vínculos serão desligados, a partir da decisão judicial que concede a adoção, com exceção dos impedimentos para o casamento, já que o Estatuto da Criança e do Adolescente em seu artigo 41 diz expressamente que o adotado não terá mais nenhuma ligação com sua família natural, salvo os impedimentos matrimoniais.

A relação de parentesco com a nova família é estabelecida entre o adotado e toda a família do adotante. Assim, os seus parentes passam a ser parentes do adotado, tantos os de linha reta quanto os de linha colateral, sendo o grau de parentesco idêntico ao que seria caso fosse um filho natural.

Um dos efeitos mais importantes da adoção é em relação a irrevogabilidade do processo judicial. Isso quer dizer que não é admitido arrependimento posterior por partes do pais biológicos no consentimento, dos pais adotivos ou do adotado. Portanto, mesmo que haja a morte dos pais adotivos, não é restabelecido o poder familiar dos pais naturais.

É importante salutar que a lei veda a irrevogabilidade, porém não se manifesta em relação a adoção do filho adotivo, caso haja consentimento do mesmo e dos seus pais afetivos, permitindo assim ocorrer a readoção tanto pelos pais biológicos ou até por outro casal.

Ademais, a adoção pode ser considerada inexistente, nula ou anulável. Primeiramente, ela será considerada inexistente se houver ausência do consentimento do adotado ou do adotante, por falta de objeto ou ainda assim por falta de processo judicial com intervenção do Ministério Público.

Em segundo plano, a adoção será considerada nula se houver violação nas prescrições legais (em relação a idade do adotado e adotante), se for realizada por duas pessoas que não sejam marido e mulher ou conviventes, se ocorrer por tutor ou curador sem prestar contas, e por fim se houver vícios resultantes de simulação ou fraude à lei.

E por último, a adoção será anulada se não houver assistência do representante legal ao consentimento do adotado relativamente incapaz, se também o consentimento for manifestado somente pelo adotado relativamente incapaz, se houver vícios no consentimento e se tiver ausência de anuência da pessoa sob cuja guarda se encontra o menor.

6. DOS DIREITOS GARANTIDORES À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

Nós vemos a adoção nos dias de hoje, como uma forma de garantir os direitos constitucionais elencados no artigo 5º da Constituição Federal. Qualquer pessoa, inclusive as crianças e adolescentes tem direito à educação, saúde, dignidade, profissionalização e assim com os demais direitos versados em tal artigo, portanto, é um direito constitucional de todo ser humano ter uma vida digna, e é esse o intuito da adoção.

Os direitos das crianças e dos adolescentes tem sua fonte na Declaração dos Direitos da Criança, proclamada pela Assembleia-Geral das Nações

Unidas, em 20.11.1959, contemplando em seus dez princípios a base jurídico-social da dignidade daquele ser menos protegido.

Art. 4º. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à conveniência familiar e comunitária.

Parágrafo único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;*
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;*
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;*
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude.*

Com isso, é de se entender que as crianças e os adolescentes estão em primeiro lugar de uma escala de preocupação dos Estados. Primeiro deve analisar todas as necessidades de tais, pois, como dizia Gomes da Costa:

“O maior patrimônio de uma nação é seu povo, e o maior patrimônio do povo são suas crianças e jovens.”(Gomes da Costa A.C)

Isso diz respeito a prioridade que deve se dar as crianças, como estabelece o parágrafo primeiro do artigo quarto, que deve ser promovida e fiscalizada pelo Ministério Público, nos termos de suas funções institucionais. A destinação privilegiada dos recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude está assegurada nos arts. 59, 87, 88 e 261, parágrafo único do ECA.

7. CONCLUSÃO

O presente artigo visa esclarecer como funciona o procedimento do instituto adoção, demonstrando que é uma forma de dar a uma criança ou a um adolescente uma família, recebendo amor e uma vida digna, assim como recebem os filhos biológicos, pois não há qualquer diferenciação entre um filho tido de forma natural, e um filho tido através da adoção, ambos possuem os mesmos direitos e

deveres. Além disso, a partir do momento em que a criança ou adolescente é constituído de uma nova família, cessa-se todos os vínculos com sua família biológica.

A família adotante, pode ser composta por um casal, ou até mesmo por uma pessoa só, abrangendo assim as pessoas solteiras, divorciadas, viúvas e até estrangeiros, conforme visto.

Importante observar que a adoção é uma conquista que passou por diversas dificuldades, sendo pacífica apenas no mundo moderno. Portanto hoje em dia ela é vista como uma forma positiva e com seriedade, como é possível ver em que um de seus efeitos é irrevogabilidade.

Além disso com essa pesquisa, foi possível compreender que para a adoção ter validade, é necessário o preenchimento de diversos requisitos, sendo este um dos fatos que traz tanta demora ao procedimento da adoção. Mas não é apenas esse o motivo da demora, o descaso das autoridades judiciárias em regulamentar a destituição do poder família também é um outro fator que também desacelera o processo.

Porém, o fato mais importante e polêmico, é o perfil desejado pelas famílias. Esse fator gera muitos problemas pois as famílias têm um preconceito muito grande com a idade e a cor da criança ou do adolescente passível de adoção, causando assim um trauma psicológico a estes. Além do mais, a família que deseja adotar, deve ter um sentimento de carinho e cuidado ao próximo, não podendo deixar esse descaso ser predominante no momento da escolha.

Através da realização desta pesquisa, foi possível perceber que há uma burocracia no procedimento da adoção por parte das autoridades, havendo um descaso pelo Estado e pela nossa sociedade por conta do preconceito. Descartar uma criança simplesmente porque ela não tem a idade ou a cor que o satisfaz, é tão grave a ponto de perder a oportunidade de mudar a vida de alguém, é desperdiçar uma chance, e talvez ela única, de mostrar a alguém, uma vida mais completa e feliz.

BIBLIOGRAFIA

CARVALHO, Dimas Messias de. **Adoção e Guarda**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010;

COULANGES, Numa Denis Fustel de. **A Cidade Antiga**. São Paulo: Editora das Américas S.A., 1961;

FERREIRA, Luiz Antonio Miguel. **Adoção – guia prático doutrinário e processual**. São Paulo: Cortez, 2010.

FILHO, Artur Marques da Silva. **Adoção – regime jurídico, requisitos, efeitos, inexistência, anulação**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009;

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Comentário ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 12. Ed. São Paulo: Malheiros, 2014;

OLIVEIRA, Elson de Oliveira. **Adoção – uma porta para a vida**. Campinas: Servanda, 2010;