

ADOÇÃO E DIREITOS FUNDAMENTAIS: A ADOÇÃO COMO EFETIVAÇÃO DA CONVIVÊNCIA FAMILIAR

*Renato MAIA**

*Ricardo Alves de LIMA***

RESUMO

Em tempos de repensar os institutos do Direito Civil, anteriormente cingidos nas amarras do patrimônio, visa-se à sua adequação à nova ordem fundada pela Constituição Federal de 1988. Remodelados pela constitucionalização, passam a encerrar um novo fundamento: a pessoa humana. Assim, num movimento de evolução, sai o patrimônio e passa a figurar a pessoa no centro de suas órbitas, mas entendida não como indivíduo, e sim como sujeito de direitos e deveres voltados à sua plena realização. Torna-se clara tal evolução quando investigado um instituto em particular, é o que se fará no presente trabalho tendo como condutor o instituto da adoção que, presente em várias culturas e épocas, é capaz de demonstrar em suas mudanças e em sua forma atual que o Direito Civil tem na pessoa humana e na consecução de sua dignidade o seu mister mais valioso.

PALAVRAS-CHAVE: Direito fundamental. Efetividade. Adoção. Convivência familiar.

INTRODUÇÃO

O presente artigo procede à investigação do instituto da adoção tendo como enfoque principal a visão desse instituto como

* Professor do Programa de Pós-Graduação em Direito e da Graduação da Faculdade de Direito do Sul de Minas. Promotor de Justiça
E-mail: erremaia@uol.com.br

** Aluno do Curso Graduação da Faculdade de Direito do Sul de Minas.
E-mail: ricardolimaalves@hotmail.com.br

uma ferramenta à consecução de um direito fundamental do menor: a convivência familiar.

Grande importância tem essa visão, sobretudo no momento em que se torna cada vez mais constante o debate sobre a efetividade dos direitos fundamentais. Ora, direitos escritos de nada valem como meras palavras, sendo necessário que se vença a distância que separa a lei da efetividade. O lugar do direito não é o código (representação mais comum do direito positivo) apenas, como papel e encadernação. Seu lugar é a vida das pessoas, e só o direito em seu lugar é um direito efetivo.

Dessa maneira, será demonstrada a adoção como meio para a realização dessa efetividade e a grandeza de sua tarefa nesse mister de permitir àqueles que foram privados da convivência familiar a sua colocação no seio de uma família. Trata-se de uma visão favorável e entusiasta do instituto, muito embora consciente de todos os problemas que se apresentam na realidade prática.

Partindo de uma análise geral dos princípios, seguida daqueles mais específicos aos temas de Direito de Família, ficará claro o caráter normativo – antes não atribuído – dessa técnica legislativa, sempre atentando ao seu núcleo: a dignidade da pessoa humana, em torno do qual orbitam todos os direitos fundamentais.

A investigação do instituto da adoção é a continuação desse caminho, percorrendo sua história, rico repositório de conhecimento, demonstrando como tradições tão antigas como as dos povos indo-europeus foram capazes de sedimentar as bases de institutos jurídicos presentes até os dias atuais. Também a compreensão conceitual e prática desse instituto trazem valiosa contribuição a esta investigação, por tratar dos aspectos mais rotineiros muitas vezes taxados de procrastinatórios e burocráticos, mas reveladores de uma grande preocupação com a proteção do adotando.

Assim, partindo do estudo dos princípios, seguidos da adoção e demonstrando a sua função de atender à efetividade de um direito fundamental, ficará clara a evolução não apenas desse instituto ou mesmo do Direito de Família, mas sim de todo o Direito Civil. Os movimentos que se evidenciam: a repersonalização e a constitucionalização têm

suas feições reveladas, e se fazem compreender tanto com a diminuição da fronteira entre direito público e privado mas, principalmente, com a mudança do fundamento do Direito Civil: sai o patrimônio e em seu lugar coloca-se a pessoa, demanda premente de dignidade.

1. PRINCÍPIOS

Muitas conquistas da humanidade, para que sejam realmente preservadas, são plasmadas pelo Direito, consubstanciando-se, de fato, em direitos. Quando ocorre tal processo o que se vislumbra não é sua estagnação, como que para se conservar a conquista, o desejado é a proteção do que não se pode guardar em cofres.

Assim, tais conquistas, as mais caras, são guardadas pela Constituição que, entre suas nobres funções, tem esta de repositório dos tesouros dos que estão sob sua égide. Temos hoje, no entanto, a consciência de que tal guarda não afasta, ou não deve afastar esses direitos de sua aplicação prática. Surge assim uma técnica legislativa que revoluciona essa função. Tal técnica possibilita a guarda desses direitos através de princípios.

Os princípios, antes entendidos como meras metas, têm hoje força normativa, e sua estrutura em preceitos de maior generalidade permite mais facilidade de aplicação prática. Destarte sua generalidade funciona como componente de elasticidade, para dar aos julgados maiores possibilidades. O que se tem é um norte axiológico bem definido em expressões de maior generalidade.

Os princípios não são apenas a lei, mas o próprio direito em toda sua extensão e abrangência. Da positividade dos textos constitucionais alcançam a esfera decisória dos arestos, constituindo uma jurisprudência de valores que domina o constitucionalismo contemporâneo, a ponto de fundamentar uma nova hermenêutica nos tribunais.¹

Difere de outra espécie normativa, as regras, que têm mandamentos fixos e bem definidos por suas palavras a mandar, permitir ou proibir.

¹ ROSENVALD, Nelson. *Dignidade humana e boa-fé no Código Civil*. São Paulo: Saraiva, 2005. P. 45 – 46.

Tem-se, ainda, a possibilidade de que tais princípios surjam não através de expressões no texto, mas pela via hermenêutica, como consequências da interpretação das palavras.

1.1. PRINCÍPIOS DO DIREITO DE FAMÍLIA

Há princípios aplicáveis a todas as searas do Direito, indo além, os princípios permeiam todo o ordenamento jurídico. Especialmente ao Direito Civil percebe-se como a influência normativa dos princípios tem operado seus movimentos de constitucionalização² e a chamada “repersonalização”³.

² Gustavo Tepedino comenta a atividade do intérprete diante dos novos rumos traçados pela Constituição, ainda no começo de sua vigência, em aula proferida em 1992 e posteriormente editada. Trata-se, em última análise, da chamada constitucionalização do Direito Civil. “Pode-se dizer, portanto, que na atividade interpretativa o civilista deve superar alguns graves preconceitos, que o afastam de uma perspectiva civil-constitucional. Em primeiro lugar, não se pode imaginar, no âmbito do direito civil, que os princípios constitucionais sejam apenas princípios políticos. Há que se eliminar do vocabulário jurídico a expressão “carta política”, porque suscita uma perigosa leitura que acaba por relegar a Constituição a um programa longínquo de ação, destituindo-a de seu papel unificador do direito privado. O civilista, em regra, imagina como destinatário do texto constitucional o legislador ordinário, fixando os limites da reserva legal, de tal sorte que não se sente diretamente vinculado aos preceitos constitucionais, com os quais só se preocuparia nas hipóteses – patológicas e extremas – de controle de constitucionalidade. Tal preconceito o faz refém do legislador ordinário, sem cuja atuação não poderia reinterpretar e revisar os institutos de direito privado, mesmo quando expressamente mencionados, tutelados e redimensionados pela Constituição.” TEPEDINO, Gustavo. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. P. 18 – 19.

³ Luiz Edson Fachin faz referência ao civilista português Orlando de Carvalho, no que tange à repersonalização, cumpre trazer à colação. “É neste sentido que se julga oportuna a “repersonalização” do direito civil – seja qual for o invólucro em que esse direito se contenha -, isto é, a acentuação de sua raiz antropocêntrica, da sua ligação visceral com a pessoa e os seus direitos. Sem essa raiz um tal direito é ininteligível, não tanto porque o grosso das instituições civilísticas apela ainda para a autonomia da vontade, pelo menos na forma da liberdade de conclusão, mas principalmente porque o civismo ou civilismo é uma idéia que ou já não tem qualquer nexos ou tem-no justamente por ser o círculo da pessoa ... o Direito, não sendo um sistema lógico, como pretendia a

Assim, também o Direito de Família passa a refletir esse novo espírito, pois a família é a base da sociedade, este é o início do *caput* do artigo 226 da Constituição Federal. De fato, a família se mostra historicamente como um ente primário de formação social. Já é lugar comum dizer que a família é a célula *mater* da sociedade. E é o que se observa. No Brasil, não houve diferenças quanto a esse aspecto: também aqui a família serviu à estabilização de uma sociedade em florescência, dadas, claro, suas especificidades, devido à economia inicialmente extrativista e depois agrícola, à colonização e outros fatores.

A nossa verdadeira formação social se processa de 1532 em diante, tendo a família rural ou semi-rural por unidade, quer através de gente casada vinda do reino, quer das famílias aqui constituídas pela união de colonos com mulheres caboclas ou com m^oças órfãs ou mesmo à-toa mandadas vir de Portugal pelos padres casamenteiros.

Vivo e absorvente órgão da formação social brasileira, a família colonial reuniu, sôbre a base econômica da riqueza agrícola e do trabalho escravo, uma variedade de funções sociais e econômicas.⁴

A mudança de paradigmas operada pelos movimentos de renovação referidos acima se fez perceber, principalmente, pela nova

jurisprudência conceitual, é, todavia, um sistema axiológico, um sistema ético a que o homem preside como o primeiro e mais imprescindível dos valores ... É esta valorização do poder jurisdicção do homem comum – sensível quando, como no direito dos negócios, a sua vontade faz lei, mais ainda quando, como no direito das pessoas, a sua personalidade se defende, ou quando, como no direito das associações, a sua sociabilidade se reconhece, ou quando, como no direito de família, a sua afectividade se estrutura, ou quando, como no direito das coisas e no direito sucessório, a sua dominialidade e responsabilidade se potenciam -, é esta centralização do regime em torno do homem e dos seus imediatos interesses que faz do direito civil o foyer da pessoa, do cidadão mediano, do cidadão puro e simples ... Restaurar a primazia da pessoa é assim o dever número um de uma teoria do direito que se apresente como teoria do direito civil.” CARVALHO, Orlando de. *A teoria geral da relação jurídica: seu sentido e limites*. Coimbra: Centelha, 1981. P. 90 – 93. *Apud* FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do patrimônio mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. P. 246 – 247.

⁴ FREYRE, Gilberto. *Casa-grande & Senzala*. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editôra, 1961. P 30.

compreensão da família. É, sim, um centro de formação social, não apenas como origem, mas também como função. O que se pretende afirmar é que, além de servir como estrutura fundamental à formação de uma sociedade, passou a se reconhecer na família a função de formar os indivíduos para a vida em sociedade.

Ora, o que fica claro é que a pessoa passa a ser o centro: a família é uma ferramenta para a realização da pessoa em sua plenitude, é o alinhamento com o mandamento maior da dignidade. Essa ideia de dignidade como fundamento fica clara na definição de Fachin.

Dignidade da pessoa é princípio fundamental da República federativa do Brasil. É o chamado de princípio estruturante, constitutivo e indicativo das idéias diretivas básicas de toda uma ordem constitucional. Tal princípio ganha concretização por meio de outros princípios e regras constitucionais formando um sistema interno harmônico, e afasta, de pronto, a idéia de predomínio do individualismo atomista do Direito. Aplica-se como leme a todo ordenamento jurídico nacional compondo-lhe o sentido e fulminando de inconstitucionalidade todo o preceito que com ele conflitar. É de um princípio emancipatório que se trata.⁵

Não obstante sua abrangência, a dignidade da pessoa não é o único princípio aplicável ao Direito de Família. Mas “[é] ele que, entrelaçado, sustentando e sustentado por todos os outros princípios, vem impedir que a história das exclusões feitas através do Direito de Família se repita.”⁶ Entre os outros princípios podemos elencar a monogamia, o melhor interesse da criança e do adolescente, igualdade, autonomia e menor intervenção estatal, pluralidade das formas de família e a afetividade.

Quanto à adoção, em específico, observa-se a aplicação de vários desses princípios, mas principalmente o melhor interesse da criança e do adolescente, igualdade e afeto. Ora, o primeiro deles é realmente a justificativa da existência do instituto que estudamos, e esse melhor interesse deve ser sempre procurado. Já a igualdade tem

⁵ FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. P. 179, 180.

⁶ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores para o direito de família*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. P. 197.

importância por dar ao adotado a mesma condição de filho, como se biologicamente o fosse. E o afeto é princípio que se obtém pela via hermenêutica, representa o reconhecimento que se dá atualmente a esse laço tão próprio das relações de família.

O reconhecimento da função normativa desses princípios, juntamente com a visão de que as crianças e adolescentes são sujeitos de direito em condição peculiar de desenvolvimento⁷, dão à adoção o vigor e o fôlego necessários ao cumprimento de sua grande tarefa de dar efetividade aos direitos fundamentais desses sujeitos de direito, especialmente o da convivência familiar.

1.2. A IGUALDADE DOS FILHOS

A Carta de 1988 foi um marco não apenas legislativo, mas, sobretudo, um marco histórico, ao ser promulgada, não rompeu apenas com a ordem política que vigeu sob a égide da Constituição de 1967/69, foi muito além, quebrou uma série de tradições ultrapassadas marcadas, especialmente no Direito de Família, pela desigualdade que encontrava arrimo no código anterior.

A Constituição encerra, em seu artigo 5º, um mandamento amplo de igualdade, o princípio da isonomia. Aplica-se tal princípio às diversas searas jurídicas. Porém, no mesmo texto, já no artigo 227, §6º, procede à especificação do princípio ao que se refere aos filhos. Trata-se de igualdade efetiva: não serão referidos de maneira discriminatória e não serão preteridos quanto aos direitos patrimoniais, abrange, assim, diversos campos do tratamento jurídico.

Com essa determinação do legislador constituinte, foi afastada a odiosa discriminação antes existente entre os filhos. Não só o filho adotivo teve seus direitos iguados aos dos demais filhos, como a pecha infamante do filho ilegítimo foi definitivamente proscria do nosso direito.⁸

⁷ PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva. 2010. P. 351.

⁸ GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. *Adoção: doutrina e prática*. Curitiba: Juruá, 2009. P. 49.

Sobre o mesmo tema leciona José Afonso da Silva.

O art. 227, §6º, contém importante norma relativa ao *direito de filiação*, reconhecendo igualdade de direitos e qualificações aos filhos, havidos ou não na relação de casamento, ou por adoção, proibidas quaisquer designações discriminatórias a ela relativas. Ficam, assim, banidas da legislação civil expressões como filhos legítimos, filhos naturais, filhos adulterinos, filhos incestuosos.⁹

Trata-se de mandamento valioso ao instituto da adoção, uma vez que determina o tratamento equânime a todos os filhos, inclusive os adotivos. Coloca, assim, a adoção em paridade com as outras maneiras de constituição do vínculo paterno-filial. Se oriundo do sangue, do registro, ou de adoção não mais importa para o tratamento dessa relação, todas têm o mesmo valor e o mesmo peso tanto na sucessão como nos demais direitos dela decorrentes.

Destarte tornam-se ultrapassadas as definições de adoção que mencionam a criação fictícia de um vínculo entre adotante e adotado. Ora, trata-se de vínculo real, efetivo.

Não se concorda, portanto, com a idéia de que a adoção é criação fictícia de um vínculo, porque o direito é que consagrou esta realidade, isto é, a constituição do vínculo paterno-filial por via adotiva, com indistinção. E o direito tem esse poder de criar a sua própria realidade. Não se deve confundir origem biológica com origem jurídica, mas o vínculo paterno-filial não pode sofrer distinção (art. 227, § 6º, da CF).¹⁰

Vê-se que o princípio da igualdade teve influências várias: reconheceu os diferentes tipos de família, sem impor o casamento como requisito, tratou de maneira equânime os filhos, independente da origem do vínculo, e igualou os poderes do pai e da mãe, criando o a expressão poder familiar, mas adequada do que o antigo pátrio poder.

⁹ SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 1997. P. 776.

¹⁰ SILVA FILHO, Arthur Marques da. *Adoção: regime jurídico, requisitos, efeitos, inexistência, anulação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. P. 74

1.3. PLANEJAMENTO FAMILIAR

Ainda sobre a família, José Afonso da Silva¹¹ faz menção à paternidade responsável, que somada à dignidade da pessoa humana justificaria o planejamento familiar.

Tornou-se possível, pela evolução dos métodos contraceptivos, que o casal encontre o momento ideal para atender tanto material como afetivamente às demandas da pessoa que nasce. Não se trata de opção prevalente entre a população brasileira, sua ampla maioria é composta por pessoas que vivem à margem das informações e dos recursos, de modo que todo o avanço existente está disponível apenas a uma parcela da sociedade.

De fato a opção pelo planejamento familiar cresce em proporção ao acesso às informações, que acaba por formar uma consciência da necessidade de conciliar à paternidade os outros aspectos relevantes da vida do indivíduo, tais como carreira, condição material, disponibilidade de tempo, já que todos esses fatores compõem-se sempre somados em intrincados arranjos a influenciarem-se mutuamente.

João Baptista Vilella¹² menciona a existência de uma nova família, oriunda da revolução nas relações humanas propiciada pela possibilidade do controle da concepção. Ocorreu, assim, uma dissociação da atividade sexual e da procriação em duas frentes: tanto é possível a atividade sexual sem que resulte gravidez como é possível a reprodução sem anterior atividade sexual.

Tal fato influi nas famílias e, sobremaneira, na relação paterno-filial. Se a gravidez pode ser planejada, pelo menos em tese será quando haja predisposição dos pais para essa nova realidade, criando-se um ambiente fértil para a germinação do afeto.

Há que se falar também sobre os jovens. São eles alvos constantes de campanhas visando à conscientização dos riscos e consequ-

¹¹ SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 1997. P. 776.

¹² VILELLA, João Baptista. *Desbiologização da Paternidade*, Separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, ano XXVII, nº 21, maio de 1979. P. 413.

ências de uma gravidez indesejada. Além dos transtornos materiais, essas situações acabam por atrasar a entrada desses jovens no mercado de trabalho, a atrapalhar os estudos e a gerar responsabilidades incompatíveis com suas bases.

Além do mais, o modelo de vida atual, nos centros urbanos, gera custos elevados, sobretudo para a saúde e a educação. Todos esses ônus repousam nos ombros dos pais e influenciam no planejamento familiar.

Como se demonstra, há inúmeros motivos para que o casal opte pelo planejamento familiar, no entanto, o aspecto mais relevante do tema são suas consequências. A principal delas é a formação de um ambiente de expectativa pela chegada do filho, diametralmente oposto àquele de uma gravidez indesejada. Todos os aspectos da vida dos pais estão plenamente adaptados à nova realidade, possibilitando maior satisfação.

Nesse ambiente é fácil compreender a adoção. Muitas vezes essas enormes expectativas são frustradas pela impossibilidade biológica de ser pai ou mãe. Então a adoção surge como uma opção para a realização do sonho. Outras vezes há a possibilidade ou até filhos biológicos, mas uma vontade de adotar.

Em legislações anteriores, a inexistência de filhos biológicos era requisito à adoção, mas atualmente, pela ótica do melhor interesse da criança e do adolescente, não há empecilho ao adotante que já tenha filhos. Assim, independente de impossibilidades biológicas, a adoção é opção para a formação de uma família, ligada pelo vínculo do afeto. Outro não é o objetivo da lei, se não a possibilidade de dar efetividade ao direito de convivência familiar às crianças e adolescentes.

1.4. AFETO

O papel da família é, hoje, voltado à plena realização do indivíduo como pessoa. É, assim, o vetor da dignidade. Na família há a aquisição dos primeiros conceitos do indivíduo. As primeiras possibilidades, proibições, deveres, recompensas e castigos etc. Nesse ambiente se forma a pessoa, não se pretende resvalar para determinismos, mas ali será moldado seu caráter.

Também o Direito não vê mais aos sujeitos como integrantes da família dando a esta sua preponderância. A visão consentânea tem, na família, o meio de realizar a pessoa em sua plenitude. Tal realização será inexoravelmente refletida em toda a sociedade, pela via de consequência.

Permitir que a pessoa tenha uma família é lhe assegurar vida, saúde, alimento, educação, lazer, profissionalização, cultura, dignidade, respeito, liberdade e, sobretudo, a convivência familiar e comunitária, além de lhe deixar a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. Isso deve ser garantido na família natural e, se necessário, numa família substituta.

É certo que a família é o primeiro agente socializador do ser humano. A falta de afeto e de amor gravará, para sempre, seu futuro. Outra não foi a intenção da *Declaração Universal dos Direitos da Criança*, que firmou, no Sexto Princípio, que a criança precisa de amor e compreensão e, sempre que possível, será criada sob os cuidados e responsabilidades dos pais, num ambiente de afeto e segurança moral e material; e somente em circunstâncias excepcionais a criança será separada da mãe.¹³

Há que se mencionar novamente a possibilidade dada pela ciência de se planejar o momento ideal para ter filhos. Todas essas situações reforçam a visão de que os vínculos que se prestam à união dos membros de uma família são marcas de afeto, transcendendo os laços do sangue.

Como asseverou João Baptista Vilella¹⁴, paternidade e procriação são categorias distintas. De fato o ideal é que, juntas, se acompanhem e interpenetrem, no entanto não é o que a realidade mostra unanimemente. Nem sempre a família biológica proporciona ao indivíduo os meios para sua realização, nem sempre o deixa a salvo de violências e explorações. A adoção nada mais é que a criação de

¹³ LIBERATI, Wilson Donizeti. *Manual de Adoção Internacional*. São Paulo: Malheiros, 2009. P. 11.

¹⁴ VILELLA, João Baptista. *Desbiologização da Paternidade*, Separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, ano XXVII, nº 21, maio de 1979. P. 403.

um vínculo de afeto. Isso deve ocorrer mesmo quando existir o laço de sangue e, na ausência deste, deve ser a adoção reconhecida pelo Estado.

Na verdade, “o homem tem opção diante dos fatos que levam ao nascimento de uma pessoa e igualmente pode optar após o nascimento em portar-se em relação a ela de modos vários, que vão desde adotá-la como sua até mesmo rejeitá-la.”¹⁵

O que se vê é que a paternidade afetiva deve existir sempre, tanto na família natural como na substituta. Não depende do sangue ou do registro, na verdade, transcende esses aspectos. O tratamento dado ao afeto pela Constituição se revela também no reconhecimento da família decorrente de uma união estável, sendo que antes as núpcias eram requisito do reconhecimento da família.

O enquadramento do afeto na categoria de princípio¹⁶ ou valor¹⁷ é tema complexo e não se relaciona de forma direta a este trabalho. O que se demonstra, aqui, é o reconhecimento do afeto, independentemente da categoria de que esteja revestido.

¹⁵ MAIA, Renato. *Filiação paternal e seus efeitos*. São Paulo: SRS Editora, 2008. P. 170.

¹⁶ Situações várias demonstram a importância do afeto para o vínculo formado a partir da adoção. Cumpre trazer à baila a crítica feita ao entendimento de que o afeto seja um princípio. Em *Verdade e Consenso* o Dr. Lênio Luiz Streck argumenta sobre uma atual tendência ao “panprincipiologismo”, caracterizado pelo uso indiscriminado dos princípios, inclusive elevando a essa categoria alguns valores ou aspectos de outros princípios já existentes. Nesse sentido o doutrinador vê com perplexidade o enquadramento do afeto como um princípio, já que não teria uma dimensão normativa. No entanto, o que se preza no presente estudo é o resultado que a lei mira com tal reconhecimento do afeto: a formação de um ambiente familiar plenamente apto à formação da pessoa, com dignidade. Assim, fica o registro da crítica e a síntese dos argumentos que a embasam. STRECK, Lênio Luiz. *Verdade e Consenso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009. P. 480.

¹⁷ “Em outras palavras, os valores são axiológicos; já os princípios são deontológicos, ou seja, normativos. Tornam-se verdades jurídicas, pois possuem a capacidade de oferecer critérios para a tomada de posições.” FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. P. 49.

2. ADOÇÃO

2.1. HISTÓRICO

A religião dos povos indo-europeus, com seus ritos e crenças tão estranhos e próximos, explica diferentes situações, institutos e mesmo crenças atuais. Baseada principalmente no culto aos mortos, a religião antiga poderia parecer macabra, mas consiste na imagem cristalina de receios tão humanos como o medo do esquecimento, a ciência da finitude, e o próprio medo da morte.

A pedra angular da religião em tela era a noção de geração, já que faltava àquele povo uma concepção criacionista. Justifica a preponderância da figura paterna, como repositório dos poderes de vida e morte dos seus justamente por deter o condão da geração. Tinha por isso o comando do culto, e também porque prevalecia o gênero masculino: só o homem poderia fazer o culto, pronunciar as fórmulas, realizar os sacrifícios.

Todo esse poder fazia com que pesasse sobre seus ombros enormes responsabilidades, voltadas mesmo à continuidade da linhagem e, via de consequência, do culto.

Havia uma perspectiva de vida pós-morte, ligada ainda às necessidades terrenas de abrigo e alimento, representadas então pelo túmulo e pelos sacrifícios. Ora, àquele que não tivesse filhos restava o abandono após a morte, um abandono eterno. Que o pai cuide de ter descendentes, ou ficará condenado à fome e ao abandono, era um mandamento religioso implícito e inescapável.

A necessidade de perpetuar o culto doméstico foi o princípio do direito de adoção entre os antigos. Essa religião, que obrigava o homem a se casar, que facultava o divórcio em casos de esterilidade, substituindo o marido por algum parente nos casos de impotência ou de morte prematura, oferece, como último recurso à família, um meio de escapar à desgraça tão temida de sua extinção; esse recurso consistia no direito de adotar um filho.¹⁸

¹⁸ COULANGES, Fustel. *A Cidade Antiga*. São Paulo: Martin Claret, 2008. P. 58.

Tal mandamento levou o povo antigo a construções legislativo-religiosas no afã de conseguir uma solução para a questão da descendência. A mesma voz silente que lhe obrigava a contrair o matrimônio lhe permitia o divórcio em caso de esterilidade.

Da mesma forma foi edificado o instituto da adoção, como uma solução para aqueles que pela natureza foram impossibilitados de ter filhos e já se sentiam resvalar para os desvãos do abandono eterno.

É mister ressaltar que a força do vínculo religioso era de tal magnitude que, inserido no culto do pai adotivo, o filho não poderia mais participar do culto da família de sangue, não poderia sequer participar dos funerais de seu pai biológico.

Caminhando por sobre a linha temporal chegamos ao direito romano, responsável por operar significativas mudanças no instituto aqui tratado. Preservando ainda aquele sentimento religioso, numa angústia premente da morte somou-se uma noção política e até econômica, quais sejam, a adoção como meio de aquisição da cidadania e como meio para transferir mão-de-obra para a família do adotante.

Versa sobre isso José Cretella Júnior:

Grande importância tem a adoção, entre os romanos, servindo, entre outras coisas, *para dar herdeiro a quem não os tem*, por motivos de família (continuação dos *sacra privata*) ou políticos (assegurara sucessor ao príncipe, como no caso de Justiniano, adotado por Justino); *para transformar plebeus em patrícios*; *para atribuir o "jus civitatis" a um latino*.¹⁹

Já na Idade Média há maior mudança. Rompeu-se totalmente aquela base religiosa fundada numa noção de geração para dar lugar ao criacionismo. Todos os aspectos da religião antiga cercados de misticismo dão lugar a novas crenças e novos comportamentos permeados pelo Cristianismo.

Tal reformulação passou, inclusive pelo modelo familiar. O anterior, patriarcal, era adaptado àquele culto antigo, justificava todo o poder do *pater*, mas em tudo se distanciava do modelo nuclear

¹⁹ CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de Direito Romano*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005. P. 90.

da família de Cristo, e ao caráter sagrado do matrimônio, com a finalidade única de procriação. Passa a adoção de um desuso gradual ao desaparecimento durante esse período histórico.

Aproximando-se dos tempos mais recentes ressurgiu a adoção. Um dos marcos legislativos desse acontecimento foi o Código Civil Francês, de Napoleão. Mas o uso efetivo do instituto só foi retomado depois da Primeira Guerra, dada a preocupação com a orfandade gerada pelo conflito.

No Brasil se distinguem duas fases, tendo como marco divisor o Código Civil de 1916. Em momento anterior restavam em vigor as ordenações portuguesas, não obstante a sua revogação em Portugal. Destarte a legislação se encontrava divorciada da realidade fática, por anacrônica e deslocada que era. A proteção ao menor tinha inspiração meramente caritativa e extra-oficial.

Descreve o ambiente da elaboração do Código o professor Orlando Gomes, em seu *Raízes Históricas e Sociológicas do Código Civil Brasileiro*. Especificamente sobre os temas de direito de família menciona a influência do privatismo doméstico.

O Código incorpora certos princípios morais, emprestando-lhes conteúdo jurídico, particularmente no direito familiar. Muitos preceitos, por outro lado, estão impregnados desse sentimentalismo tão próprio do temperamento brasileiro, que conduz à “benignidade jurídica”, exaltada por Clóvis Beviláqua como a causa do abrandamento da dureza de certas disposições do Direito português.²⁰

Quanto ao instituto da adoção houve críticas. Alguns parlamentares consideravam-no antiquado ou desnecessário naquele momento. Clóvis Beviláqua, autor do projeto, manteve o instituto, convicto de que teria ainda uma importante função social a desempenhar, nos dizeres do autor, uma função valiosíssima.

Não se trata simplesmente de encontrar um continuador da família; nem, por outro lado, nos devemos arrepiar de que pela adoção se possam perfilhar adúlteros e incestuosos. Se somente para esse fim servisse

²⁰ GOMES, Orlando. *Raízes Históricas e Sociológicas do Código Civil Brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003. P. 14.

a adoção, já seria de alta valia o seu préstimo. O que é preciso, porém, salientar é a ação benéfica, social e individualmente falando, que a adoção pode exercer, na sua fase atual. Dando filhos a quem os não tem pela natureza, desenvolve sentimentos afetivos do mais puro quilate, e aumenta, na sociedade, o capital de afeto e de bondade, necessário ao seu aperfeiçoamento moral; chamando para o aconchego da família e para as doçuras do bem estar filhos privados de arrimo ou de meios idôneos, aproveita e dirige capacidades que, de outro modo, corriam o risco de se perder, em prejuízo dos indivíduos e do grupo social, a que pertencem.²¹

O Código Brasileiro cuidou da adoção em seu Capítulo V, Título V do Livro de Família, artigos 368 a 378. Dada sua longa vigência e o caráter restritivo da redação original muitas foram as alterações a partir de 1957.

Quanto ao rígido sistema original, exigia do adotante a idade mínima de 50 anos e uma diferença de 18 anos entre ele e o adotado, além de outros requisitos. Criava tantos empecilhos que as reformas seguintes cuidaram de abrandar-lhe as exigências.

A Lei 6.697/79 instituiu o Código de Menores, que marcou profundas mudanças tais como divisão da adoção em simples e plena – aquela referente aos menores até 18 anos, exigindo estágio de convivência, alvará e escritura pública, e esta (plena) atribuía ao adotado a condição de filho, era irrevogável. Exigia esta lei que os adotantes fossem casados há mais de cinco anos. Foi também a primeira lei a abordar a questão da adoção por estrangeiro.

As evoluções históricas dilapidaram o instituto, alterando suas feições de acordo com cada cultura, mostrando que não é o Direito um elemento histórico, é, sim, dotado de historicidade, já que ao mesmo tempo que condiciona a História é por ela condicionado.

2.2. CONCEITO

Várias são as definições do instituto da adoção, ressaltando diferentes aspectos em cada uma delas. Como já foi demonstrado,

²¹ BEVILAQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. Volume II. São Paulo: Livraria Francisco Alves, 1954. P. 270.

também, em cada cultura lhe correspondeu um papel específico. Temos hoje, de acordo com a atual ordem constitucional que a adoção cumpre o papel de criar entre adotante e adotado um vínculo jurídico de filiação e paternidade e, além disso, de dar o abrigo jurídico aos laços de afeto criados pela convivência.

Neste diapasão, a adoção se presta à consecução do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana. Trata-se, na verdade, de um princípio além dos princípios, uma vez que informa a todos eles e a todas as regras. Também as crianças e adolescentes são destinatários desse princípio e todo o tratamento a eles dispensado deve ter a dignidade como alvo.

Assim, no que tange às crianças que crescem e se desenvolvem num ambiente familiar inadequado, ou àquelas que se encontram nos abrigos, deverá o Estado zelar para que sua situação seja regularizada.

Pelas linhas do seu teorema, a adoção faz com que o débito de afeto das crianças e jovens que não têm amparo familiar seja somado ao vigoroso saldo de carinho e boa vontade daqueles que buscam adotar. Trata-se de equação favorável a toda a sociedade.

Dá, também, efetividade aos direitos elencados no art. 227 da Constituição: convivência familiar e comunitária das crianças e adolescentes. Tal convivência se consubstancia em proximidade emocional e mesmo em proximidade física, tendo como importância sua relação com a formação integral da pessoa, o que se dá, ou se inicia, num saudável ambiente familiar, pautado no respeito e no afeto.

A filiação é um direito da personalidade, que em si não configura direito substantivo, mas que serve, num só tempo, como conteúdo e continente dos deveres e direitos que surgem.²²

Tomé d'Almeida Ramião, citando Rui Epifânio, traz a seguinte definição do instituto:

Socialmente 'a adoção é hoje entendida como a medida ideal e privilegiada de *protecção* de menores privados de meio familiar, na

²² MAIA, Renato. *Filiação paternal e seus efeitos*. São Paulo: SRS Editora, 2008. P. 58.

medida em que permite sua inserção, em termos estáveis e seguros, no seio de uma família substitutiva. Este *facto* é tanto mais importante quanto é certo ser hoje um dado inequívoco das ciências médicas e sociais caber à família um papel fundamental no processo de identificação da criança e no quadro de sua socialização: é *efectivamente* no seio da família que se moldam as estruturas *afectivas*, intelectuais e sociais da criança e é ela que melhor garante as condições psicológicas e *afectivas* indispensáveis ao seu bom desenvolvimento e integração social.

Ora, à *excepção* da procriação, a família *adoptiva* dispõe de condições em tudo idênticas às da família biológica para desempenhar as funções educativas que se lhe exigem.²³

Já os dicionários jurídicos trazem conceito mais objetivo, como o da Academia Brasileira de Letras Jurídicas: “Instituto pelo qual uma pessoa maior de 18 anos e independentemente de estado civil, aceita voluntariamente como filho outra pessoa pelo menos 16 anos mais nova.”²⁴

A doutrina enxerga aspectos mais avançados.

A adoção, como hoje é entendida, não consiste em “ter pena” de uma criança, ou resolver situação de casais em conflito, ou remédio para a esterilidade, ou, ainda, conforto para a solidão.

O que se pretende com a adoção é **atender às reais necessidades da criança**, dando-lhe uma família, onde ela se sinta acolhida, protegida, segura e amada.²⁵

Garantir a efetividade de um direito, sobremaneira um direito constitucional, inerente à personalidade, não é ato de benesse. Nem os problemas de um casal ou de uma pessoa são os motivadores da adoção. Vale o melhor interesse da criança ou adolescente, que deve ser garantido através da colocação em um ambiente sadio que lhe propicie a consecução de sua dignidade. Essa é a feição marcante do conceito do instituto de acordo com o entendimento atual.

²³ EPIFÂNIO, Rui. In OTM., 1987, pág. 241. *Apud* RAMIÃO, Tomé d’Almeida, *A Adopção – Regime Jurídico Actual*. Lisboa: Quid Juris, 2007. 2ª Edição. P. 11.

²⁴ ABLJ – ACADEMIA BRASILEIRA DE LETRAS JURÍDICAS, *Dicionário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006. P. 32.

²⁵ GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. *Adopção: doutrina e prática*. Curitiba: Juruá, 2009. P. 26.

Reforça esta afirmação o mandamento do Estatuto da Criança e do Adolescente no sentido de que a colocação em família substituta deve ser uma medida compatível com as pessoas envolvidas, ou seja, que o ambiente familiar já existente não seja adequado (art. 29) consistindo em real vantagem para o adotado (art. 43).

Toda essa mudança é consequência da nova exegese decorrente dos princípios constitucionais a informar e renovar o Direito de Família. Renato Maia, citando Gustavo Tepedino, assevera:

essas características implicam em radical mudança de atitude do intérprete. A comunidade familiar, calcada no preceito fundamental da dignidade da pessoa humana, e pela absoluta prioridade reservada à criança e ao adolescente, deixa de ser uma sociedade hierarquizada, como no Código Civil de 1916, transformando-se em sociedade democrática privilegiada para o desenvolvimento da personalidade de pessoa humana.²⁶

De fato, às coisas se dá um preço, mas às pessoas não se pode valorar monetariamente, pois não têm preço, têm dignidade. Entre os fundamentos da República Federativa do Brasil está a dignidade da pessoa humana, ao lado da cidadania, da soberania, do valor social do trabalho e da livre iniciativa e do pluralismo político. Dos seus pares extrai-se, também, a noção de sua importância.

Além disso, os direitos fundamentais não são mais entendidos apenas como faculdades do sujeito, oponíveis contra o Estado. Hodiernamente são valores arraigados em todo o sistema jurídico, especialmente o Direito Civil, perpetrando seus institutos. É o reflexo do movimento de constitucionalização da seara civilista, resvalando para a despatrimonialização e repersonalização de seus institutos. A consolidação dessa evolução tem como corolário a dignidade da pessoa humana.

A paternidade, já dilapidada pela possibilidade do planejamento familiar tomou a feição de uma escolha, agora então passa a ser uma escolha afetiva. Isto se mostra de forma ainda mais clara

²⁶ TEPEDINO, Gustavo. *A disciplina jurídica da filiação na perspectiva civil-constitucional*. In: *Direito de família contemporâneo*. PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coord). Belo Horizonte: Del Rey, 1997, p. 547.

na paternidade constituída pela adoção, algo planejado e pleiteado judicialmente, com intervenções estatais visando à plena eficácia de suas intenções e mais, visando a proporcionar o cenário da realização da pessoa adotada.

É o papel da família, um cenário não no sentido lúdico e fantasioso, mas no sentido de lugar em que se desenvolverá algo real e pleno.

A família passa a ter papel funcional: servir de instrumento de promoção da dignidade da pessoa humana. Não é mais protegida como instituição, titular de interesse transpessoal, superior ao interesse de seus membros, mas passa a ser tutelada por ser instrumento de estruturação e de desenvolvimento da personalidade dos sujeitos que a integram. Merece a tutela constitucional, como lugar em que se desenvolve a pessoa, em função da realização das exigências humanas.²⁷

Para Alexandre de Moraes a dignidade é inerente à personalidade humana.

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem *menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos*;²⁸

Ora, se a adoção propicia a colocação numa família a quem não tinha tal perspectiva, ou não a tinha com a devida qualidade, propicia, pela via de consequência, o ambiente necessário à efetivação da dignidade. O ser humano, diferentemente de outras criaturas vivas, não pode viver à ventura no início de sua existência. Mais que

²⁷ PEREIRA, Sumaya Saady Morhy. *Direitos e deveres nas relações familiares – uma abordagem a partir da eficácia direta dos direitos fundamentais*, In. A ética da convivência familiar e sua efetividade no cotidiano dos tribunais. Coordenadores Tânia da Silva Pereira e Rodrigo da Cunha Pereira. Rio de Janeiro: Forense, 2006. P. 517.

²⁸ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. São Paulo: Atlas, 2007. P.16

isso, a vida em sociedade exige de maneira premente que a criança seja estimulada cada vez mais e cada vez mais cedo para que possa compatibilizar sua formação com o ritmo acelerado da vida.

A referida proximidade física e emocional pode ser reduzida a um termo mais sinestésico: calor. O calor de uma família é necessário para que o ser humano se torne, de fato, uma pessoa.

Alguns se referem à família como a célula da sociedade e, realmente, é difícil imaginar que alguém viva em sociedade sem que, antes, tenha vivido em família. Nesse ambiente há a aquisição dos instrumentos necessários à vida em sociedade. O primeiro deles e, sem dúvida, o mais imprescindível, é a linguagem. Seu processo de aquisição, que se dá na infância, ocorre no ambiente familiar. A comunicação, a expressão de vontades, de opiniões, a compreensão, ou seja, a vida em sociedade desde sua forma mais premente de sobrevivência até a mais elaborada é realizada ou viabilizada pela linguagem.

E não é só isso, as primeiras noções dos deveres, dos direitos, dos valores, todas as primeiras noções têm como cenário o ambiente familiar. Também o suporte moral, o apoio nas fases decisivas e o bom sucesso da vida escolar dependem, sim, da saúde desse ambiente.

Se uma criança se encontra apartada dessas possibilidades, ou mesmo num ambiente familiar que não as proporcione, é dada à adoção a tarefa de fazer que essa carência se encontre com a vontade e a disposição de afeto das pessoas que se habilitam ao processo.

Mais uma vez aparece a noção da paternidade como uma escolha, especialmente em matéria de adoção, uma escolha pautada na disposição do afeto. Encontradas, a carência e a disposição, deve o Estado, através do Judiciário, realizar intervenção otimizada, ou seja, mínima e mais eficiente possível, a fim de garantir que realmente sejam cumpridos os seus objetivos e visando ao melhor interesse da criança ou adolescente.

Os mecanismos da lei têm, também, esta mesma função com relação à adoção. Numa perspectiva maior, a adoção tem esse dever com relação à Constituição. Tendo a dignidade como fundamento o Estado não pode se desviar de sua efetividade em suas ações, suas

políticas, seus projetos e decisões, principalmente as emanadas do Judiciário diante dos casos concretos. Constrói-se toda uma estrutura voltada à tutela da dignidade.

Uma de suas ferramentas eficazes, já que especializada, é a adoção, capaz de garantir às crianças e adolescentes o ambiente para a consecução de sua dignidade.

2.3. ASPECTOS PRÁTICOS

Adotar alguém é ato personalíssimo, daí decorre a vedação do uso de procuração para adotar, como é uso de outros atos, o casamento por exemplo. Além disso, é ato irrevogável, por isso, também, excepcional, rompendo totalmente o poder familiar. Por todos esses motivos é exigido o procedimento judicial específico, através do qual, e unicamente por ele, será constituída a adoção.

Seus efeitos ocorrem a partir do trânsito em julgado da sentença. Só serão admitidos efeitos retroativos, ou *ex tunc*, quando se tratar de adoção *post mortem*, também chamada nuncupativa, caso em que os efeitos retroagirão até a data do óbito da pessoa que demonstrou inequívoca vontade de adotar, mas faleceu no curso do processo.

Porém, ao adotado não é negado o conhecimento de sua origem biológica, ou seja, o direito de saber seus ascendentes consaguíneos. O que se busca é respeitar o direito que a Constituição encerra à identidade. Tal direito deve ser exercido através de ação judicial que seguirá o mesmo rito da investigação de paternidade, diferente apenas no fato de que já há estado de filiação corroborado, inclusive, no registro. Vale notar que, sendo ação de estado, é imprescritível.

Tal desligamento da família biológica é compensado pela plenitude de direitos e deveres na família que o adota, em perfeita igualdade com os outros filhos, se houver, ou seja, como se biológico fosse. Pode-se assim alterar o sobrenome do adotado e, além disso, seu prenome. Sobre tal alteração, se possível, o adotando será ouvido e sua manifestação levada em consideração.

São estabelecidos, ainda, requisitos com relação às pessoas envolvidas no processo. São requisitos que, em última análise, visam

a garantir que se chegue aos efetivos fins do instituto, sem desvios perniciosos de sua nobre vocação.

Quanto à pessoa do adotando, aquele que se encontra em processo de adoção por outra pessoa, exige-se sua idoneidade. Também se exige que haja motivos legítimos, evidenciando uma situação volitiva: o adotante quer ter a pessoa do adotando como filho. É uma menção silenciosa ao valor do afeto que será, de fato, a substância do laço que une os envolvidos no processo. Na mesma esteira, um pouco adiante, exige-se que a adoção configure real vantagem ao adotando. Tal vantagem se constitui na efetivação das perspectivas constitucionais, o que se realizará através da convivência familiar em ambiente adequado à formação da pessoa.

Será levada em conta, também, a capacidade do adotante, deve ser maior de 18 anos e contar a mais que o adotando, pelo menos, 16 anos. Porém, quando a adoção é feita por um casal, é possível que apenas um deles preencha tal requisito.

Hipótese há, em que se inicia o processo de adoção antes de desconstituir o poder familiar dos pais biológicos, nesse caso é mister o consentimento dos pais, não obstante o caráter personalíssimo e irrenunciável do seu poder. A destituição do poder familiar poderá aparecer de maneira incidental no próprio processo de adoção. Ainda sobre consentimento, será exigido, também, do adotando, quando maior de 12 anos, ou seja, quando adolescente, na sistemática do Estatuto. Quando possível, também as crianças poderão ser ouvidas.

O não consentimento do adotando, por si só, não seria óbice ao deferimento da medida. É evidente que o juiz, nesta hipótese, deve se aprofundar no exame de todo o conjunto dos vários elementos existentes nos autos para sopesar as verdadeiras causas, podendo, no entanto, firmar livremente a sua convicção. Vencidas as etapas do procedimento adotivo, no plano da estrita legalidade, remanesce certa margem de discricionariedade ao juiz para apurar das “reais vantagens” da adoção, considerando sempre a relação de afinidade ou de afetividade, a fim de evitar ou minorar as consequências da medida.²⁹

²⁹ SILVA FILHO, Artur Marques da. *Adoção: regime jurídico, requisitos, efeitos, inexistência, anulação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. P. 197

Outro mecanismo inserido no processo visando à proteção do adotando é a exigência de estágio de convivência, deixando sua delimitação temporal a cargo do juiz na análise do caso concreto. Torna-se dispensável este estágio nos casos em que o adotando já estiver em companhia do adotante, sendo possível, destarte, avaliar a convivência.

As modificações trazidas pela lei 12.010/09 determinam o acompanhamento do estágio de convivência por equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude. Todas essas medidas não constituem burocracias, não têm índole procrastinatória, visam à realização plena dos adotandos, tratando-os não como protegidos, mas como sujeitos do direito constitucional à dignidade. O papel do Ministério Público está ligado a essa promoção, não como atribuição apenas dos promotores ligados às Varas da Infância e Juventude, mas como um dever institucional.

No mesmo sentido vêm os impedimentos, sendo vedada aos ascendentes e irmãos, bem como ao tutor ou curador, a possibilidade de adotar, visando à manutenção da ordem natural da paternidade. Ora, já havendo vínculo de parentesco não faz sentido a constituição de outro.

Há que se mencionar ainda a questão dos cadastros. A lei determina a manutenção de um cadastro de crianças em condição de serem adotadas e outro de pessoas interessadas em adotar e, nesta lista, é necessária preparação antes da inscrição, como uma habilitação. A autoridade central estadual será a responsável pela manutenção de tais cadastros, em comunicação com a autoridade federal.

Vale insistir que tais medidas demonstram a preocupação do legislador com a realização dos objetivos do instituto. Tais objetivos refletem as intenções superiores, traçadas em sede de fundamentos sob a cláusula da dignidade da pessoa humana. Fica patente a consonância do Direito Civil com as premissas constitucionais. Observa-se, a partir do instituto da adoção, a criação de várias medidas no sentido de proteger e dignificar seus destinatários, ou seja, crianças e adolescentes.

Embora sejam vistos, muitas vezes, como burocráticos, ou até desnecessários, os referidos mecanismos, em última análise, vão garantir que a família substituta propicie, de fato, um ambiente fértil para o desenvolvimento de uma personalidade de maneira digna e plena.

Apesar dos elogios, há que se mencionar que as intervenções do Estado no âmbito da família devem ser otimizadas, de maneira que se possa obter a melhor intervenção, conseguindo o máximo de sua finalidade com a menor ingerência possível nesse ambiente. Ora, o direito à intimidade tem de ser respeitado sobremaneira em tudo que diz respeito à família.

3. CONCLUSÃO

As considerações que podem ser feitas, ao final deste trabalho, numa síntese conclusiva, refletem suas luzes tanto ao instituto da adoção em particular, como ao Direito Civil como um todo. Ou seja, serviu a adoção como um pretexto à observação de um objeto maior, e a esse fim atendeu com precisão.

A superação das antigas concepções da adoção está ligada às mudanças históricas e sociais ocorridas durante sua longa vida na sociedade e no Direito. Sua ligação à natureza humana, tanto de fragilidade do início da vida como da necessidade de perpetuação, demonstram-na como uma constante. Claro que tamanha longevidade marcou seus traços, e sua feição atual é o reflexo do fundamento constitucional da dignidade da pessoa.

O caráter normativo que assumiram os princípios nos leva a compreender a adoção, como um meio de atender ao melhor interesse da criança ou adolescente, nunca permitindo que se negue ao adotado a mesma condição de filho que tem aquele ligado ao pai por um laço de consaguinidade. E, mais. Fomenta a construção de uma relação que parte da vontade e deságua na afetividade. Permite a consubstanciação da dignidade a que tem direito o adotando, pela simples razão da sua condição de pessoa.

Ora, o que se vê, então, é um instituto de Direito Civil plenamente voltado à sua função de servir como ferramenta, mecanismo para propiciar a convivência familiar às crianças e adolescentes aos quais isso não era possível ou adequado, garantindo-lhes, pela via de consequência, a realização de seu desenvolvimento pleno. Num contexto anterior, em que a seara civilista continha um espírito eminentemente patrimonial, uma visão como essa não seria possível.

Dessa forma, tomado como referência o instituto objeto deste trabalho, tem-se a demonstração da evolução do Direito Civil em direção à constitucionalização, refletindo sua reaproximação à pessoa e afastamento ao patrimônio. Da frieza do conceito de indivíduo, que permeava todas as relações privadas, passou-se à ideia do sujeito de direito, e essa condição foi reconhecida também às crianças e adolescentes.

Por todos esses motivos a adoção é, hoje, instrumento voltado à realização plena de pessoas humanas, para que possam se desenvolver num ambiente adequado e caminhar em direção à dignidade. Uma ferramenta a aproximar o Direito Civil dos fundamentos constitucionais e a diminuir a distância que separa as palavras que envolvem os direitos das formas várias da efetividade.

REFERÊNCIAS

ABLIJ – ACADEMIA BRASILEIRA DE LETRAS JURÍDICAS. *Dicionário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2006.

BEVILAQUA, Clóvis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. Volume II. São Paulo: Livraria Francisco Alves, 1954.

CHAVES, Antônio. *Adoção*. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

COULANGES, Fustel. *A Cidade Antiga*. São Paulo: Martin Claret, 2008.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de Direito Romano*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2005.

FACHIN, Luiz Edson. *Estatuto Jurídico do Patrimônio Mínimo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

FREYRE, Gilberto. *Casa-grande & Senzala*. Rio de Janeiro: Livraria José Olympio Editôra, 1961.

GOMES, Orlando. *Raízes Históricas e Sociológicas do Código Civil Brasileiro*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. *Adoção: doutrina e prática*. Curitiba: Juruá, 2009.

LIBERATI, Wilson Donizeti. *Manual de Adoção Internacional*. São Paulo: Malheiros, 2009.

MAIA, Renato. *Filiação paternal e seus efeitos*. São Paulo: SRS Editora, 2008.

MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. São Paulo: Atlas, 2007.

PEREIRA, Sumaya Saady Morhy. *Direitos e deveres nas relações familiares – uma abordagem a partir da eficácia direta dos direitos fundamentais*, In: A ética da convivência familiar e sua efetividade no cotidiano dos tribunais. Coordenadores Tânia da Silva Pereira e Rodrigo da Cunha Pereira. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Princípios fundamentais norteadores para o direito de família*. Belo Horizonte: Del Rey, 2005.

PIOVESAN, Flávia. *Temas de direitos humanos*. São Paulo: Saraiva, 2010.

RAMIÃO, Tomé d'Almeida. *A Adopção – Regime Jurídico Actual*. Lisboa: Quid Juris, 2007.

ROSSATO, Luciano Alves e LÉPORE, Paulo Eduardo. *Comentários à lei nacional de adoção: Lei 12.003 e Lei 12.004*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

SANTINI, José Raffaelli. *Adopção – guarda – medidas socioeducativas: doutrina e jurisprudência – prática*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

SILVA FILHO, Arthur Marques da. *Adopção: regime jurídico, requisitos, efeitos, inexistência, anulação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 1997.

STRECK, Lênio Luiz. *Verdade e Consenso*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

TEPEDINO, Gustavo. *A disciplina jurídica da filiação na perspectiva civil-constitucional*. In: *Direito de família contemporâneo*. PEREIRA, Rodrigo da Cunha (coordenador). Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

_____. *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

VILELLA, João Baptista. *Desbiologização da Paternidade*, Separata da Revista da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, ano XXVII, nº 21, maio de 1979.

Recebido em 22/11/2010 - Aprovado em 02/03/2011