



Ana Paula de Azevedo Oliveira Anunciação

A Problemática da Adoção no Direito Português: A Adoção Plena

Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Forenses,
apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Orientador: Prof. Dr. João Paulo F. Remédio Marques

Abril, 2014



UNIVERSIDADE DE COIMBRA

FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE COIMBRA

**A PROBLEMÁTICA DA ADOÇÃO NO DIREITO PORTUGUÊS:
A ADOÇÃO PLENA**



Ana Paula de Azevedo Oliveira Anunciação

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, no âmbito do 2º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Forenses,

Orientador: Prof. Dr. João Paulo F. Remédio Marques

Coimbra, 2014

ABREVIATURAS

CCiv – Código Civil

CRP – Constituição da República Portuguesa

CPM – Comissão de Proteção de Menores

MP – Ministério Público

SEG.SOC. – Segurança Social

CPC – Código de Processo Civil

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

OTM – Organização Tutelar de Menores

LPCJP- Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

Cod.Reg.Civ – Código do Registo Civil

ÍNDICE

Introdução.....	1
1. Noção, Requisitos e Processo	
1.1 Noção de adoção.....	5
1.2 Requisitos gerais.....	9
1.2.1 Apresentar a adoção reais vantagens para o adotando.....	10
1.2.2 A adoção dever-se-á fundar em motivos legítimos.....	11
1.2.3 A adoção não deverá envolver sacrifício injusto para os outros filhos do adotante.....	11
1.2.4 Ser razoável supor que entre adotante e adotado se estabelecerá uma relação semelhante à da filiação.....	12
1.2.5 Permanência do adotando ao cuidado do adotante durante prazo suficiente para se poder avaliar a conveniência da constituição do vínculo.....	12
1.3 Requisitos especiais.....	13
1.3.1 Capacidade.....	13
1.3.1.1 Situação do adotante.....	13
1.3.1.1.1 Idade do adotante.....	13
1.3.1.1.2 Duração do casamento.....	15
1.3.1.1.3 Manutenção da identidade relativamente aos pais naturais.....	15
1.3.1.2 Situação do adotando.....	16
1.3.2 Consentimento.....	17
1.4 Processo.....	18

2. Efeitos.....	21
2.1 Filiação natural.....	21
2.2 Apelidos e nome do adotado.....	22
2.3 Nacionalidade.....	23
3. Irrevogabilidade.....	26
4. Comparação com outras figuras:	
4.1 Apadrinhamento civil.....	29
4.1.1 Requisitos.....	31
4.2 Adoção restrita.....	35
4.3 Tutela.....	41
5. A adoção noutros ordenamentos jurídicos:	
5.1 A Adoção no ordenamento jurídico brasileiro.....	44
5.1.1 A adoção à brasileira	47
5.2 A Adoção no ordenamento jurídico francês.....	48
5.2.1 Requisitos gerais da “adoption plenière”.....	48
5.2.2 Requisitos específicos quanto à idade do adotante.....	49
5.2.3 Requisitos específicos quanto à idade do adotando.....	49
5.2.4 Requisitos específicos quanto ao consentimento.....	49
5.2.5 Efeitos.....	50

5.2.6 Cessação.....	50
5.2.7 Requisitos gerais da “adoption simple”.....	50
5.2.8 Requisitos específicos quanto à idade do adotante.....	51
5.2.9 Requisitos específicos quanto à idade do adotando.....	51
5.2.10 Requisitos específicos quanto ao consentimento.....	51
5.2.11 Efeitos.....	51
5.2.12 Cessação.....	52
5.3 A Adoção no ordenamento jurídico italiano:	
5.3.1 Requisitos gerais da “adozione speciale”.....	52
5.3.2 Requisitos específicos quanto à idade do adotante.....	52
5.3.3 Requisitos específicos quanto à idade do adotando.....	53
5.3.4 Requisitos específicos quanto ao consentimento.....	53
5.3.5 Efeitos.....	54
5.3.6 Cessação.....	54
5.3.7 Requisitos gerais da “adozione ordinária”.....	54
5.3.8 Requisitos específicos quanto à idade do adotante.....	55
5.3.9 Requisitos específicos quanto à idade do adotando.....	55
5.3.10 Requisitos específicos quanto ao consentimento.....	55
5.3.11 Efeitos.....	55
5.3.12 Cessação.....	55
5.4 A Adoção no ordenamento jurídico espanhol:	

5.4.1	Requisitos gerais da “adopción”	56
5.4.2	Requisitos específicos quanto à idade do adotante	56
5.4.3	Requisitos específicos quanto à idade do adotando	57
5.4.4	Requisitos específicos quanto ao consentimento	57
5.4.5	Efeitos	57
5.4.6	Cessação	58
5.4.7	Requisitos gerais do “acogimiento”	58
5.4.8	Requisitos específicos quanto à idade do adotante	58
5.4.9	Requisitos específicos quanto à idade do adotando	59
5.4.10	Requisitos específicos quanto ao consentimento	59
5.4.11	Efeitos	59
5.4.12	Cessação	59
5.5	A Adoção no ordenamento jurídico alemão:	
5.5.1	Requisitos gerais	60
5.5.2	Requisitos específicos quanto à idade do adotante	60
5.5.3	Requisitos específicos quanto à idade do adotando	61
5.5.4	Requisitos específicos quanto ao consentimento	61
5.5.5	Efeitos	62
5.5.6	Cessação	62
6.	Conclusão/Conclusões	63
7.	Bibliografia	69

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem como objetivo a análise do instituto da adoção, os seus aspetos jurídicos e sociais, a par da sua evolução no Direito Português, com particular enfoque para a situação depois da Reforma de 1977, marco fundamental para o exponencial aumento de adoções plenas, enfatizando a questão da irrevogabilidade da adoção plena, como o seu principal e mais consistente efeito e suas principais consequências.

A escolha deste tema tem por base o facto de ser um instituto deveras interessante do Direito Português, quer pela sua complexidade, quer pela modificação jurídica e social que opera nas pessoas intervenientes, designadamente adotantes e adotados, alterando definitivamente as suas vidas, dando-se por formadas famílias jurídicas com os respetivos nascimentos jurídicos como se de nascimentos e formação de famílias biológicas se tratasse. Para além de que a adoção é o ato legal e definitivo de tornar filho, alguém que foi concebido por outras pessoas.

É, para além da visão jurídica que nos interessa aqui, também um ato profundamente moral, de amor, de coragem e de responsabilidade perante um ser que nasce de uma relação jurídica e seguirá, com esta família todo o percurso da sua vida.

Igualmente, serão referenciadas a título de comparação outras figuras, como a adoção restrita, o apadrinhamento civil e a tutela, com uma descrição algo pormenorizada, seus requisitos e efeitos.

Relativamente aos efeitos e ponto crucial deste trabalho, será feita uma comparação interessante destas figuras com a adoção plena.

Em jeito de conclusão, analisou-se com o presente estudo a adoção plena de crianças e adolescentes, os seus aspetos jurídicos e sociais, através da sua evolução histórica e

conceitos atuais acerca deste instituto e, essencialmente, as suas intensas modificações sofridas.

Avaliou-se mais específica e ponderadamente a irrevogabilidade da adoção plena, o seu caráter definitivo, seu peso e suas consequências, tendo como essencial e primordial preocupação o superior interesse da criança em detrimento da preocupação apenas dos interesses dos adultos envolvidos, mormente quanto ao facto de pretenderem ocupar um vazio na sua vida, provocado pelas frustrações de pessoas (adotantes) impossibilitadas de constituírem a sua própria filiação biológica, ou ainda pela postura dos adotantes que o fazem por snobismo ou por altruísmo exibicionista, condenando o ato da adoção ao fracasso. A adoção concede ao adotado um direito humano e, por isso mesmo, o seu caráter de irrevogável.

Analizou-se o recurso de revisão, como única forma de extinção dos efeitos da adoção plena e, assim, dar por terminada esta relação.

Importante é a viragem do paradigma, onde a legislação é crucial, no que toca ao superior interesse da criança em detrimento das preocupações apenas dos adultos envolvidos, através do acompanhamento e fiscalização por autoridade judiciária.

Não podemos esquecer que a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança (cf. Artº 1º, 21º e 22º) e a Constituição da República Portuguesa (cf. Artº 9º e Artº 36º, Artº 67º e Artº 69º) conferem ao Estado a missão de proteger as crianças, com vista ao seu desenvolvimento generalizado, especialmente contra todas as formas de abandono e discriminação. Se por um lado, pretende em certos casos capacitar as famílias para cuidar devidamente das suas crianças, em outros casos é o próprio Estado que as retira às respetivas famílias, ocupando a sua posição, por manifesta incapacidade destas em assumir as suas tarefas básicas, através da sua colocação em lares de adoção.

A criança sem lar precisa indiscutivelmente de um, mas é preciso que esta família possa oferecer à criança o que ela mais precisa: a proteção, sendo imperioso retirar as

crianças de situações de risco em que se encontrem, coloca-las junto do convívio de famílias de substituição capazes de satisfazer as suas necessidades básicas para o pleno desenvolvimento físico, intelectual e emocional, dar-lhes um “lar” e, acima de tudo respeitar os seus direitos fundamentais inerentes a qualquer pessoa, mas e especialmente, o seu direito à convivência familiar e comunitária.

Será feita uma breve abordagem à adoção internacional, sua abertura e as razões da sua existência e evolução.

Para tal, merece destaque a legislação em vigor sobre a matéria, com as modificações sucessivas e que pendem cada vez mais para a realização do superior interesse da criança, com um trabalho árduo da parte de todos os intervenientes para que o resultado seja o mais positivo possível, obviamente, sem conseguir a situação ideal de conseguir sucesso em todos os processos, mas à semelhança do que acontece com as famílias naturais ou biológicas, assistimos a um crescente aumento de insucesso.

Merece destaque a Convenção Internacional dos Direitos da Criança, a Constituição da República Portuguesa, o Código Civil Português, a Lei de Proteção de Crianças e Jovens em perigo e a Organização Tutelar de Menores.

Importante é atenção dos profissionais que lidam com frequência com crianças e jovens, nomeadamente médicos, professores, psicólogos, entre outros, para alertar as instituições competentes, ao avistar sinais de violência ou desconfiança relativamente a atitudes comportamentais divergentes das habituais. Com isso, poder-se-á evitar muitas situações de risco e de perigo continuados, e agir mais atempadamente junto destas crianças/jovens para atenuar os seus dramas.

Digno de registo é o nº atual de 53.494 processos de crianças e jovens em perigo que foram abertos no primeiro semestre de 2013, mais 1.328 do que no mesmo período de 2012.

Importante neste trabalho é a comparação estabelecida com os efeitos resultantes de uma adoção restrita e igualmente com o apadrinhamento civil, instituto que surgiu recentemente através da Lei nº 103/2009, de 11 de setembro, ou a tutela.

A irrevogabilidade da adoção permite maior segurança à criança na sua nova fase de vida. E o mais importante é a igualdade entre o adotado e o filho consanguíneo, sendo proibida qualquer discriminação, ou diminuição de qualidade de vida deste último.

Comparação do nosso instituto de adoção relativamente a outros ordenamentos jurídicos que nos são mais próximos, do ponto de vista geográfico e jurídico, tendo este fator exercido influência no nosso legislador.

Igualmente será referenciado o ordenamento jurídico brasileiro pelas semelhanças que encontramos com o instituto da adoção plena, com a particularidade de ser praticada a “adoção à brasileira”, com características muito próximas, que a definem como uma adoção à margem do ordenamento jurídico brasileiro, sendo no entanto aceite a sua irrevogabilidade, por parte da doutrina e da jurisprudência, tornando-a uma adoção especial.

1. NOÇÃO, REQUISITOS E PROCESSO

1.1 Noção de adoção

A adoção é definida como o ato que visa criar um vínculo puramente legal de filiação entre o adotante e o adotado ou, considerando a adoção um estado, como o mero vínculo legal de filiação.¹

A adoção é, assim, um parentesco legal, por oposição ao parentesco natural² e assenta numa verdade afetiva e sociológica,³ distinta da verdade biológica em que se funda o parentesco.

A adoção poderá ser entendida, por outras palavras, como sendo um procedimento legal que consiste em transferir todos os direitos e deveres dos pais biológicos para uma família substituta, conferindo às crianças ou adolescentes todos os direitos e deveres de filho, quando e somente forem esgotados todos os recursos para que a convivência familiar original seja mantida.

A adoção pode ainda ser definida como “ a inserção num ambiente familiar, de forma definitiva e com aquisições do vínculo jurídico próprio da filiação, segundo as normas legais em vigor, de uma criança cujos pais morreram, são desconhecidos, ou não querem assumir o desempenho das suas funções parentais ou são pelo Tribunal considerados incapazes de as desempenhar.”⁴

¹ Capelo de Sousa, Coimbra (1973)

² Artº 1586º CCiv , dá a noção de adoção.

³ Cfr. Guilherme de Oliveira, Critério Jurídico da paternidade, Coimbra, Biblioteca Geral da Faculdade (1983) p. 335 ss.

Prof. Caio Mário da Silva Pereira, in “Instituições de Dtº Civil, 7ª Edição, Volume V, define adoção como “o ato jurídico, pelo qual uma pessoa recebe outro como filho, independentemente de existir entre eles qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim”

⁴ Helena Bolieiro e Paulo Guerra, A criança e a família..., p.311

Nem sempre na história do direito português foi dada a atenção que é hoje dada no Código Civil, com cerca de 30 artigos, sistematização que se manteve desde o Código Civil de 1966. Este Código tem como uma inovação muito importante o reconhecimento da adoção como fonte de relações jurídicas familiares – as famílias de adoção -.

O Código de Seabra de 1867 tinha ignorado a adoção, permanecendo esta omissa até à chegada do Código Civil de 1966, altura em que viria a ser introduzida, embora com particular prudência, no nosso sistema jurídico.

O reconhecimento da importância do instituto e a sua tímida consagração, ocorreu à luz de um novo espírito, privilegiando a proteção da criança desprovida de meio familiar e, com primazia, os interesses do adotado.

Anteriormente, a adoção centrava-se na pessoa do adotante e ao serviço do seu interesse de assegurar, através da adoção a perpetuação da família e a transmissão do nome e do património, para além de tentar resolver um problema nos casais de incapacidade natural para procriarem, causando uma grande vazão e frustração nas suas vidas.

Tal como em outros ordenamentos jurídicos, nomeadamente a legislação francesa através da distinção entre “adoption plènière” e o sistema italiano através da distinção entre “adozione ordinária” e “adozione speciale”⁵, o nosso código civil consagra um regime dualista, admitindo duas espécies de adoção: a adoção plena e a adoção restrita, as quais diferem uma da outra, fundamentalmente, em termos de requisitos de constituição e de efeitos, pese embora havendo requisitos e efeitos comuns. Há, no entanto, a possibilidade de a adoção restrita se converter em adoção plena e não o contrário.

⁵ Em França, já em 1939, através do Decreto-Lei nº 29/7/1939 e da Lei de 08/08/1941, se previa a existência de duas modalidades de adoção, a adoção simples e a legitimação, que mais tarde viria a ser designada de adoção plena.

Em Itália, foi instituída, com a Lei nº 431 de 5/6/1967, uma modalidade que se designava por adoção especial, a par da adoção ordinária já existente.

Atualmente, a alusão às duas espécies de adoção consta do nº 1 do Artigo 1977º que estabelece que a adoção é plena ou restrita, consoante a extensão dos seus efeitos.

Em 1977, o Código Civil foi alvo de uma Reforma, realizada pelo Decreto-Lei nº 496/77, de 25 de novembro, começando a produzir efeitos em 01 de abril de 1978.

De seguida, o Decreto-Lei nº 185/93, de 22 de maio de 1993, aprova a novo regime jurídico da adoção, o qual contempla a colocação no estrangeiro de menores residentes em Portugal com vista à sua adoção bem como a situação inversa e a intervenção dos organismos de segurança social no processo de adoção. Igualmente altera o Código Civil aprovado pelo Decreto-Lei 47344 de 25 de novembro de 1966, na versão dada pelo Decreto Lei nº 496/77, de 25 de novembro de 1977, relativamente ao Instituto da Adoção, nomeadamente no que se refere a alterações das idades previstas para adotantes e adotados, a uma maior clareza mo que respeita a questões que se prendem com o consentimento, segredo da identidade do adotante e dos pais naturais, caráter secreto do processo de adoção, além da problemática sobre o nome do adotado por efeito da adoção. Por fim, introduz alterações na Organização Tutelar de Menores (Decreto-Lei nº 314/78 de 27 de outubro).

Mais tarde, surge o Decreto-Lei nº 120/98 de 8 de maio, o qual operou nova modificação no regime jurídico do adoção, porque veio permitir uma mais precoce convivência entre o menor e o candidato a adotante.

E, mais recentemente, surgiu a Lei nº 31/2003, de 22 de agosto que visou, além do mais, tornar mais célere a adoção e consagrou o interesse superior da criança como critério fundamental para decidir da adoção.⁶

Foi operada uma modificação profunda no instituto da adoção, mormente no que diz respeito ao adotante, procurou-se aumentar o leque de pessoas que podiam adotar, através

⁶ Vide Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 27-02-2014 (Proc. 1035/06.5TBVFX-A.L1-2); Acórdão da Relação do Porto, de 31-10-2013 (Proc. 879/09.OTBL.MG.P1).

da diminuição dos requisitos mínimos de idade dos adotantes e de duração do casamento, com a inovação de permitir que a adoção fosse concedida a uma só pessoa, independentemente do seu estado civil. Deixou, igualmente, de constituir um entrave à constituição da relação adotiva a existência de filhos do casal adotante.

Relativamente ao adotando, procurou-se alargar o número de crianças adotáveis, permitindo a adoção de menores abandonados e daqueles que residissem há mais de um ano com o adotante ou adotantes e se encontrassem a seu cargo.

Assim, como grande novidade da Reforma, surge a declaração judicial de abandono⁷, permitindo ao juiz prescindir do consentimento dos pais do adotando.

Entende Guilherme de Oliveira, enquanto Presidente do Observatório para a Adoção que “ a adoção em Portugal é um sucesso, reconhecendo, porém que os processos ainda demoram, que há crianças em instituições e não são adotadas e que continua a haver casais que rejeitam crianças mais velhas e deficientes, preferindo destacar as práticas, a atenção que o governo deu ao problema e a formação que proporcionou aos técnicos”⁸

A constituição da adoção assenta num ato de direito privado⁹, através da prestação de consentimentos pelas partes e num ato de direito público, pela intervenção do juiz, através da decisão judiciária que decreta a adoção, sendo os dois atos constitutivos, mesma a sentença que exprime a ideia de que a adoção se deve justificar não só à luz dos interesses particulares das pessoas cujo consentimento é exigido por lei, mas ainda à luz do interesse geral.

⁷ Por forma a evitar perda de tempo tão penalizante para o menor, à procura dos pais com paradeiro desconhecido, surgiu esta declaração de abandono, como forma de simplificar e agilizar o processo

⁸ Ana Isabel Cabo, revista da Ordem dos Advogados, Nov/Dez, 2009

⁹ Pereira Coelho (2006), in Curso de Direito da Família, Direito da Família, Volume II, considera ser a adoção plena um ato jurídico complexo.

Como requisitos gerais da adoção, temos os requisitos de fundo (consentimento, capacidade e o requisito teleológico de a adoção apresentar vantagens para o adotado) e os requisitos de forma (processo de adoção, culminado por sentença judicial e o registo).

A sua avaliação será realizada pelo juiz, a quem cabe o poder discricionário da sua apreciação.

A estes requisitos e aos específicos de cada modalidade da adoção, deverá ser feita referência expressa na motivação da sentença¹⁰

Igualmente e, relativamente à adoção plena, temos requisitos especiais, nomeadamente no que à capacidade dos sujeitos da futura relação jurídica diz respeito.

Na prespetiva de Madalena Alarcão, “a adoção plena é a resposta quando os pais não só não contribuem como comprometem o adequado desenvolvimento psico-afetivo do filho.”¹¹

1.2 Requisitos gerais

A constituição da adoção depende da verificação destes requisitos gerais que, através do Decreto-Lei nº 496/77, de 25 de novembro, ganharam especial relevo na filosofia deste instituto¹². Encontram-se plasmados no Artº 1974º do Civil, constituindo o ponto de partida, a base que a lei exige, para que se venha a constituir o vínculo da adoção, ou seja,

¹⁰ A adoção protege e assegura a realização do interesse público e, por isso, exige-se a intervenção judicial para que, no momento da sua constituição, se garanta a realização desse interesse.

¹¹ Revista M.P. nº 116 – Out/Dez 2008

¹² Encontram-se previstos em vários ordenamentos jurídicos, designadamente no Francês, constando do Artº 345º Ccivil, o Italiano, constando do Artº 6º da Lei nº 184 de 04 de maio de 1983 e o Espanhol, constando do Artº 178º do Ccivil

através deles que são avaliados os parâmetros que permitirão concluir se estão reunidas ou não as condições necessárias ao desenvolvimento do menor.¹³

1.2.1 Apresentar a adoção reais vantagens para o adotando

A adoção tem por finalidade a obtenção de uma família para o adotando, o qual por ter sido abandonado ou por ter sido retirado à sua família biológica, ficou de facto desamparado.

Para isso é necessário que todas as partes intervenientes se proponham facilitar esta aproximação e adaptação do adotando à nova família, onde de facto poderá obter as condições ideais para viver em sociedade, nomeadamente saúde, educação e estabilidade económica, pois as vantagens para o adotando poderão ser de ordem patrimonial ou extra patrimonial.

Esta exigência mostra a viragem ocorrida no seio do Instituto quanto à situação do adotando, onde agora o que conta é a proteção dos seus reais interesses, ou seja é um fim em si mesmo.¹⁴

¹³ Designadamente, as condições gerais de idoneidade do adotante, capacidade para assegurar a criação e educação do adotando, a personalidade, saúde, situação financeira e económica, cf. Capelo de Sousa (1973). (Cf. Artº 36º, nº 7, Artº 68º, ambos da CRP)

¹⁴ Capelo de Sousa (1973) considera-o um requisito teleológico diferente dos demais.

Vide, Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 10-07-2013 (Proc. 493/10.8TBMGL-A.C1)

1.2.2 A adoção dever-se-á fundar em motivos legítimos

Para além de a adoção apresentar reais vantagens para o adotando, torna-se imprescindível igualmente que se funde em motivos legítimos, ou seja que não tenha o adotante segundas intenções, como por ex. garantir a manutenção do nome do adotante, adquirir determinada nacionalidade, obter benefícios fiscais, ou satisfazer determinados instintos libidinosos, devendo, nestes casos ser o pedido rejeitado liminarmente.

O adotante deverá demonstrar razões puramente altruístas. Se assim não for, está-se a deitar por terra o cerne deste Instituto.

1.2.3 A adoção não deverá envolver sacrifício injusto para os outros filhos do adotante

Aquando do processo de adoção, será necessário investigar se existem outros filhos, biológicos ou adotados do adotante, e ter especial cuidado com as eventuais repercussões que possam advir com a entrada de um novo membro no ambiente familiar, o adotando, ou seja, mais concretamente, que não provoque nos filhos do adotante privações, quer a nível de conforto, quer a nível de atenção, quer mesmo a nível patrimonial. Não faria qualquer sentido. Por isso mesmo, existe a audição obrigatória dos filhos do adotante, quando maiores de catorze anos, para assim, auxiliar o juiz a formar a sua convicção, no sentido de considerar vantajosa a constituição daquela relação.

1.2.4 Ser razoável supor que entre adotante e adotado se estabelecerá uma relação semelhante ao da filiação

Este requisito é aquele que assegura a realização do fim último do processo de adoção, ou seja, a constituição de uma relação em tudo semelhante àquela que se constitui por via da filiação natural.¹⁵

A nossa legislação exige mais do que uma mera suposição ou possibilidade, devendo ser razoável que uma relação semelhante à da filiação natural se estabelecerá.¹⁶

1.2.5 Permanência do adotando ao cuidado do adotante durante prazo suficiente para se poder avaliar a conveniência da constituição do vínculo

A lei impõe que o adotando deverá ter estado ao cuidado do adotante durante um prazo suficiente para que se possa avaliar a conveniência da constituição do vínculo, para que através do convívio se consiga estabelecer a chamada relação de pai e filho, nomeadamente através especialmente do intercâmbio de emoções que são trocados entre pais e filhos, ou deveriam ser, de interajuda, de demonstração na vida de cada um, de perspectiva no futuro que torna esta relação única e, que como sabemos nem sempre se consegue entre pessoas ligadas por vínculos, assim como nem sempre se conseguirá através de vínculos jurídicos.

No entanto, o que se pretende aqui é de facto realizar um período de convivência preparando a fase seguinte do processo da adoção.

¹⁵ (cf. Artº 36º, nº 7 CRP – Esta norma tornou a adoção objeto de uma garantia constitucional permitindo à filiação adotiva a mesma proteção que é dada à filiação natural, devendo a este instituto ser aplicados todos os Princípios Constitucionais do Direito da Família)

¹⁶ Neste sentido, Antunes Varela (1999)

1.3 Requisitos especiais

Para que se constitua uma adoção plena, para além dos requisitos gerais já referidos, o legislador estabeleceu alguns requisitos específicos neste tipo de relação. Genericamente, da parte dos adotantes deve haver capacidade intelectual, afetiva, emocional e económica para se avaliar as possibilidades reais do adotando encontrar no novo lar o equilíbrio e a normalidade familiar de que ela necessita.

Assim, passamos a destringir os requisitos que se referem concretamente à situação do adotante e os que se referem concretamente à situação do adotando.

1.3.1 Capacidade (Situação do Adotante/adotado)

1.3.1.1 Situação do Adotante

1.3.1.1.1 Idade do Adotante

A idade mínima e máxima do adotante foi um dos aspetos alterados com a mais recente alteração legislativa.

Aqui, é importante considerar se a adoção é conjunta ou singular, pois no 1º caso é atualmente exigível que os adotantes cônjuges tenham pelo menos vinte e cinco anos¹⁷, enquanto que, no 2º caso a idade mínima do adotante é de trinta anos. O agravamento da idade do adotante, em caso de adoção singular prende-se com a exigência de uma maior maturidade e estabilidade emocional deste, porquanto a relação adotiva assentará somente na sua pessoa.¹⁸

¹⁷ Artº 1979º, nº 1 Cciv

¹⁸ Este limite mínimo poderá baixar para os 25 anos se se tratar de uma adoção singular realizada por um cônjuge, sendo o adotando filho do outro cônjuge

No que respeita à idade máxima do adotante, é estabelecida¹⁹ a “quem não tiver mais de sessenta anos) e o limite de idade que pode atingir a diferença de idades entre o adotante e o adotado, a partir do momento em que o adotante complete os cinquenta anos “sendo que a partir dos 50 anos a diferença de idade, entre o adotante e o adotado não poderá ser superior a 50 anos”.²⁰

Esta alteração, no entendimento do legislador, será porque é a melhor forma de assegurar que se estabelecerá, por via da adoção, um vínculo semelhante ao da filiação natural, evitando que a adoção possa servir de preenchimento de uma vida solitária devido à idade, dificultando, provavelmente, o sucesso na adoção.

Contudo, o estabelecimento da altura em que se considera o limite máximo da idade, divide a Doutrina e a Jurisprudência, pois se uns consideram que o pressuposto da idade máxima do adotante deverá estar preenchido, simultaneamente no momento da propositura e no momento da sentença, outros como Antunes Varela²¹, manifestam-se contra esta solução, considerando não ser justo onerar o adotante com eventuais demoras processuais, demoras essas que poderiam vir a impedir que a adoção fosse decretada no caso de o limite ser atingido na pendência do processo.

No entanto, considera o legislador que o requisito da idade máxima do adotante deve estar preenchido à data em que o menor tiver sido entregue à confiança, ou administrativa ou judicial.

Já, quando o adotando é filho do cônjuge do adotante, deixa de haver este limite máximo de idade do adotante, pelo facto de existir já um progenitor e algumas ligações com o lar e a família onde irá ser integrado, ou filho da pessoa com quem o adotante viva em união de facto, desde que de sexo diferente do progenitor da criança.²²

¹⁹ Artº 1979º, nº 3 Ccivil

²⁰ Artigo 1979º, nº 1 Cciv

²¹ Antunes Varela e Pires de Lima (1995), entenderam que a melhoria das condições sociais e de esperança média de vida aconselhariam a manter o limite máximo anterior”.

²² Esta possibilidade resulta da aplicação do nº 7º da Lei 7/2001 de 11 de maio, respeitante às situações de adoção plena, aplicável aos casos de adoção restrita, por um argumento de maioria de razão.

1.3.1.1.2 Duração do casamento em caso de adoção requerida por um casal

O legislador alterou a duração do casamento de cinco para quatro anos, no caso de adoção plena ser pedida por um casal unido pelo matrimónio.²³

O motivo prende-se com o facto de ser necessário impedir adoções precipitadas ou irrefletidas. No entanto, entre cinco e quatro anos não haverá diferença significativa para se evitar esta situação, pelo que este requisito não será aquele de maior importância.

Relativamente à adoção singular não existirá qualquer exigência quanto à vida familiar, mantendo-se somente o requisito da idade.²⁴

1.3.1.1.3 Manutenção da identidade relativamente aos pais naturais²⁵

A necessidade de preservar a identidade dos intervenientes no processo de adoção plena (adotante e pais do adotado), consolidou-se com a abertura protagonizada pela Reforma de 1977.

²³ Artº 1979º, nº 1 Ccivil (Cf. Abílio Neto (2004) “Esse prazo é uma forma de evitar adoções precipitadas por casais que, ao fim de pouco tempo de vida em comum, mas sem filhos, logo julgam não os poder ter, pelo que buscam na adoção, não tanto a forma de resolverem o problema de um menor, mas as suas próprias frustrações”

²⁴ A adoção plena realizada por pessoas solteiras é admitida no Código Civil Francês, na redação de 1966. No Código Civil espanhol, no seu Artº 178º, permite-se a adoção plena também a pessoas em estado de viuvez. Assim acontecendo também no Brasil, de acordo com o Artº 3º da lei de legitimação brasileira. A lei sobre legitimação adotiva uruguaia (artº 1º, al. a) e a chilena (artº 2º, ap. 2) admitem a adoção plena não só em relação a viúvos mas também em relação a divorciados, agindo de comum acordo, desde que o menor tenha sido confiado aos seus cuidados durante o casamento e tenha decorrido o prazo legal de permanência junto dos pretendentes adotantes.

O Código Civil Italiano, no seu artº 314/24, introduzido pela reforma de 1967, permite, excepcionalmente, que seja decretada a adoção especial se um dos cônjuges morre ou se torna incapaz no decurso do “affidamento preadotivo” (um ano).

²⁵ De acordo com o Artº 1985º, com a redação que lhe foi dada pelo Decreto-Lei nº 185/93 de 22 de maio

Deste modo, o atual regime prevê, como regra, para o adotante a ocultação da sua identidade aos pais naturais do adotado, exceto se o adotante declarar expressamente que não se opõe nos termos do n.º 1 do Art.º 1985.º do Ccivil.

Deste modo, entende-se que o sigilo dá mais força e encorajamento à relação adotiva.

Relativamente aos pais naturais do adotado, a regra é a da sua revelação ao adotante, a não ser que expressamente se oponham à mesma, nos termos do n.º 2 do mesmo preceito.

1.3.1.2 Situação do Adotando

No nosso sistema, apenas se prevê a adoção de menores. Isto pressupõe que quanto mais precocemente se desenrolar todo o processo adotivo, melhor se atenderá aos seus interesses.

Por isso, seria conveniente agilizar os prazos de duração de todo o processo. A este propósito considera Dulce Rocha, Secretária Geral do Instituto de Apoio à Criança, em jeito de crítica que “se perde muito tempo em manter a relação biológica e continuam a existir preconceitos em relação à adoção”.²⁶ E, prossegue, afirmando que “os dois primeiros anos de vida são fundamentais para o desenvolvimento da criança”.²⁷

Assim, o Código Civil ²⁸ prevê, como regra geral, que o adotando tenha menos de quinze anos à data da petição judicial de adoção. Este limite poderá ser ignorado, podendo o adotando ainda ser adotado se tiver menos de dezoito anos e desde que de idade não superior a quinze anos tenha estado confiado aos adotantes ou a um deles quando se tratar de filho do cônjuge do adotante.²⁹

²⁶ Ana Isabel Cabo, In Ordem dos Advogados, novembro/dezembro 2009

Vide Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 26.01.2010 (Proc. 4758/06.5TBLRA-A.C1

²⁷ Ana Isabel Caco, in Ordem dos Advogados, novembro/dezembro 2009

²⁸ Art.º 1980.º CCiv

1.3.2 Consentimento

O consentimento faz parte dos requisitos de fundo e tem de possuir determinadas características para ser plenamente válido.³⁰ Assim, deverá ser perfeito, livre e esclarecido, pessoal e ter caráter puro e simples.

Perante o nosso Ordenamento jurídico, são chamados a consentir na adoção: os pais naturais, o adotando maior de catorze anos, o adotante, o cônjuge do adotante e, em alguns casos, os ascendentes, colaterais até ao terceiro grau, ou tutor com quem o menor viva e se encontre a cargo.³¹

O adotante, cujo consentimento se torna imprescindível para que se progrida no processo adotivo, inclusive, à falta deste ou à existência de consentimento com vícios, será motivo de revisão da sentença que tenha decretado a adoção, extensível aos pais naturais e ao adotando quando exigido. O consentimento dos pais naturais mereceu uma especial atenção do legislador.

Em função das consequências profundas que desencadeia, é concedido aos pais um prazo em que podem voltar atrás naquela decisão, admitindo-se assim que dentro de um prazo relativamente curto revoguem o consentimento prestado. De relevo, temos os inúmeros casos de menores, cuja falta de condições, quer materiais, quer psicológicas as levam a entregar os filhos para adoção.

O consentimento do adotando com mais de catorze anos constitui requisito do processo de adoção, designando-se assim, por uma maioria especial.

²⁹ A opinião de Pires de Lima e Antunes Varela (1995) vai no sentido de que de facto esta alteração se deveu a puro “espírito de macaqueação” relativamente ao Código Civil Francês, que no seu Artº 345º fixa esse mesmo limite.

Já Capelo de Sousa (1973) adota uma posição algo rígida, considerando que no caso de ser decretada uma adoção em que se tenha ultrapassado o limite máximo de idade do adotando, a solução seria a da sua nulidade, por força dos Artºs 294º e 295º CCiv

³⁰ Capelo de Sousa (1973).

³¹ O código usa o termo assentimento, no Artº 1587º a que a lei chama igualmente “consentimento” das pessoas referidas nas várias alíneas do nº 1 do Artº 1981º do Cciv.

De referir igualmente a possibilidade de as pessoas, cujo consentimento se torne necessário para este processo, prestarem “consentimento em branco”³², bem como o consentimento “prévio”, que consiste no facto de ser prestado numa fase anterior à devida que tanto poderá ser prestado pelos pais naturais ou por qualquer outra pessoa cujo consentimento a lei exija (adotante, adotado).

À exceção do consentimento do adotante, admite-se que o juiz possa dispensar os demais quando a sua obtenção seja um entrave à evolução no processo adotivo, nomeadamente em situações de privação do uso das faculdades mentais e grave dificuldade em ouvir essas pessoas. Igualmente, poderá ser dispensado o consentimento dos pais naturais e parentes em casos de situações graves e de risco.

1.4 Processo

O processo de adoção é complexo, ao mesmo tempo administrativo e judicial. Encontra-se fundamentalmente regulado na Organização Tutelar de Menores.³³

Carece de algum tempo, não pode ser decidido de ânimo leve, deve ser feito passo a passo, para que no final, a decisão de adoção constante na sentença, determine que se valorizou o princípio basilar deste instituto que é o superior interesse da criança.³⁴

Relativamente ao processo de adoção plena, individualiza-se única e exclusivamente o princípio do superior interesse da criança³⁵. Já no que toca à adoção restrita, são

³² Artº 1982º, nº 2 Cciv

³³ Aplicam-se igualmente e, por força do Artº 123º da OTM, os artºs 1409º a 1412º do CPC

³⁴ Princípio que é imposto pela Convenção sobre os Direitos das Crianças, adotada em Assembleia Geral nas Nações Unidas, em 20 de novembro de 1989 e ratificada por Portugal em 21 de setembro de 1990 Assim, consta do Artº 3º, nº 1 da Convenção, o seguinte texto “1. Todas as decisões relativas a crianças, adotadas por instituições públicas ou privadas de proteção social, por tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança.”

³⁵ Vide Acórdão da Relação do Tribunal da Relação do Porto, de 04-11-2013 (Proc. 10588/10.2TBVNG.P1 e

respeitados simultaneamente o princípio do superior interesse da criança e o princípio da prevalência da família.

Relativamente ao processo administrativo, haverá algumas fases a ultrapassar, por isso, deverá ser apresentada, numa 1ª fase, a candidatura ao organismo de segurança social³⁶. Este organismo, verificados os requisitos, emite e entrega ao candidato a adotante certificado da comunicação e do respetivo registo.³⁷No prazo máximo de seis meses procede ao estudo da pretensão.³⁸

Concluído o estudo, profere decisão sobre a pretensão e notifica-a ao interessado.³⁹

A aprovação da candidatura tem importantes consequências, permitindo, nomeadamente, a aplicação da medida de promoção e proteção de confiança à pessoa selecionada para a adoção.⁴⁰

No caso de o adotando ser filho do cônjuge do candidato a adotante, o organismo de segurança social suprime parte do procedimento e segue-se de imediato para o período de pré-adoção.⁴¹

O processo de adoção propriamente dito será regulado nos Artºs 168º e ss OTM e reveste a natureza de processo de jurisdição voluntária, ou seja não é obrigatória, à exceção do recurso, da constituição de advogado (Artº 150º e 151º O.T.M.).⁴²

³⁶ Serão, para o efeito, os centros distritais de solidariedade e segurança social, nos termos do Artº 25º al. a) do Decreto-Lei nº 316-A/2000, de 7 de dezembro e, no município de Lisboa, a Santa Casa da Misericórdia, nos termos do Artº 29º, nº 1, al. a) do Decreto-Lei nº 185/93 e, em alguns casos é admitido que instituições particulares de solidariedade social que disponham de equipas adequadas possam atuar como organismos de segurança social se lhes for reconhecida capacidade para essa atuação, nos termos previstos no Decreto Regulamentar nº 17/98, de 14 de agosto.

³⁷ Artº 1º Cod.Reg.Civ.

³⁸ Artº 6º, nº 1

³⁹ Artº 6º, nº 2

⁴⁰ Artº 35º, nº 1, al. g) da Lei nº 147/99. O candidato poderá recorrer da decisão no prazo de 30 dias. Este recurso deverá ser interposto no tribunal competente em matéria de família e menores da área da sede do organismo de segurança social, nos termos do Artº 7º.

⁴¹ Previsto no Artº 9º

⁴² Pereira Coelho, Direito da Filiação, Volume II, 2006

De salientar como relevante, os princípios orientadores de intervenção aplicados e este processo, comuns na LPCJR⁴³ e na OTMA⁴⁴, nomeadamente:

- a. O Interesse superior da criança e do jovem;
- b. A Privacidade;
- c. A Intervenção precoce;
- d. A Intervenção mínima;
- e. A Proporcionalidade e a Atualidade;
- f. A Responsabilidade parental;
- g. A Prevalência da Família;
- h. A Obrigatoriedade da informação;
- i. A Audição obrigatória e a participação;
- j. A Subsidiariedade

⁴³ Artº 4º

⁴⁴ Artº 147º-A

2 EFEITOS

A adoção plena, como relação jurídica que é, decretada por decisão judicial, tem determinados efeitos importantes e determinantes para a vida futura do adotado, plasmados no Artigo 1986º Ccivil.

A partir daqui, fazem-se modificações significativas na vida de ambos, adotante e adotado, sendo o principal efeito do qual derivam os restantes efeitos, o facto do adotado adquirir plenamente a condição de filho do adotado, como se de um nascimento se tratasse⁴⁵, ficando a maternidade e paternidade atribuídas aos adotantes, resultando para ambas as partes os direitos e deveres sucessórios e alimentícios comuns entre pais e filhos.

Simultaneamente, dá-se o corte das relações do adotado com a sua família natural, mantendo-se apenas quanto a impedimentos matrimoniais.⁴⁶

No entanto, se o adotado for filho do cônjuge do adotante, esta extinção não se verifica, pois mantem-se todos os laços entre os parentes daquele e o adotado, conforme consta do nº 2 do Artº 1986º Ccivil.

2.1 Filiação natural

Igualmente importante é este efeito que diz respeito à filiação natural, previsto no Artº 1987º Ccivil.

Segundo este efeito, uma vez decretada a adoção plena, deixa de ser possível estabelecer a filiação natural do adotado, não se admitindo sequer que se faça a sua

⁴⁵ Trata-se de um nascimento, mas jurídico, não biológico. Aliás, é concedido aos recentes mãe e pai, a habitual licença de maternidade e paternidade, respetivamente, nos mesmos termos que são concedidos aos recentes pais biológicos.

⁴⁶ Cf. Artºs 1602º e 1604º Cciv

prova fora do processo preliminar de publicações. O intuito desta norma é evitar uma relação matrimonial com parentes de sangue.⁴⁷

2.2 Apellidos e nome do adotado

Uma vez decretada a adoção, extinguem-se as relações entre o adotado e a sua família natural, por isso, deixa este de usar os seus apelidos de origem, passando a usar os nomes dos adotantes⁴⁸, constando como uma obrigação e não uma faculdade resultante da vontade das partes.⁴⁹

Se for do entendimento do tribunal, igualmente poderá ser alterado o próprio nome próprio do adotado se tal for importante para o desenvolvimento do menor e salvaguarda dos seus interesses.⁵⁰

A alteração do nome é uma das novidades deste diploma.⁵¹ A alteração do nome é demonstrativo de que se está perante o nascimento de uma nova vida, é o começar do novo. É o apagar completamente com o passado.

No entanto, será sempre de atender à idade do menor, pois o nome próprio é um dos elementos que preenche a identidade do menor, desde os poucos meses de vida, poderá ser um indício de confusão de personalidade. Consoante a idade, será eventualmente complicado e com dificuldade de entendimento a associação da sua via a um novo nome.

⁴⁷ Guilherme de Oliveira (1983), pág. 492, considera que no caso de algum dos progenitores pretender estabelecer a filiação biológica, estando constituída a adoção, esta situação deveria ser alvo de uma regulamentação especial estabelecida, não se desprezando assim essa manifestação espontânea dos progenitores.

Quanto à proibição de investigar a maternidade ou paternidade, considera que esta regra diminui de forma considerável a tutela global da personalidade, numa cultura como a nossa em que, apesar do carinho dispensado à relação adotiva, o parentesco é fundamentalmente decalcado da ligação biológica. Assim, a solução poderia passar igualmente pela suspensão da sua eficácia.

⁴⁸ Conforme consta do Artº 1988º e 1875º, ambos do Cciv

⁴⁹ No Projeto, de Pires de Lima, este efeito surgia como uma faculdade e não como uma obrigação das partes.

⁵⁰ A este propósito deverá ser atendida a idade do menor, tendo em conta que o nome próprio transporta a identidade de uma pessoa, logo após o nascimento

⁵¹ Sobre a qual se insurgiram Pires de Lima e Antunes Varela (1995), pois consideravam que esta alteração do nome próprio poderia ir contra a proteção da sua identidade pessoal

2.3 Nacionalidade

Nos termos legais, é possível que o adotado plenamente o seja por um cidadão de nacionalidade portuguesa, adquirir essa nacionalidade.⁵²

Será porventura conveniente tecer algumas considerações acerca da adoção internacional. Esta é definida como a adoção de crianças/adolescentes por estrangeiros.

Tem como requisitos a idoneidade dos estrangeiros, a qual será devidamente avaliada, através de inquéritos sociais, agências de adoção autorizadas, estudo psicossocial realizado por agência especializada e credenciada no país de origem, estudo prévio e análise dos documentos, verificação da prestação dos consentimentos necessários e a obrigatoriedade de um período de pré-adoção, por forma a permitir a convivência entre adotando e adotado.

Por adoções internacionais é considerado serem aquelas que “não se apresentam como relações meramente internas na vida de um Estado, antes por qualquer elemento põem em causa mais do que uma ordem jurídica nacional”.⁵³

Concretamente, consta da adoção de crianças vindas de outros países, normalmente marcados por uma pobreza extrema, agravada em alguns países por guerras constantes, ou ainda por desastres naturais como terremotos, furacões ou tsunamis, a falta de condições mínimas para viver, o crescente aumento de mortes por doenças ou subnutrição, como tem acontecido nas últimas décadas em vários países africanos ou asiáticos.

⁵² Artº 5º da Lei nº 37/81 de 3 de outubro

⁵³ Nuno Ascensão Silva, Adoção Internacional, 2005, “Sobre o esboço de convenção acerca da “Adoção Internacional de crianças”, emanado da Conferência da Haia de Direito Internacional Privado”, Revista da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

A adoção internacional tem vindo a aumentar, havendo mesmo países onde o seu número é hoje superior ao das adoções internas.⁵⁴

Relativamente a este tema, manifesta-se Luís Vilas Boas⁵⁵, no sentido de que as agências de adoção internacionais que funcionam como mediadoras não são recomendáveis e defende a mudança na legislação, afirmando que “Portugal poderia seguir caminhos novos como a Espanha, que em dez anos adotou 58 mil crianças de outros países. Assim, entende também Guilherme de Oliveira⁵⁶ que “ globalização também significa adoção internacional e considera que há uma vontade crescente de ir buscar crianças lá fora e de cada vez mais crianças portuguesas serem adotadas por casais estrangeiros”

O amor por uma criança não depende de nacionalidade.⁵⁷ Portanto, não importa se quem adota é um nacional ou um estrangeiro. O que é verdadeiramente importante é o rigor que é imposto numa adoção internacional.

A procura crescente da adoção internacional acontecerá, exatamente, para evitar, a possibilidade de confronto com os pais biológicos, pois se o nosso ordenamento jurídico se pauta pelo segredo da adoção, sabemos que tal segredo pode ser violado, seja pela família adotiva, seja pela própria família biológica, podendo causar grandes transtornos emocionais a famílias estruturadas, resultantes de uma adoção plena.

Neste sentido, o facto de se adotar uma criança de países longínquos e ao mesmo tempo de famílias completamente desestruturadas e quase destruídas faz com esta proximidade seja praticamente nula.

⁵⁴ Nuno Ascensão Silva, *Adoção Internacional*, 2005.

⁵⁵ *Revista Ordem dos Advogados*, Nov/Dez. 2009,

⁵⁶ Presidente do Observatório para a Adoção, in *Revista da Ordem dos Advogados*, Nov./Dez. 2009

⁵⁷ Sónia Maria Monteiro, *Aspetos novos da adoção*, pag. 51

Além de que, diferentemente do que acontecia anteriormente como instituto da adoção, quando não era o superior interesse da criança o mais importante e determinante, havendo uma grande preocupação na satisfação das necessidades dos adultos envolvidos, a filiação era ocultada ao próprio adotado, quando a adoção acontecia ainda bebê, não tendo portanto conhecimento do processo.

Hoje em dia, para além de todas as modificações legais, há da parte dos adotados uma verdadeira consciência do que é o paradigma atual da adoção.

Embora exista a possibilidade de escolha da criança a adotar, há uma maior aceitação de crianças de raça ou cor diferentes, de idades mais avançadas, porque efetivamente o que está em causa é dar-lhes aquilo que eles não tem, uma família, ou uma família diferente da que tinha anteriormente.

É imperativo que os vários ordenamentos jurídicos promovam a tutela dos direitos das crianças e a garantia de que a adoção internacional seja feita de acordo com o superior interesse da criança, por forma a impedir o que pode eventualmente acontecer, nomeadamente, o rapto, a venda ou o tráfico de menores, através de fiscalização públicas das adoções internacionais.⁵⁸

⁵⁸ Conferência de Haia de Direito Internacional Privado, Convenção de 29 de abril de 1993 relativa à proteção das crianças e à cooperação em matéria de adoção internacional.

3 IRREVOGABILIDADE

A nova lei manteve, atendendo aos seus efeitos, a irrevogabilidade da adoção plena, apesar de poder ser estabelecido acordo entre adotante e adotado quanto à sua cessação.⁵⁹ A partir do momento em que o objetivo último da adoção plena é o estabelecimento de um relação, em tudo idêntico à filiação natural, não tinha lógica permitir às partes que a qualquer momento e, por qualquer motivo, pusessem fim à adoção adotiva.

A irrevogabilidade é a impossibilidade de determinar uma relação que iniciou para dura para sempre, não foi uma experiência, foi uma decisão da parte dos intervenientes, com um longo, complexo e meticuloso processo que culminou no registo de nascimento da referida relação na própria Conservatória do Registo Civil. Todo este processo inclui a intervenção de um sem número de pessoas e instituições, preparadas especialmente para este tipo de casos, onde paulatinamente, através do cumprimento das várias fases se pretende chegar ao ponto crucial do processo, articulando uma relação com carácter totalmente definitivo.

Quando uma família recebe um ser, o seu filho biológico, também vive paulatinamente o passar das várias fases até se chegar ao ponto crucial, nomeadamente, desde logo, o planeamento, a gravidez, a preparação da habitação e de todos os acordos e equipamentos específicos para receber este novo ser.

Na adoção plena assiste-se a um processo com algumas semelhanças, onde de facto se aprende a conviver com o novo ser, desde as primeiras visitas, ao convívio numa fase de pré-adoção, até à adoção propriamente dita, que não apresenta, a maior parte das vezes dúvidas, onde igualmente se prepara a habitação e a vida em geral, para a receção de um filho, independentemente da sua idade.

⁵⁹ Conforme prevê o Artº 1989º CCiv

Portanto, o ponto crucial deste trabalho centra-se aqui, na irrevogabilidade da adoção plena. Efeito que não se encontra em nenhum outro instituto, seja a adoção restrita, o apadrinhamento civil ou a tutela.

Este efeito vai no sentido do objetivo essencial que resulta da adoção plena, ou seja, é intenção da adoção plena criar um vínculo jurídico em tudo semelhante ao vínculo biológico.

Por tudo o que foi exposto, prevê-se unicamente, como forma de cessação da adoção plena, a revisão da sentença que a tiver decretado, como forma de conseguir a “invalidação da adoção” com destruição retroativa dos seus efeitos⁶⁰ uma vez que a lei não admite uma ação de anulação da adoção.

Os motivos que podem ditar a revisão da sentença encontram-se taxativamente plasmados no Artigo 1990º do C.Civil. Assim, só é admitida a revisão da sentença em casos complexos e com uma certa gravidade que compreendem a falta, vício ou dispensa indevida de consentimento de alguns dos intervenientes na constituição da relação adotiva.⁶¹

Relativamente à legitimidade para pedir a revisão da sentença⁶², pode estar ser solicitada pelas pessoas cujo consentimento faltou, nomeadamente o adotante ou pais do adotado.

Quanto aos prazos para pedir a revisão da sentença⁶³, deverão ser dentro dos seis meses subsequentes à data em que tiveram conhecimento da adoção.

⁶⁰ Pereira Coelho, in Curso de Direito da Família, Direito da Filiação, 2006.

⁶¹ Será que a questão da taxatividade das causas de revisão da sentença colide com o estatuído no Artº 771º C. Proc. Civil, que fixa para os processos em geral, a revisão da sentença. Efetivamente, o Artº 1990º C.Civ apenas permite a revisão da sentença com fundamento na falta ou viciação do consentimento de alguns daqueles a quem a lei o impõe.

A Artº 771º do C.Proc. Civ, referente ao recurso extraordinário de revisão, tem um âmbito muito mais lato que permitirá atacar e sanar certo tipo de irregularidades mais graves.

Segundo Pereira Coelho (1986a) não se deverá proceder à revisão da sentença da adoção quando o fundamento se integre nalgum daqueles a que se refere o Artº 771º CPC

⁶² Consta do Artº 1991º C.Civ

Já no caso de se tratar do consentimento viciado, do adotado ou dos pais do adotado, no caso das alíneas c) e d) do n° 1 do Art° 1990°, a revisão terá de ser pedida nos seis meses subsequentes à cessação do vício.

O adotado poderá pedir a revisão quando a lei exige o seu consentimento e este tiver faltado, nos termos da al. e) do Art° 1990°, nos seis meses subsequentes à data em que atingiu a maioridade ou foi emancipado.

Contudo, estabeleceu-se o limite de três anos, a contar do trânsito em julgado da sentença que decretou a adoção, findo o qual não poderá ocorrer à revisão⁶⁴, caducando o direito a solicitar essa mesma revisão.

O recurso de revisão da sentença é processado com incidente do processo de adoção, a que se aplicam, com as necessárias adaptações, o n° 2 do Art° 195° e os Art°s 196° a 198° OTM (Art° 173°-A, n° 3)⁶⁵ e tem como tribunal competente o tribunal de 1ª instância que decretou a adoção.

⁶³ Al. a) e b) do n° 1 do Art° 1991° C. Civ

⁶⁴ Cf. Com o Art° 1991° C. Civil

⁶⁵ Pereira Coelho, in Curso de Direito da Família, Direito da Filiação, 2006

4 COMPARAÇÃO COM OUTRAS FIGURAS

4.1 O Apadrinhamento civil

O apadrinhamento civil é igualmente uma relação jurídica, estabelecida entre uma criança ou um jovem e uma pessoa singular ou uma família. E foi concebido para ser uma relação jurídica permanente. Incidindo sobre as crianças e jovens institucionalizadas há um período de tempo considerável de tempo, cujas hipóteses de adoção são nulas, tenta alterar a situação indefinida em que se encontram estes menores institucionalizados, através da criação de vínculos duradouros, fixando-lhes uma residência e fazer com que a institucionalização se prolongue por demasiado tempo, para além de se visionar a possibilidade de uma colocação com carácter definitivo.

É um instituto criado recentemente e o seu regime jurídico é estabelecido pela Lei 103/2009, de 11 de setembro de 2009.

É, também como a adoção, uma relação que tem por base o afeto.⁶⁶

Tem, como fim último, à semelhança com a adoção, o “superior interesse da criança”. Antes do interesse dos padrinhos, a lei coloca sempre em primeiro lugar o interesse do menor⁶⁷

O apadrinhamento civil é constituído por pessoas com direitos e deveres muito semelhantes aos dos pais, ou seja, passam a exercer as responsabilidades parentais,

⁶⁶ O afeto tem merecido uma valorização social, vide Artº 1931º Cciv, onde o afeto surge como fonte de relações jurídicas através da designação de tutor pelo tribunal, pessoa que devia ter mostrado afeição pelo menor. Depois surgiu a adoção que é a maior forma de reconhecimento de afetos.

⁶⁷ Artº 2º da Lei 103/2009

Vide Acórdão da Relação de Évora de 06/12/2007 (Proc. Nº 2256/07-3), que dispõe que “o conceito de interesse do menor tem de ser entendido em termos absolutamente amplos, de forma a abarcar tudo o que envolva os legítimos anseios, realização e necessidade daquele no mais variado aspeto: físico, intelectual, moral, físico e social”.

nomeadamente têm a obrigação de prover à obrigação de alimentos, prover à segurança e saúde, educação, sustentar e representar os menores, sem haver contudo, o corte com os pais biológicos.

Há um género de coparentalidade, mantendo-se os laços biológicos da criança ou do jovem, pese embora não sendo possível por haver perigo, maus tratos, ambiente impróprio para o convívio normal, devendo para o efeito ser retirada desta família, mas usufruindo igualmente de uma convivência sã com um novo seio familiar, recebendo o amor, o carinho, o trato, o ambiente que lhe faltava.

Segundo Madalena Alarcão “ a nova figura do apadrinhamento civil, formulada pelo Observatório Permanente da Adoção, pode oferecer-se como uma resposta para muitas situações em que as crianças/adolescentes não podem viver regularmente com as suas famílias mas também não podem ser plenamente adotadas. “⁶⁸

Aliás, ao contrário do que acontece com a adoção plena, que tem como pressuposto o corte radical com a família natural, no apadrinhamento, a intenção é precisamente ao contrário, tendo como princípio a manutenção dos laços com a família biológica.

O processo de apadrinhamento civil está a cargo do Organismo da Segurança, através das Comissões de Proteção de Menores⁶⁹ e tem como intenção evitar a institucionalização prolongada.⁷⁰

Quando uma criança já não tem hipótese de ser adotada, ou porque não reúnem os pressupostos da adoção, ou porque o regresso à sua família de origem se torna inviável,

⁶⁸ Revista do M.P., n° 116 – Out/Dez 2008

⁶⁹ Art° 12°, n° 2 da Lei n° 103/2009

⁷⁰ As instituições de acolhimento têm características positivas mas também negativas, nomeadamente, se do ponto de vista positivo acabam por acolher crianças e jovens que estão de facto em perigo iminente, dando as condições básicas de vida, do ponto de vista negativa têm falta de pessoal especializado, aprendizagem de condutas desviantes ou ilegais, incapacidade de lidar com situações problemáticas, designadamente, certo tipo de deficiências, carência de recursos e de instalações adequadas, domínio da lei do mais forte, relações afetivas inadequadas, desprotegidas por vezes, regulamentação rígida, discriminação e desagregação familiar e síndrome institucional.

têm como solução um apadrinhamento civil ou uma adoção restrita para fugir à institucionalização com tendência vitalícia, causando igualmente, transtornos para o seu desenvolvimento.

O processo de apadrinhamento civil tende a ser o mais rápido possível, evitando excessos burocráticos, pois urge acompanhar as crianças e jovens em questão.

4.1.1 Requisitos

A nível de requisitos, também o apadrinhamento civil se pauta pela descomplicação, havendo, fundamentalmente dois requisitos exigidos por lei.⁷¹ O primeiro, de carácter positivo, exige que “desde que o apadrinhamento civil apresente reais vantagens para a criança ou o jovem”. O Segundo, de carácter negativo, exige que “desde que não se verifiquem os pressupostos da confiança, com vista à adoção”.

Portanto, o apadrinhamento civil será uma alternativa à adoção, por esta já não ser possível, e será proposto pela Comissão de Protecção de Menores ou pelo Ministério Público⁷², pelos pais ou representantes legais, pelo tribunal oficiosamente ou pelas próprias crianças quando maiores de doze anos⁷³ e incide sobre crianças ou jovens menores de dezoito anos que estejam a beneficiar duma medida de acolhimento em instituição ou de outra medida de promoção e protecção de confiança.

No apadrinhamento civil, os pais podem continuar a ver os filhos, acompanhar o seu crescimento e desenvolvimento de poder comunicar com ele, a não ser que se prove que

⁷¹ Lei n° 103/2009

⁷² Aliás o MP, enquanto representante das crianças impõe ao Estado um dever de cumprir o respeito pelo direito da criança à protecção e confere a esta o direito de exigir àquele intervenção protetora

⁷³ Art° 10° da Lei n° 103/2009

esse contacto põe em segurança ou a saúde física ou psíquica da criança ou do jovem ou comprometam o êxito de apadrinhamento civil.⁷⁴

A lei prevê a designação dos padrinhos. Estes serão designados de entre pessoas ou famílias habilitadas constantes de uma lista regional do organismo competente da Segurança Social. Poderão, em certos casos, ser propostos pelos próprios pais, pelos representantes legais, pela pessoa que tenha a guarda de facto da criança ou pela própria criança. Assim, como ainda poderão ser propostos os familiares.⁷⁵

O apadrinhamento civil é uma relação jurídica constitutiva, e pode ocorrer por uma de duas vias:

Por decisão do tribunal, conforme dispõe o Artº 13, 1º alínea a), nos casos em que esteja a correr um processo judicial de promoção e proteção ou um processo tutelar ou por compromisso de apadrinhamento civil, homologado pelo tribunal.

Quando o apadrinhamento civil se constitua por compromisso celebrado nas Comissões de Proteções de Menores, no organismo competente da Seg. Social, ou em instituição por esta habilitada, está sujeito a homologação nos termos do Artº 19º, nº 1.

Quanto ao consentimento, ele também é necessário neste tipo de relação, pese embora, não exatamente nos mesmos termos constantes da adoção plena.

Assim, para que seja constituído o apadrinhamento civil, deverão dar o devido consentimento, para além da criança, do cônjuge do padrinho ou da madrinha, quando não separados judicialmente de pessoas e bens ou de facto ou da pessoa que viva com o padrinho ou a madrinha em união de facto, dos pais do afilhado mesmo que não exerçam as responsabilidades parentais e ainda que sejam menores, do representante legal do afilhado e de quem tiver a guarda de facto da criança.⁷⁶

⁷⁴ Artº 8º da Lei 103/2009

⁷⁵ Artº 11º da Lei nº 103/2009

⁷⁶ Artº 14º da Lei nº 103/2009

O consentimento dos pais poderá ser dispensado se estes infligiram culposamente os deveres para com os filhos. O consentimento poderá igualmente ser dispensado, pelo tribunal, das pessoas que o deveriam ter prestado caso se encontrem privadas das suas faculdades mentais. Pode também o tribunal dispensar o consentimento das pessoas onde haja grave dificuldade em as ouvir. A dispensa do consentimento pode igualmente ser proposta ao tribunal pelas Comissões de Proteção de Menores ou a Segurança Social se estas instituições assim o entenderem.⁷⁷

O compromisso do apadrinhamento civil é regulado pelo Lei n° 103/2009, no seu Artigo n° 16°.

Quanto ao tribunal competente encontramos o tribunal de família e menores ou, se a área de jurisdição não for abrangida por este tribunal, será competente o tribunal da comarca da área da localização da instituição em que a criança ou o jovem se encontra acolhido ou da área da sua residência.⁷⁸

Relativamente à situação de alimentos, temos que sobre os padrinhos e os afilhados recai uma obrigação de alimentos.⁷⁹

Esta obrigação só tem lugar quando as pessoas que os precedem não estejam em condições de satisfazer esse encargo, ou seja, os padrinhos só tem que prestar alimentos aos afilhados se os pais estiverem impossibilitados de o fazer, assim como os afilhados terão o dever de alimentos aos padrinhos se os filhos destes não o puderem fazer.

Os padrinhos podem considerar o afilhado como dependente em sede de direto fiscal, para efeitos de Imposto sobre o rendimento das pessoas singulares (I.R.S.). Assim, o afilhado integra o agregado familiar do padrinho.

⁷⁷ Art° 14°, n° 5 da Lei n° 103/2009

⁷⁸ Art° 18° da Lei n° 103/2009

⁷⁹ Art° 21° da Lei n° 103/2009

Relativamente à possibilidade de casamento entre padrinhos e afilhados, pese embora, não haja um vínculo sanguíneo, constitui um impedimento impediante, ou seja, é uma circunstância que obsta à celebração válida e eficaz do casamento.

Conforme já foi mencionado, o apadrinhamento civil tende a ser uma relação jurídica para-familiar tendencialmente permanente, como forma de colocação das crianças e dos jovens.⁸⁰

O apadrinhamento civil pode ser revogado nos termos legais⁸¹, através de acordo firmado entre todos os intervenientes e se o pedido de revogação desta relação for emitido pelas entidades elencadas no n.º 1 e os fundamentos constarem das causas taxativas no n.º 1 do referido preceito.⁸²

No caso de o afilhado se tornar maior, pode também ser revogado o apadrinhamento civil por acordo entre as partes (padrinho e afilhado).

Se houver oposição ao pedido de revogação por alguma das pessoas que deu o devido consentimento, a decisão deverá ser tomada pelo tribunal.⁸³

Quanto aos efeitos do apadrinhamento civil, estes cessam no momento em que a decisão de revogação se tornar definitiva.⁸⁴

Por fim, tanto a constituição do apadrinhamento civil como a respetiva revogação estão sujeitas a registo civil obrigatório, promovido oficiosamente pelo tribunal.⁸⁵

⁸⁰ Art.º 24.º, n.º 1 da Lei n.º 103/2009

⁸¹ Art.º 25.º da Lei n.º 103/2009

⁸² Art.º 25.º, n.º 1 da Lei n.º 103/2009

⁸³ Art.º 25.º, n.º 3 da Lei n.º 103/2009

⁸⁴ Art.º 27.º da Lei n.º 103/2009

⁸⁵ Art.º 28.º da Lei n.º 103/2009

4.2 A adoção restrita

A adoção restrita encontra-se ao lado da adoção plena. Têm requisitos em comum, os “requisitos gerais”, mas tem uma aplicabilidade algo distinta. Senão vejamos, na adoção restrita⁸⁶, o adotado não usufrui das mesmas condições que o adotado numa adoção plena. Aqui, não rompe com os seus laços com a família natural, mantendo com esta os seus direitos e deveres, ao contrário da adoção plena que corta com o seu vínculo familiar de sangue.⁸⁷ Não perde os seus apelidos de origem, tal como acontece na adoção plena⁸⁸ e o adotado não é considerado herdeiro legitimário do adotante, só podendo ser chamado à sucessão como herdeiro legítimo.

Segundo Madalena Alarcão, “ a adoção restrita, embora muito pouco utilizada, deveria ser uma resposta considerada quando se mostre possível e desejável a manutenção da ligação à família biológica.”⁸⁹

Em termos processuais, a adoção restrita, rege-se, à semelhança da adoção plena, pelo regime jurídico da adoção.⁹⁰ Antes de decretada a adoção, o candidato a adotante pode tomar o menor a seu cargo, com vista à futura adoção, mediante confiança administrativa, confiança judicial ou medida de promoção e proteção de confiança a pessoa selecionada para a adoção.⁹¹

O processo de adoção reveste a natureza de jurisdição voluntária.⁹² O candidato a adotante deve requerer a adoção no tribunal competente em matéria de família a menores da área de residência do menor,⁹³ alegando factos tendentes a demonstrar os requisitos

⁸⁶ Regulada nos Artigos 1992º e ss CCiv

⁸⁷ Artº 1994º CCiv

⁸⁸ Artº 1988º CCiv

⁸⁹ Revista da M.P., nº 116 – Out/Dez 2008

⁹⁰ Aprovado pelo –decreto-Lei nº 185/93 de 22 de maio

⁹¹ Artº 8º, nº 1, Decreto-Lei nº 185/93 de 22 de maio

⁹² Artº 150º Organização Tutelar de Menores

⁹³ Artº 146º, al. c) e Artº 155º Org. Tutelar de Menores

gerais de adoção e demais condições necessárias à constituição do vínculo, oferecendo com a petição todos os meios de prova e deve juntar á petição o relatório do inquérito.⁹⁴

Estabelecida a confiança administrativa, a confiança judicial ou a confiança a pessoa selecionada para a adoção, inicia-se o período de pré-adoção, não superior a seis meses, em que o organismo de segurança social acompanha a situação do menor e realiza um inquérito.⁹⁵

O juiz procede às audições legalmente previstas, ordena a realização das diligências necessárias, incluindo as destinadas às dispensas de consentimentos ainda não dispensados e profere sentença.⁹⁶

Relativamente à questão dos alimentos, quem está obrigado a prestá-los são os pais naturais.⁹⁷ Os adotantes só são obrigados a prestar alimentos ao adotado na falta de cônjuge, descendentes ou ascendentes em condições de satisfazer esse encargo.

A adoção restrita pode ser revogada e aqui a grande diferença relativamente à adoção plena. Esta última é irrevogável, é irreversível, acontece o mesmo que com o nascimento de um filho, é uma situação para a vida, enquanto qua na adoção restrita, a situação é um pouco dividida entre ambas as famílias, podendo, eventualmente, criar alguma instabilidade ao adotado.

A adoção restrita pode ser revogada quando se verificarem as situações que justificam a deserdação dos herdeiros legítimos⁹⁸ ou quando o adotante deixar de cumprir os deveres inerentes às responsabilidades parentais ou quando a adoção se torne

⁹⁴ Artº 168º Org. Tutelar de Menores

⁹⁵ Artº 9º, nº 1, Decreto-Lei nº 185/93 de 22 de maio

⁹⁶ Artº 170º a 172º Org. Tutelar de Menores

⁹⁷ Artº 2009º, nº 1 C.civil

⁹⁸ Nos termos do Artº 2166º CCiv, com as necessárias adaptações, a adoção restrita pode ser revogada quando o adotado tenha sido condenado por algum crime doloso cometido contra a pessoa, bens ou honra do adotante, algum descendente, ascendente, adotante ou adotado, desde que o crime corresponda pena superior a seis meses de prisão; ter sido o adotado condenado por denúncia caluniosa ou falso testemunho contra as

inconveniente para a educação ou para os interesses do adotado⁹⁹, desde que o adotado seja menor.

No entanto, e o que é importante frisar é que a revogação da adoção restrita poderá verificar-se a pedido dos pais naturais do menor, pelo MP, ou pela pessoa a cujo cuidado estava o adotado antes de ser adotado, no caso de ser menor.

A revogação é sempre judicial e é processo como incidente no processo de adoção, operando ex nunc, ou seja, produz efeitos para o futuro, pelo que a adoção restrita cessa com o trânsito em julgado da decisão que a revogue, contudo, os efeitos já produzidos mantêm-se, pelo que o adotado restritamente conserva todos os benefícios que tenha adquirido nessa qualidade.¹⁰⁰

A adoção restrita poderá também ser revista nos mesmos termos que a adoção plena,¹⁰¹ ou seja, poderá ser revista se tiver faltado o consentimento do adotante ou dos pais do adotado, quando for necessário e não dispensado, se o consentimento dos pais do adotado tiver sido indevidamente dispensado, se o consentimento do adotado tiver sido viciado por erro desculpável e essencial sobre a pessoa do adotado, ou seja, se for de presumir que o conhecimento da realidade excluiria razoavelmente a vontade de adotar, se o consentimento do adotante ou dos pais do adotado tiver sido determinado por coação moral, contando que seja grave o mal com que eles foram ilicitamente ameaçados e justificado o receio da sua consumação, ou se tiver faltado o consentimento do adotado, quando necessário.

mesmas pessoas; ou ter o adotado, sem justa causa, recusado ao adotante ou ao seu cônjuge os devidos alimentos

⁹⁹ Artº 2002º-B e 2002º -C do CCiv

¹⁰⁰ Artº 2002º-D CCiv

¹⁰¹ Artº 1973º, nº 1 CCiv

A revisão da sentença não será concedida quando os interesses do adotado possam ser consideravelmente afetados, salvo se as razões invocadas pelo adotante imperiosamente o exigirem.¹⁰²

Devido às suas características, não tão definitivas como as da adoção plena e ao surgimento do apadrinhamento civil, a adoção restrita acabou por ter muito pouca aplicabilidade prática, ao mesmo tempo que aumentou exponencialmente os casos de adoção plena.

O apadrinhamento civil apresenta muitas semelhanças com a adoção restrita, acabando por ser uma alternativa a esta, até porque é considerado um instituto criado à sua sombra. Desde logo, pelo seu processo em tudo semelhante, desde logo o inquérito na adoção restrita,¹⁰³ incidindo, basicamente, sobre a personalidade e a saúde do adotante e do adotante, idoneidade do adotante e as razões determinantes do pedido de adoção e o processo de habilitação dos padrinhos no apadrinhamento civil, que consiste na certificação de que a pessoa ou a família que pretende apadrinhar o menor, possuem idoneidade e autonomia de vida que lhes permitam assumir as responsabilidades próprias deste vínculo, cumprindo ambos a mesma função, ou seja, pretendem concluir que se encontram cumpridas as condições exigidas para a assunção de ambos os vínculos, nomeadamente de ordem económica, habitacional, psicológica, social e emocional.

A nível da sua constituição, o vínculo da adoção constitui-se apenas por sentença judicial,¹⁰⁴ enquanto que o apadrinhamento se constitui por decisão judicial e por homologação do compromisso do apadrinhamento civil,¹⁰⁵ sendo forçoso em ambos os casos que estejam cumpridos todos os requisitos legais exigidos.

A nível da revogação existe também fortes semelhanças, pese embora a revogação do apadrinhamento civil seja mais facilitada do que a revogação da adoção restrita, sendo que

¹⁰² Artº 1990º C.Civil

¹⁰³ Artº 1973º, nº 2 CCiv

¹⁰⁴ Artº 1973º, nº 1 CCiv

¹⁰⁵ Artº 13º, nº 1 da Lei nº 103/2009

no apadrinhamento não são exigidas as motivações que deram origem à revogação, nem a faz depender da verificação de determinadas condições específicas.

Ambos os institutos estão sujeitos a inscrição no registo civil.¹⁰⁶ A adoção restrita está sujeita a averbamento ao assento de nascimento do menor, devendo o Tribunal comunicar à Conservatória do Registo Civil a decisão que decretou a adoção restrita do menor.¹⁰⁷

Conforme já foi referido, é essencialmente ao nível dos efeitos que a adoção restrita se afasta do adoção plena, devido ao corte radical desta última com a família biológica e pela ligação que a primeira faz manter com os familiares de origem.

É uma situação que faz com que na adoção plena uma família considere o seu filho adotado como se tivesse nascido naquele seio familiar, havendo mesmo mudança de pormenores da sua identidade pessoal, havendo, inclusivamente, maior reforço nas modificações quanto menor for a idade do adotado.

Destarte, pode a manutenção dos laços do adotado restritamente, por um lado, causar-lhe satisfação, na medida em que não deixa definitivamente o convívio com a sua família natural, pais, irmãos ou avós com os quais até pode ter laços de afinidade consideráveis, ao mesmo tempo que tem na sua família adotiva o que falta basicamente, que é a estabilidade emocional, a melhoria nas condições básicas de vida, nomeadamente, a saúde, a educação, a alimentação, a higiene, mas igualmente, poderá esta situação de coexistência de duas famílias na vida do menor, causar-lhe situações de conflito interno, com dúvidas próprias destas idades, ponderando inclusivamente com quem gosta mais de conviver, e igualmente, haver a possibilidade de existência de conflitos inter-familiares, pela dificuldade em articular necessidades intra-sistémicas diferentes (relativas a cada agregado/família a cada um dos seus elementos), exigindo um trabalho suplementar no sentido de trabalhar simultaneamente com as duas famílias, evitando os aludidos conflitos.

¹⁰⁶ Artº 1º, nº 1, al. i), Cod. Reg. Civil

¹⁰⁷ Artºs 1, nº 1, al. c, 69º, nº 1 al. d) e 78º do Cod. Reg. Civil

Não podemos ignorar que uma criança que está institucionalizada para adoção, não é, verdade se diga, portadora de uma situação familiar ideal, ou quando muito “normal”. Será portadora de vivências, sequelas próprias advindas do convívio com uma família polémica, conflituosa, desestruturada, promíscua, etc.

É sensato questionar se a adoção restrita, será a melhor opção ou o melhor caminho a seguir, tendo em conta o superior interesse da criança. Como ficam as crianças e como ficam os pais, se será uma boa ideia a manutenção da ligação da criança com os pais para o seu desenvolvimento.

Por norma, quando uma pessoa decide adotar, quer fazê-lo por inteiro, ou seja, não é confortável a partilha da parentalidade com a família biológica, assim como acontece com o apadrinhamento civil.

Segundo Antunes Varela, “a adoção restrita, além de cingir-se apenas às relações entre adotante e adotante, constitui entre os dois sujeitos da relação, um laço bastante frouxo quanto à filiação legítima.”¹⁰⁸

Já, Madalena Alarcão considera que “a adoção restrita constitui-se, contudo, como um desafio maior para todos os intervenientes (pais biológicos e afetivos, crianças e técnicos envolvidos), na medida em que a lógica subjacente terá sempre de ser a da articulação em detrimento da oposição e clivagem que, geralmente subjaz ao sentimento de posse inevitavelmente ligado à questão da parentalidade, sobretudo, quando esta se discute no contexto judicial: o que é meu não é teu e dificilmente é nosso.”¹⁰⁹

¹⁰⁸ Antunes Varela, *Família*, 1999

¹⁰⁹ Revista do Ministério Público, ano 29, Out/Dez de 2008, nº 116, in “Incumprimento da parentalidade e comprometimento dos vínculos afetivos próprios da filiação e adoção.

4.3 Tutela

A tutela consiste numa forma de suprimento das responsabilidades parentais¹¹⁰, de cariz tradicional, que atribui a um adulto as responsabilidades sobre um menor incapaz, à falta das responsabilidades dos pais, quando estes não podem ou não querem exercê-las, devido à destituição do poder paternal ou falecimento, estando os pais impedidos de facto há mais de seis meses de exercer as responsabilidades parentais ou forem pais incógnitos.¹¹¹

É exercida por um tutor e pelo Conselho de família¹¹², exceto quando as funções de tutor são exercidas pelo diretor do estabelecimento a que o menor se encontra confiado, em que não existirá conselho de família.¹¹³ Este é constituído por dois vogais, escolhidos entre os parentes ou afins do menor, em função da proximidade do grau, das relações de amizade, aptidões, idade, lugar de residência e interesse manifestado pela pessoa do menor, sendo, de preferência, um da família paterna e outro da família materna.

Na sua falta, os vogais são escolhidos entre os amigos dos pais, vizinhos ou outras pessoas que se interessem pelo menor.¹¹⁴

O exercício do cargo de vogal do conselho de família é gratuito.¹¹⁵

Um dos vogais do conselho de família deve assumir as funções de protutor. Este desempenha uma das principais tarefas cometidas ao conselho de família, a de fiscalizar o modo como o tutor desempenha as suas funções,¹¹⁶ pelo que deverá representar a linha de parentesco diferente do tutor. A outra tarefa é a de cooperar com o tutor no exercício da administração de certos bens do menor, nas condições estabelecidas pelo conselho de família e com o acordo do tutor. Para além do já mencionado, também deverá substituir o tutor nas suas faltas e impedimentos.

¹¹⁰ Artºs 1921º e ss Cciv

¹¹¹ Artº 1921º, nº 1 Cciv

¹¹² Artº 1924º, nº 1 Cciv

¹¹³ Artº 1962º Cciv

¹¹⁴ Artºs 1951º e 1952º Cciv

¹¹⁵ Artº 1959º Cciv

¹¹⁶ Artº 194º e 1955º Cciv

O tutor pode ser designado pelos pais ou pelo tribunal.¹¹⁷ O tribunal deverá ouvir o conselho de família e o menor, quando tenha completado catorze anos de idade e deverá nomear o tutor de entre os parentes ou afins do menor ou de entre as pessoas que de facto tenham cuidado ou estejam a cuidar do menor ou tenham por ele demonstrado afeição.¹¹⁸

Nestas circunstâncias, é atribuída a tutela ao respetivo tutor, que adquire os direitos e deveres próprios dos pais sobre os filhos, com limitações quanto à disposição e administração de bens, ou seja, fica responsável pela segurança e saúde do pupilo, por prover ao seu sustento, quando os bens do pupilo não forem suficientes para este efeito, dirigir a sua educação e representá-lo, ainda que sujeito a autorização do Tribunal.

A tutela, por conseguinte, cessa quando o pupilo já não tenha as necessidades que o tutor exerça estas responsabilidades.

A tutela já se encontra em vigor no n/ direito, desde 1867, prevista que estava no Código Civil desta mesma data, e era prevista nas situações em que havia falta ou impedimento dos pais.

Porém não teve sempre o mesmo grau de aplicabilidade, porquanto no Código Civil de 1966, esta figura teve pouco relevo, nomeadamente, restringida que foi a sua aplicação, porque não se recorria a todas as situações de falha no poder paternal.

Relativamente às figuras da adoção restrita e do apadrinhamento civil, a tutela tem acentuadas divergências, nomeadamente, porque a relação entre tutor e pupilo se restringem ao período de tempo em que o menor necessita da proteção do tutor relativamente às responsabilidades próprias deste instituto.

Por este facto, pupilo e tutor não são pelo facto de estabelecerem este vínculo, herdeiros legítimos ou legitimários um do outro¹¹⁹ nem estão reciprocamente obrigados a

¹¹⁷ Artº 1927º C.Civil

¹¹⁸ >Artº 1931º C.Civil

¹¹⁹ Artº 2133º, nº 1 a contrario e 2157º a contrario C. Civil

alimentos,¹²⁰ sem prejuízo de o tutor estar obrigado pelo exercício das suas responsabilidades parentais sobre o menor, a prover ao seu sustento.

No que às relações pessoais, a tutela gera um impedimento matrimonial, simplesmente impediante e dispensável.¹²¹

Com a lei do apadrinhamento civil, deu-se a exclusão da obrigatoriedade de tutela e imposição do fim desta medida quando o menor for apadrinhado.¹²²

¹²⁰ Artº 2009º, nº 1 a contrario C.Civil.

¹²¹ Artº 1604º, al. d), 1608º e 1609º, nº 1, al. b) Cciv

¹²² Artº 1921º, nº 3 e 1961º, al. g) Cciv

5 A ADOÇÃO NOUTROS ORDENAMENTOS JURÍDICOS

5.1 A adoção no Ordenamento Jurídico Brasileiro

Este país depara-se com uma situação aflitiva no que toca a crianças abandonadas ou que vivem sem o mínimo de condições próprias para o seu desenvolvimento, quer a nível físico, quer a nível psicológico. Conta-se com cerca de 80.000 crianças à espera de uma família. Para tal e, à semelhança do que acontece connosco, urge, promover a reinserção dessas crianças na sua família biológica ou numa família substituta, sabendo de antemão que nesta fase de crescimento físico e psicológico, o tempo penaliza imenso estas crianças.

Existe, à semelhança com Portugal uma nova cultura de adoção,¹²³ mais especificamente, ficou para segundo plano os interesses dos adultos envolvidos, os adotantes, em detrimento de um valor supremo que é o efetivo interesse do menor em causa. Passou a deixar de ser uma família a necessitar de uma criança, para passar a ser uma criança a necessitar de uma família, porque esta é que carece efetivamente de uma lar, de um ambiente familiar para crescer dentro dos parâmetros da normalidade, sem medos, sem perigos, sem maus tratos, sem promiscuidade, sem as condições básicas que qualquer criança necessita e tem direito.

A adoção, no Brasil é regulamentada pelo Código Civil e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), e determina claramente, assim como o n/ ordenamento jurídico, a prioridade na defesa das reais necessidades e direitos e interesses da criança/adolescente, ou seja, pelo superior interesse da criança.

É um processo de jurisdição voluntária, à semelhança do nosso processo de adoção.

¹²³ Costa e Ferreira (2007)

Assim como na nossa adoção plena, a adoção corta todos os vínculos jurídicos com os pais biológicos, salvo os impedimentos matrimoniais, por forma a evitar casamentos entre irmãos e entre pais e filhos consanguíneos.

A adoção depende do consentimento dos pais ou dos representantes legais da criança/adolescente a adotar e é uma decisão revogável até à publicação da sentença da adoção. O referido consentimento será dispensado se os pais da criança/adolescente forem desconhecidos ou tiverem desaparecido, se tiverem sido destituídos do poder familiar ou se o adotando for órfão e não tiver sido reclamado por qualquer parente há mais de um ano.

A adoção, no Brasil, é do mesmo modo que a nossa adoção plena, irrevogável, ou seja, a família biológica não pode voltar a ter o seu filho, uma vez que são cortados os laços familiares e todo e qualquer direito desta família sobre a criança/adolescente.

Excepcionalmente, poderá a família biológica voltar a ver a sua criança/adolescente se a sentença ainda não tiver sido proclamada e se, por ato judicial, provar que tem condições para cuidar do seu filho.

De todo o modo, a adoção, é segundo o ECA, irrevogável, pese embora os pais adotivos corram o risco semelhante ao dos pais biológicos, de perda do poder paternal.

Isto poderá acontecer se os pais adotivos praticarem atos graves sobre o seu filho adotivo, nomeadamente, castigar imoderadamente o filho, abandoná-lo, praticar atos contrários à moral e aos bons costumes ou não cumprir com as determinações judiciais.

A nível de efeitos há efetivamente grandes semelhanças com a adoção plena no nosso ordenamento jurídico, desde logo porque se rompe definitivamente com os vínculos de filiação com os pais biológicos e respetivos parentes, ressalvando-se os impedimentos

matrimoniais, e o adotado passa a pertencer à sua nova família adotiva como se da sua família biológica se tratasse.

O adotado perde o sobrenome de origem e recebe o nome dos seus pais adotivos, podendo igualmente ser mudado o seu nome. O processo de adoção termina depois de lavrada a sentença, passando a criança a ter uma certidão de nascimento onde constarão os adotantes como pais e este passa a ter os mesmos direitos de qualquer filho biológico.

A nível patrimonial, passa o adotado a figurar como herdeiro legítimo e a nível de alimentos passa este dever a pertencer aos pais adotivos como parte integrante do poder paternal, extinguindo-se a obrigação de prestação de alimentos dos seus pais biológicos.

O registo original do adotado será cancelado. Este processo tramita em segredo de justiça, tendo somente o adotado acesso ao mesmo, após autorização judicial, uma vez que aos pais biológicos lhes é vedado este acesso.

Por fim, a mãe e o pai adotivo têm direito, respetivamente, à licença de maternidade e paternidade.

O direito brasileiro acata a possibilidade de existir a adoção de nascituro, cujo procedimento deverá seguir as regras do ECA, as quais derrogaram as do Código Civil, por serem estas incompatíveis com aquelas.

A adoção do nascituro será uma garantia para a mãe e para a criança. Para isso, é importante a consideração do nascituro como sujeito de direitos.

Existem vários conceitos a este propósito:

Kohler considera a proteção dos interesses do nascituro por ser este uma “pessoa jurídica implícita”. Nascendo com vida, o nascituro adquire a essência de um sujeito capaz de direitos.

Já José Tavares, também sustentou a tese da existência da personalidade jurídica do homem, iniciada desde o momento da concepção.

Segundo Ubaldo Sacchi, as leis primitivas gregas e romanas nenhuma disposição continham relativa ao nascituro.

Marcus Pernice afirmou que o feto não começa a ser um animado senão no momento do nascimento, pois só então recebe o espírito vital, uma alma.

5.1.1 Uma outra forma de adoção distinta da adoção judicial: A adoção à brasileira

Considerando que a adoção é, antes de mais, uma relação de afeto, existe no Brasil um tipo de adoção, denominada “adoção à brasileira”, que se caracteriza fundamentalmente pela afetividade, convivência e estabilidade nas relações familiares, tendo como uma das suas principais características a preponderância da paternidade socio afetiva¹²⁴ sobre a biológica.

Esta adoção consiste no ato de um individuo registar como seu um filho de outro, originando um registo civil que não corresponde à verdade biológica.

É como se de um filho afetivo se tratasse.

Esta adoção, não tutelada de forma expressa no ordenamento jurídico brasileiro, tem sido considerada legítima e irrevogável pela doutrina e jurisprudência.

A irrevogabilidade da “adoção à brasileira” é defendida nos casos em que o adotado não possua filiação anteriormente estabelecida, ou seja, sempre que seja constatado o abandono de um dos progenitores.

Fundamental é que o adotante tenha agido com boa fé ao registar o adotado, para que seja reconhecida a irrevogabilidade deste tipo de filiação.

A fundamentação para a consideração da irrevogabilidade desta relação socio afetiva, tem por base os três elementos que a constituem, nomeadamente, o “nomem” que se traduz na presença do património paterno no nome do filho, após o prenome deste. No registo

¹²⁴ A paternidade socio afetiva funda-se na figura do indivíduo que dedica carinho, afeto, cuidado e respeito a uma criança sem que exista qualquer vínculo biológico ou jurídico entre eles, de forma que a relação paternal se constrói ao longo da convivência, Ferreira (2009).

consta que este é o pai. Depois, temos o “tractus” que se traduz no facto de que com o convívio entre pai socio afetivo e adotado se vai consolidando uma relação com base no amor e no afeto. Por fim, temos a “fama”, ou seja a notoriedade social do tratamento característico de pai e filho entre adotante e adotado.

Concluindo, uma relação saudável entre pai e filho poderá resumir-se a esta caracterização.

5.2 A adoção no ordenamento Jurídico Francês

Conforme já foi dito, também o sistema francês adotou dois tipos de adoção, a “adoption plénière”¹²⁵ e a “adoption simple”.¹²⁶

À n/ semelhança, conta o processo de adoção com requisitos gerais e requisitos específicos no que se refere à idade do adotante e do adotando, ao consentimento, aos efeitos e à forma como cessa.

Assim, temos na “adoption plénière” :

5.2.1 Requisitos gerais

- a. O interesse do menor como fim último deste instituto;
- b. A idoneidade do adotante para educar o adotado;
- c. A confiança durante pelo menos seis meses.

¹²⁵ Artºs 343º e 359º C.Civile, com a redação dada pela Lei nº 76/1179 de 22 de dezembro

¹²⁶ Artºs 360º a 370º C.Civile, com a redação dada pela Lei nº 76/1179 de 22 de dezembro

5.2.2 Requisitos específicos quanto à idade do adotante

- a. Quanto adoção conjunta, não há limite de idade desde que o casamento dure há pelo menos cinco anos;
- b. Quanto à singular, há uma idade mínima de trinta anos exceto se for o filho do cônjuge do adotante em que não há limite mínimo de idade;
- c. Relativamente à diferença de idades entre adotante e adotado deverá ser de quinze anos e dez anos se se tratar do filho do cônjuge do adotante.

5.2.3 Requisitos específicos quanto à idade do adotando

- a. Como regra devem ser menores de quinze anos.
- b. Como exceção maiores de quinze anos, mas menores de dezoito anos.
- c. Quanto aos adotandos existem três classes, os pupilos do Estado, os declarados abandonados e as crianças relativamente às quais tenha sido prestado consentimento para adoção.

5.2.4 Requisitos específicos do consentimento

A lei exige o consentimento do adotante, dos pais do adotando, do adotando maior de treze anos, do cônjuge do adotante e à semelhança do que acontece no nosso ordenamento poderá o juiz, excepcionalmente, prescindir do consentimento dos pais.

5.2.5 Efeitos

- a. Opera-se a integração total do adotado na família adotiva, sendo totalmente equiparado a um filho natural;
- b. Dá-se a extinção dos laços ou vínculos com a família de origem;
- c. Perde os apelidos;
- d. Quanto à cessação da adoção plena e fundamentalmente é isto que mais nos interessa:

5.2.6 Cessação da adoção

A adoção plena, é à semelhança do que acontece com o n/ ordenamento jurídico, irrevogável, ou seja, é irreversível, mas admite-se contudo uma nova adoção em caso de morte dos adotantes ou de um deles.

Curiosamente, no n/ordenamento jurídico os requisitos gerais são os mesmos para cada um dos tipos de adoção, seja a plena, seja a restrita, divergindo apenas no que toca aos requisitos específicos.

5.2.7 Requisitos gerais para a “adoption simple”

- a. Aqui, a confiança não se apresenta como obrigatória;
- b. Vocacionada para a adoção de maiores.

5.2.8 Requisitos quanto à idade do adotante

- a. Exige-se uma diferença de idades de quinze anos entre adotante e adotado, salvo se o adotado for filho do adotante, que passará a ser dez anos.
- b. Na adoção restrita conjunta só se exige que sejam casados e na singular exige-se o mínimo de trinta anos de idade.

5.2.9 Requisitos quanto à idade do adotando

- a. Não há exigência de idade
- b. Pode ser aceite em qualquer situação

5.2.10 Requisitos quanto ao consentimento

- a. Consentimento necessário do adotando quando maior de quinze anos
- b. Consentimento necessário do adotante

5.2.11 Efeitos

O adotado não se integra na família adotiva, mantendo os laços com a família natural

5.2.12 Cessação

- a. A “adoption simple” identicamente à nossa adoção restrita, é revogável com fundamento em graves motivos
- b. Cessa por morte do adotante
- c. Pode converter-se em adoção plena cumprindo os requisitos legais para o efeito

5.3 A adoção no Ordenamento Jurídico Italiano

Também como já foi referido, o sistema italiano adotou dois tipos de adoção, à semelhança do nosso ordenamento jurídico, ou seja a “adozione speciale”¹²⁷ e a “adozione ordinária”¹²⁸

5.3.1 Requisitos gerais da “adozione speciale”

- a. Deve haver um caráter assistencial e estabilidade do menor;
- b. Idoneidade do adotante para educar o adotado;
- c. Deve ser dada supremacia ao interesse menor, designadamente bem estar moral e psicológico),
- d. Exigida a confiança com caráter geral o denominado “affidamento preadottivo”.

¹²⁷ Artºs 1 a 82º da Lei nº 184/83 de 04 de maio e Artº 342 a 345º C.Civil

¹²⁸ Artºs 291º a 314º da Lei nº 184/83 de 04 de maio e Artº 342 a 345º C.Civil

5.3.2 Requisitos específicos quanto à idade do adotante

- a. Se for uma adoção conjunta, é exigido que o casamento dure há mais de três anos e não sejam separados de pessoas e bens;
- b. Não há limite de idade, basta que a diferença relativamente ao adotando não seja inferior a dezoito anos nem superior a quarenta anos;
- c. Se for uma adoção singular, só podem ser adotados por uma pessoa os órfãos que antes da morte dos pais tivessem ao seu cuidado e o adotado seja parente até ao 6º grau, os filhos do cônjuge do adotante, caso se tenha constatado a impossibilidade de entrega aos pais naturais.

5.3.3 Requisitos específicos quanto à idade do adotando

Que seja menor de dezoito anos.

5.3.4 Requisitos específicos quanto ao consentimento

- a. Na adoção de menores não é necessário o consentimento dos pais naturais, podem ser adotados os menores declarados em estado de adotabilidade;
- b. A declaração de adotabilidade determina a suspensão do poder paternal;
- c. Consentimento do adotante;
- d. Consentimento do adotando quando maior de catorze anos e quando maior de doze anos deverá ser ouvido.

5.3.5 Efeitos

- a. Assume o estatuto de filho natural;
- b. Dá-se uma integração plena, com o uso dos apelidos do adotante;
- c. Cessam as relações com a família natural, exceto quanto a impedimentos matrimoniais.

5.3.6 Cessaçã

- a. A adozione spéziale é irrevogável, ou seja é irreversível.
- b. Só poderá cessar se houver indignidade do adotante ou do adotado ou em caso de violação dos deveres pelo adotante.

5.3.7 Requisitos gerais da adozione ordinária

- a. Estabilidade do menor;
- b. Idoneidade do adotante para educar o adotado;
- c. Supremacia do interesse do menor, ou seja, o seu bem estar moral e psicológico;
- d. Confiança com caráter geral, o “affidamento preadottivo”.

5.3.8 Requisitos específicos quanto à idade do adotante

Não há requisitos específicos, pois são os mesmos que para a adozione speciale, com as necessárias adaptações.

5.3.9 Requisitos específicos quanto à idade do adotando

Maiores de dezoito anos.

5.3.10 Requisitos específicos quanto ao consentimento

Para o adotando maior de 18 anos, basta o seu consentimento e o consentimento do adotante.

5.3.11 Efeitos

- a. Não se verifica a integração total na família adotante;
- b. Não se rompem os laços ou vínculos com a família natural.
- c. do adotando quando maior de dezoito anos;
- d. Consentimento do adotante quanto o adotando tenha mais de dezoito anos

5.3.12 Cessaçã

A adozione ordinária é irrevogável, exceto em casos excepcionais.

5.4 A adoção no ordenamento jurídico espanhol

O sistema jurídico espanhol, considera, dois tipos de adoção, nomeadamente a “Adocion”, propriamente dita, prevista nos Artºs 172º e ss do Código Civil Espanhol e o “Acogimiento”, previsto nos Artigos 176º e ss do mesmo código.

5.4.1 Requisitos gerais da “adopción”

- a. Supremo interesse da criança;
- b. Exigida convivência prévia;
- c. Seja constituída por sentença;
- d. O início do processo venha de uma entidade pública;
- e. Não é exigido o casamento dos adotantes;

5.4.2 Requisitos específicos quanto à idade do adotante

- a. Que tenha mais de vinte e cinco anos;
- b. No caso de adoção conjunta, basta que um dos cônjuges tenha essa idade;
- c. Deve haver uma diferença de idade entre adotante e adotado de mais de catorze anos;
- d. Não é fixada idade máxima.

5.4.3 Requisitos específicos quanto à idade do adotando

- a. Como regra, os menores não emancipados;
- b. Como exceção, maiores de catorze anos que convivam com o adotante;
- c. Não é fixada idade mínima.

5.4.4 Requisitos específicos quanto ao consentimento

- a. Consentimento do adotante;
- b. Consentimento do adotando maior de doze anos;
- c. Consentimento do cônjuge do adotante, dos pais e da mãe depois de trinta dias após o parto, em caso de “asentimiento”
- d. O adotando menor de doze anos deverá ser ouvido; os pais, quando não inibidos do poder paternal e o tutor ou aqueles que tiverem a guarda do menor também deverão ser ouvidos.

5.4.5 Efeitos

Não se estabelece o conteúdo dos direitos e deveres emergentes da adoção, pois o modelo é a filiação natural, mantendo os impedimentos matrimoniais.

5.4.6 Cessação

- a. A “adopción” é irrevogável.
- b. Em certos casos admite-se a suspensão da adoção;
- c. O Tribunal pode revogar a adoção em situações graves para o menor.

5.4.7 Quanto ao “acogimiento”, temos como requisitos gerais

- a. Ser uma figura autónoma do processo de adoção;
- b. Ter uma natureza temporária;
- c. Ser concedida somente a casais, unidos ou não pelo matrimónio;
- d. Haver uma integração plena na família acolhida;
- e. Ser formalizada por escrito perante entidade pública, exceto quando os pais recusem consentimento que será perante um juiz.

5.4.8 Requisitos específicos quando à idade do adotante

Não há na verdade requisito de idade, basta que se tratem de casais, unidos ou não pelo matrimónio.

5.4.9 Requisitos específicos quanto à idade do adotando

Abrange todos os menores em situação de abandono.

5.4.10 Requisitos específicos quando ao consentimento

- a. Consentimento da criança maior de doze anos;
- b. Consentimento dos pais e tutores;
- c. Consentimento da entidade pública se foi esta a iniciar o processo.

5.4.11 Efeitos

- a. Não há reciprocidade de direito a alimentos;
- b. Não são herdeiros legitimários uns dos outros;
- c. Pode ser remunerado.

5.4.12 Cessaçã

- a. O “Acogimiento” pode cessar ou não pela adoção;
- b. Por norma a criança será integrada na família natural;
- c. Em caso de maioridade do acolhido

5.5 A adoção no Ordenamento Jurídico Alemão

A adoção na Alemanha é regida pelo Código Civil, nos Artºs 1741º a 1766º com a redação dada pela Lei de 2 de julho de 1976 e à exceção do que acontece com os demais ordenamentos jurídicos, nomeadamente, o português, o francês, o italiano e o espanhol, o sistema alemão só conhece um tipo de adoção: a “Adoptionsvermitluugsgesetz”, prevista nos Artºs 1741º a 1766º do Código Civil Alemão.

5.5.1 Requisitos gerais

- a. O interesse geral da criança, como fim último;
- b. Que haja um período pré-adoptivo geral, mas sem duração fixa;
- c. Há uma preferência a casais unidos pelo matrimónio, contudo, sem exigência de duração mínima do casamento;
- d. Adoção de filhos naturais fora do casamento.

5.5.2 Requisitos específicos quanto à idade do adotante

- a. Na adoção conjunta, para um dos cônjuges a exigência da idade de vinte e cinco anos e para o outro vinte e um ano;
- b. Na adoção singular, Idade de vinte e cinco anos, ou vinte e um anos se for filho do cônjuge ou filho natural;

5.5.3 Requisitos específicos quanto à idade do adotando

- a. A regra é que seja menor de dezoito anos;
- b. A exceção, para maiores de dezoito anos (variando apenas ao nível dos efeitos)

5.5.4 Requisitos específicos quanto ao consentimento

- a. Consentimento dos pais naturais;
- b. Consentimento dos adotandos maiores de catorze anos e do seu representante legal;
- c. Consentimento só do representante legal no caso de adotandos menores de catorze anos;
- d. Consentimento da mãe se se tratar de filho nascidos fora do casamento;
- e. O consentimento da mãe só pode ser prestado oito semanas após o nascimento;
- f. Admitida dispensa do consentimento em casos de negligência grave ou desinteresse dos pais;
- g. Admitida a revogação do consentimento por parte do menor até ao fim do processo adotivo;

5.5.5 Efeitos

- a. Quanto aos menores de dezoito anos estabelece-se uma relação paterno-filial plena, ou seja uma integração total na família adotiva, mantendo-se os impedimentos matrimoniais;
- b. Quanto aos maiores de dezoito anos não são integrados plenamente na família do adotante.

5.5.6 Cessação

- a. A “Adoptionsvermitluugsgesetz” é revogável em casos excepcionais de dissolução de casamento e violação das regras do consentimento;
- b. O Tribunal pode revogar oficiosamente a adoção, no interesse do menor, durante a sua menoridade.

6 CONCLUSÃO/CONCLUSÕES

No final deste trabalho, há que tecer conclusões acerca do mesmo.

E, tendo em conta o tema da problemática da adoção plena no Direito Português, concluímos que houve, essencialmente uma grande evolução na adoção em geral no n/ordenamento jurídico, nomeadamente através de várias legislações ao dispor como suporte passo a passo deste complexo processo, tendo como orientação os textos jurídicos internacionais, destacando a Convenção Europeia em matéria de adoção, para as constantes modificações legislativas a que temos vindo a assistir e que teve como ponto de viragem a Reforma de 1977.

A começar pela existência da Lei de Proteção de Jovens e Perigo, onde os técnicos e técnicas competentes verificarão com pormenor e perspicácia as inúmeras situações emergentes, quer dentro de famílias já algo polémicas, quer inclusivamente pertencentes a famílias onde de facto não é suposto determinados riscos acontecerem, tais como violações, relações sexuais entre pais e filhas ou filhos com alguma durabilidade, violência física e psicológica, tendo como resultado iminente o sofrimento, as sequelas, os traumas causados às vítimas e que as marcação para todo o sempre, independentemente de todo e qualquer apoio que venham a dispor.

Muito importante, é também a Organização Tutelar de Menores, processando com o maior cuidado e detalhe o processo de adoção, tendo em vista que no final seja respeitado, em primeiro lugar, o princípio do superior interesse da criança, nomeadamente dando-lhe aquilo de que ela mais carece: uma família, um lar, amor, carinho, e acima de tudo proteção e, depois, dentro do possível, o respeito pela prevalência da família.

Há que ter em atenção que uma criança/adolescente, dependendo obviamente da sua idade e dos motivos porque está institucionalizada com vista à adoção, vai conhecer uma família, mas não começa de novo, deixa uma história para trás, algo comprometedora no seu desenvolvimento psicológico e físico também.

O importante em cada caso de adoção é, evidentemente o sucesso, criando famílias felizes, estruturadas, encarando a vida com otimismo, com segurança, sem medos, sem maus tratos.

Não nos encontramos no auge do sucesso, como é óbvio, ainda há muito a fazer, mas o instituto da adoção tem desenvolvido imenso nas últimas décadas fruto de uma preocupação do legislador nesta matéria, tendo como base legislação crucial e virada única e exclusivamente para as crianças, que é a Convenção Internacional para os direitos da criança, a nossa Constituição que protege a adoção e as crianças, o nosso Código Civil, sistematizando esta matérias em diversos artigos. É preciso agilizar algo mais os processos, tendo em conta que há um tempo mínimo que tem de ser respeitado, nomeadamente, quanto à pré-adoção.

Terminar ou diminuir este flagelo de crianças e jovens em risco é imperativo. Desinstitucionalizar também é imperativo.

A institucionalização só deverá ser usada para servir de ponte para a solução, não poderá durar eternamente, sob pena de cairmos numa situação algo negativa também para o objetivo premente com a retirada das crianças e jovens em situações de perigo.

Este trabalho focou-se na adoção plena em particular, dando algum destaque à sua irrevogabilidade, ou seja, ao seu carácter irreversível e como tudo que é definitivo pode causar alguma polémica, dando-lhe obviamente maior atenção, sem contudo estabelecer

comparações com outros institutos que têm, igualmente, por objetivo acabar com o sofrimento e a institucionalização de crianças e jovens.

Questões como: Será correto, cortar definitivamente os laços com a família natural?; será correto a mudança do nome da criança, nos casos em que assim é pretendido pelos adotantes?; será correto cortar totalmente com um passado, pese embora complicado, mas que existiu? São questões que, certamente, se puseram no passado, poem-se no presente e se irão por no futuro.

A resposta a estas questões passará pelo cumprimento de todos os passos constantes do processo e que, no final, após a prolação da sentença cria toda uma situação onde uma nova família se forma, com todos os prós e os contras próprios de uma família natural.

As crianças e os jovens em risco saem exatamente de famílias naturais.

É óbvio que na maioria dos casos é preferível o corte radical com as famílias naturais onde as marcas são tantas e tão graves, mas haverá outros casos onde as crianças e jovens, independentemente de situações graves que tenham vivido, criaram igualmente ligações afetivas relevantes com certos membros da família, nomeadamente irmãos, ou com um dos pais.

Por isso, temos outras figuras onde o carácter definitivo não se põe, mas que também poderão não ser as ideais, porque serão por vezes geradoras de conflitos entre a família natural e a família adotiva, como é o caso da adoção restrita, assumindo uma carácter idêntico à posição da criança de pais divorciados onde por vezes está no meio de conflitos constantes, tão penalizantes para o seu desenvolvimento e estabilidade. Obviamente que há neste caso, quando a situação assim o justifique e a legislação o permita a possibilidade de tornar esta adoção restrita em adoção plena.

Para além da adoção restrita foi mencionado igualmente o apadrinhamento civil, um instituto algo recente, introduzido pela Lei nº 103/2009 de 11 de setembro e regulamentado através do Decreto-Lei nº 121/2010, de 27 de outubro, considerado um instituto jurídico intermédio muito semelhante à adoção restrita, posicionando-se entre esta e a instituição de tutela, também versado neste trabalho, com um contributo muito importante do Organismo de Segurança Social.

Tem como principais objetivos dar o carinho e atenção a estas crianças e fundamentalmente fomentar a desinstitucionalização das crianças e jovens em situações de perigo que não sejam adotáveis, mas que também não podem regressar às suas famílias naturais.

Importante, terá sido também, a comparação com outros ordenamentos jurídicos, alguns deles que nos são mais próximos, quer geográfica, quer juridicamente, encontrando de facto muitas semelhanças entre ambos, no que respeita a requisitos, efeitos ou até mesmo quanto à cessação da adoção.

Temos de facto o sistema jurídico francês, donde recebemos as maiores influências que consagra os dois tipos de adoção como o n/ sistema, ou seja, a “Adoption Pleniére” e a “Adoption Simple” tal como a nossa adoção plena e adoção restrita, com requisitos em tudo muito semelhantes, efeitos e a própria cessação da adoção idênticos.

O próprio sistema italiano não difere muito do nosso, adotando igualmente no seu ordenamento jurídico dois tipos de adoção, a “adozione speciale” e a “adozione ordinária”, no entanto com algumas diferenças, nomeadamente quanto à idade do adotante que apresenta como requisito específico na adozione speciale” ser menor de dezoito anos e na “adozione ordinária” ser maior de dezoito anos. Para além desta diferença, de destacar que são ambas as adoções, por regra, irrevogáveis.

Quanto ao sistema alemão e espanhol, pese embora com algumas semelhanças, apresentam contudo, um maior número de diferenças, nomeadamente no que tange ao primeiro só tem um tipo de adoção a “Adoptionsvermitluugsgesetz”, tendo como requisito de idade do adotando dezoito anos como regra e, como exceção, maiores dessa idade. Já quanto à sua cessação é revogável, nos casos previstos na lei, nomeadamente em casos excepcionais de dissolução do casamento e violação das regras do consentimento.

Relativamente ao sistema espanhol só prevê um tipo de adoção, a designada “adopción”, propriamente dita, tendo como regra os menores não emancipados, e como cessação é esta adoção irrevogável. Contempla também o “acogimiento” que é mais um acolhimento, através de famílias de acolhimento, do que propriamente uma adoção.

De referir que entre estes quatro sistemas jurídicos, o sistema português é o único que não consagra a adoção de maiores de idade.

Por fim, temos a comparação com o sistema brasileiro, que tem uma adoção, com características algo semelhantes à nossa adoção plena, no que tange aos requisitos, aos efeitos e à cessação.

Tem uma novidade, embora sem cobertura legal, que é a “adoção à brasileira”, respeitada pela doutrina e pela jurisprudência. Tem, quanto à sua cessação, carácter irrevogável.

Adotar plenamente, é um ato de coragem, de assunção de responsabilidades idênticas em tudo ao ato de fazer nascer um filho, acrescido do facto de se estar a dar a proteção a alguém que tinha esse direito mas que a sua família natural lho retirou.

À partida quem adota, está mais preparado para ser pai/mãe, porque tem a certeza do que quer, tem um período de preparação, de acompanhamento, de ligação com a criança ou o jovem e por fim receberá este filho com vontade de o ter. Ao passo que, em determinadas famílias, onde reinam problemas graves como o álcool, as drogas, problemas do foro mental, a falta de higiene, a promiscuidade em geral, a existência de traumas idênticos por parte dos seus progenitores, sem qualquer planeamento familiar, sem instrução, sem informação, a vinda de uma criança não tem para essas famílias, esse efeito benéfico, sendo mais uma fonte de problemas, não havendo preparação destas famílias para receber e criar esta(s) criança(s).

Por isso, os maiores casos são pertencentes a estas famílias problemáticas, acrescidos de problemas económicos extremos, onde não conseguem individualmente o sustento, estando permanentemente pendurados no sistema social.

Após análise de alguma jurisprudência na matéria relacionada com crianças e adolescentes em perigo, torna-se visível e compreensível o quão é difícil e complicado lidar e decidir com esta problemática, por parte dos profissionais intervenientes, pois quer a decisão de promover a institucionalização da criança/adolescente com vista à adoção, tornando-a, por vezes, demasiado longa, retirando-a da família natural, quer a decisão de a fazer regressar à família natural após um período de tentativa de recuperação desta mesma família, tentando, tendo sempre presente os dois princípios fundamentais de satisfação do superior interesse da criança e da prevalência da família, podem em muitos casos resultar em sucesso, como noutros casos num total fracasso para as pessoas que verdadeiramente interessam nesta questão: as crianças/adolescentes.

No final deste trabalho, é contudo, considerado a adoção plena, a adoção por excelência, porque quem ser pai/mãe, não quer dividir o seu filho com outras pessoas, é uma característica do ser humano, é será por isso que as adoções plenas, fruto de uma evolução legal constante e melhorada deste instituto, têm aumentado exponencialmente.

7 BIBLIOGRAFIA

- SOUSA, Radinbranath Capelo de, A Adoção – Constituição da relação adotiva, Coimbra, 1973.
- LIMA, Pires de, e VARELA, Antunes, Código Civil Anotado, Volume V, Coimbra Editora, 1995.
- OLIVEIRA, Guilherme, Critério Jurídico da Paternidade, Coimbra, Biblioteca Geral da Faculdade (1983), p. 335 ss.
- PEREIRA, Mário da Silva Caio, in “Instituições de Direito Civil, 7ª Edição, Volume V.
- VARELA, Antunes, Direito da Família, 1º Volume 5ª Edição Revista, 1999.
- BOLIEIRO, Helena e GUERRA, Paulo, A Criança e a Família, Coimbra Editora, 2009.
- CABO, Ana Isabel, revista Ordem dos Advogados, novembro/dezembro, 2009.
- COELHO, Pereira, in Curso de Direito da Família, Direito da Filiação, Volume II, Coimbra, 2006.
- Revista Ministério Público, nº 116 – Out/Dez 2008, in “Incumprimento da parentalidade e comprometimento dos vínculos próprios da filiação e adoção”.

- MONTEIRO, Sónia Maria, Aspetos novos da adoção: Adoção Internacional e Adoção de Nascituro.
- RAMIÃO, Tomé d'Almeida, O Apadrinhamento Civil, Quid Juris?, Sociedade Editora, 2011.
- RAMIÃO, Tomé d'Almeida, A Adoção, Regime Jurídico Atual, 2ª Edição, Quid Juris? Sociedade Editora, 2007
- SANTOS, Yamana Azevedo Santos, A Paternidade Socioafetiva: A Irrevogabilidade da adoção à brasileira, 2010.
- Reid – Revista Eletrónica Int. Direito e Cidadania, de 16-12-13, Regiane Sousa de Carvalho Presot.
- ROSA, Gloria Esteban de La, La Adopción Internacional, Faculdade de Direito de Coimbra, Centro de Direito da Família.
- Le adozioni nel Diritto Internazionale privato, Guiseppine Pizzolante.
- Alteriuris.wordpress.com, 27-07-2009, sobre adoção e devolução da criança adotada.
- GERSÃO, Eliana, Adoção – Mudar o quê?, Coimbra Editora.
- NETO, Abílio, Código Civil Anotado, Edições Jurídicas, Lda, Lisboa, 2004, 4ª Edição.

- ANGOTTA, Biancamaria (1986) – Revoca dell'adozione nei paesi europei. In LORETI, Adriana Beghè – L'adozione dei minori nelle legislazioni europee. Milano: Giuffrè Editore.
- BUSNELLI, Francesco D (1981) – Adoptio una et plena. Rassegna di Diritto Civile.
- CARBONNIER, Jean (1993) – Droit Civil. Tome 2 – La Famille – Paris: Presses Universitaires de France.
- GARCIA CANTERO, Gabriel (1971), El nuevo regime de la adopción, Anuario de Derecho Civil, Tomo XXIV, Fasc. I (Enero-Marzo).

JURISPRUDÊNCIA CONSULTADA E CITADA:

- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 06.12.2007 (Processo nº 2256/07-3), acessível em www.dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora de 24-04-2008 (Processo nº 864/08-2), acessível em www.dgsi.pt.
- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 26.01.2010 (Processo nº 4758/06.5TBLRA-A.C1), acessível em www.dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 16.10.2012 (Processo nº 8/11.GCODM.S1), acessível em www.dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 10.07.2013 (Processo nº 493/10.8TBMGL-A.C1), acessível em dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 31.10.2013 (Processo nº 879/09.OTBLMG.P1), acessível em dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 04.11.2013 (Processo nº 10588/10.2TBVNG.P1), acessível em dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 27.02.2014 (Processo nº 1035/06.5TBVFX-A.L1-2), acessível em dgsi.pt
- Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de (Processo nº 1007/11.8TBMCN.P1), acessível em dgsi.pt