

FUNDAÇÃO PRESIDENTE ANTÔNIO CARLOS DE UBÁ
FACULDADE DE DIREITO
2015

ADOÇÃO DO NASCITURO

Aluna: Nayara de Albuquerque Coelho – nayaraacoelho@yahoo.com.br

Orientadora: Patrícia Mattos Amato Rodrigues – patyamato@yahoo.com.br

RESUMO

A adoção é o procedimento jurídico pelo qual uma pessoa ou casal decide ter um relacionamento de filiação, trazendo para sua família na condição de filho, outra pessoa que, geralmente, lhe é estranha. Trata-se de instrumento jurídico e social destinado a inserir em família substituta aquele que se encontra em situação de vulnerabilidade. Diante das profundas modificações jurídicas, políticas e sociais, imprescindível se faz o entendimento da evolução da norma e sua aplicação também à figura do nascituro - assim entendido aquele que já foi concebido, mas ainda não nasceu. Usando a revisão bibliográfica como metodologia de pesquisa, o presente trabalho tratou do desenvolvimento do instituto da adoção no Brasil, do tratamento dado ao nascituro pelo Ordenamento Jurídico brasileiro e da viabilidade da aplicação da adoção ao mesmo, vez não existir em vigor qualquer permissivo ou proibição. Também fez-se necessário distinguir a referida adoção daquelas acerca da barriga de aluguel e da adoção *intuito personae*. Por derradeiro, apresenta-se projetos de lei em tramitação no Congresso Nacional e que estariam a sinalizar a legalização da adoção dos nascituros em solo brasileiro.

Palavras-chave: Adoção. Nascituro. Direito à Vida. Princípio do Melhor Interesse.

ABSTRACT

The adoption is a judicial procedure that a person or a couple decide having an filiation relationship, bringing to your family another strange person like a biological son. It is a judicial and social procedure, destined to introduce in the substitute family a person that is found in a vulnerability situation. Against of several juridical, policies and social changes, the understanding of the rule and its application to the unborn child – who has conceived but not yet born - is indispensable. Using the literature review as a research methodology, this work has approached about the development of adoption in Brazil, has approached about the treatment which is offered to the unborn child by Brazilian legal system and has approached about the viability of applying the system of adoption to this unborn child, against the lack of allowing or disallowing rules. Likewise, it is too important to discern this way of adoption and the called surrogate mother and *intuito personae* adoption. Ultimately, will be presented bills in course at National Congress and would signal the legalization of unborn child adoption in Brazilian lands.

Key-words: Adoption. Unborn Child. Right to Life. Principle of the Best Interest.

INTRODUÇÃO

O Código Civil de 1916 (CC/16), em sua redação original, não previa a adoção do nascituro, contudo, seu texto foi alterado pela Lei nº 3.133 de 8 maio de 1957. Dentre as modificações promovidas pela referida lei está a possibilidade de adoção do nascituro, conforme redação do artigo 372, que assim prescrevia: “não se pode adotar sem o consentimento do adotado ou de seu representante legal se for incapaz ou nascituro”. Por meio dessa redação, havia visivelmente a autorização da adoção de nascituro.

Todavia, o Código Civil de 2002 (CC/02) ao tratar do assunto não se referiu ao nascituro, é o que se lê do artigo 1.621 “a adoção depende de consentimento dos pais ou dos representantes legais, de quem se deseja adotar, e da concordância deste, se contar com mais de 12 anos”; não havendo, portanto, previsão expressa acerca da adoção de nascituro.

Também o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), Lei 8.069 de 13 de julho 1990, não faz qualquer menção quanto à possibilidade de adoção do nascituro, tendo em vista tratar de aspectos ligados apenas à criança e ao adolescente. A Lei 12.010, de 3 de agosto de 2009, introduziu mudanças no ECA, mas também fez-se omissa quanto ao nascituro.

Pelo exposto, conclui-se que o legislador deixou o nascituro em situação de inferioridade frente à criança e ao adolescente, por não haver permissivo legal acerca da possibilidade de adotá-lo, o que contribui negativamente para assegurar aos já concebidos o único direito de que são inquestionavelmente titulares – o direito à vida.

O presente trabalho tem por objetivo analisar a possibilidade ou não de adoção do nascituro frente ao Ordenamento Jurídico em vigor. Trabalha-se com a hipótese da possibilidade, invocando-se argumentos principiológicos, dentre os quais o direito à vida e o princípio do melhor interesse da criança. De fato, a adoção deve ser vista como mecanismo de proteção integral, de transformação social e garantidora do princípio da dignidade da pessoa humana. A integração do nascituro entre os legitimados a serem adotados, acolheria à função social do instituto da adoção, cooperando para a efetivação dos preceitos constitucionais, em razão de assegurar ao nascituro a concretização de seus direitos.

Usando a revisão bibliográfica como metodologia de pesquisa, o presente trabalho tratou do desenvolvimento do instituto da adoção no Brasil, do tratamento dado ao nascituro pelo Ordenamento Jurídico brasileiro e da viabilidade da aplicação da adoção ao mesmo.

1. O INSTITUTO JURÍDICO DA ADOÇÃO

A adoção vem a ser o ato judicial pelo qual tem-se instrumento de relação socioafetivo entre pessoas envolvidas, adentrando aquele que não tem família em um núcleo familiar que tem o desejo de dele cuidar, proteger e amar como se filho fosse, trata-se de ato jurídico solene e irrevogável. Segundo Venosa (2011, 273) “adoção é modalidade artificial de filiação que busca imitar a filiação natural”.

De acordo com Maria Helena Diniz (2014, 572) :

A adoção é, portanto, um vínculo de parentesco civil, em linha reta, estabelecendo entre adotante, ou adotado um liame legal de paternidade e filiação civil. Tal posição de filho será definitiva ou irrevogável, para todos os efeitos legais, uma vez que desliga o adotado de qualquer vínculo com os pais de sangue, salvo os impedimentos para o casamento (CF, art.227, §§ 5º e 6º), criando verdadeiros laços de parentesco entre o adotado e a família do adotante.

Já para Pereira (1997, 213) a adoção é “o ato jurídico pelo qual uma pessoa recebe outra como filho, independentemente de existir entre elas qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim”.

A importância social da adoção é dar a uma criança e/ou adolescente a oportunidade de ter um lar, uma família onde encontrem amor, carinho, amparo, bons estudos, resultando numa assistência necessária para o seu crescimento e desenvolvimento. Por sua vez, possibilita aos pais que são estéreis, ou até mesmo aquelas mulheres que não podem engravidar por ter a possibilidade de complicações no parto, uma forma de constituir uma família.

Em contrapartida, trata-se de um ato de amor e coragem, uma vez que a partir do momento que os adotantes tomam a decisão, passam a ter comprometimento e responsabilidade com o adotado, criando um vínculo familiar.

1.1. Tratamento Jurídico dado pelo Direito Brasileiro

No CC/16, a adoção era um instituto de restrita aplicação, pois sua disciplina era baseada nos princípios romanos, como intenção destinada a propiciar a continuidade da família dando aos casais estéreis os filhos que a natureza lhes negara. A adoção era fundamentada apenas na opção das partes, não havia intervenção do Estado. Assim, Bevilacqua (1956, 820) “(...) dentro da visão da época de que a adoção tinha por escopo

propiciar filhos a quem não os tinha pela natureza, empenhou-se no seu surgimento, por entender desempenhar função valiosíssima.”

Inicialmente, havia uma ampla discriminação dos filhos adotados, que poucos direitos possuíam, sobretudo se comparados aos filhos biológicos. A sociedade evoluiu e atualmente vigora a igualdade de direitos e deveres entre os membros da prole, pouco importando a origem destes. Assim, o texto constitucional, mais precisamente o art. 227, § 6º, da CRFB/88¹ dispõe o tratamento igualitário entre os filhos como um dos elementos essenciais do Direito de Família.

O artigo 227, parágrafos 5º e 6º, apresentou alterações significativas, dentre as principais destacam-se: a previsão constitucional do instituto adoção, a obrigatoriedade de assistência pelo Poder Público, a igualdade absoluta entre os filhos biológicos e adotivos bem como a proibição de quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação, passando todos os filhos a gozarem dos mesmos direitos, inclusive os sucessórios.

Ademais, a Constituição introduziu direitos fundamentais específicos da criança e do adolescente, como no artigo 227, caput, deixando evidente que passa a ser dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, com absoluta prioridade, o direito à vida, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, colocando-os a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Entrou em vigor em 1990 a Lei 8.069 do ECA, publicada em 13 de julho do referido ano, vindo para fortalecer o instituto da adoção. Tal instituto se caracteriza como uma forma de amenizar a falta que essas crianças e adolescentes sentem de um amparo, ou seja, assistência familiar mais presente, visto consumir-se com a ficção legal que confere a paternidade ao titular da ação, se tornando dessa maneira, o legítimo pai, e propiciando ao adotando a condição de filho, que antes não a tinha. Deste modo, a adoção serviu como instrumento fundamental para a colocação de crianças e adolescentes em novas famílias, devendo ser, portanto, disciplinada, direcionada e interpretada de forma a facilitar a adequação dessas vidas em desenvolvimento, a uma nova realidade.

Entretanto a Lei Nacional de Adoção nº 12.010 de 3 de agosto do ano de 2009 alterou a Lei 8.069 de 1990-Estatuto da Criança e do Adolescente, e, revogou dispositivos da Lei 10.046 de 10 de janeiro de 2002, que regula a adoção em seus artigos 1618 a 1629.

¹ ART. 227, §6º, CF. Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação.

As referidas leis estabelecem ao adotante a idade mínima de 18 (dezoito) anos, independente do estado civil, sendo que a adoção conjunta poderá ser feita por quem seja casado ou mantenha união estável, desde que se observe uma diferença mínima de 16 (dezesseis) anos entre o adotante e o adotado.

Conforme preleciona Farias e Rosenvald (2012,1030):

A conjugação dos aludidos dispositivos legais é de clareza solar ao estabelecer que a adoção de criança ou adolescente é regida, diretamente, pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, enquanto a adoção de pessoa maior de dezoito anos estará submetida à sistemática do Código Civil, aplicando-se, no que couber (e isso será possível amplamente), as regras estatutárias.

Portanto, com a chegada da Lei n. 12.010/2009, o método de adoção no Brasil para crianças e adolescentes passou a ser vigorado inteiramente pelo ECA, com nova redação dada por aquela lei. Semelhantemente para a adoção dos maiores, pois esta é remetida ao ECA que se lhe aplica no que couber.

Ainda, com a lei 12.010, foi firmado um prazo para que os processos de adoção ocorram com mais rapidez e estabeleçam condições de agilidade, através de um cadastro nacional das crianças e adolescentes em possibilidade de serem adotados. Com efeito, o número de pessoas que querem adotar, atualmente, é seis vezes maior do que o número de crianças e adolescentes. Todavia, quem quer adotar não está disposto a fazê-lo em relação a qualquer criança, conforme os dados do Conselho Nacional de Justiça referente ao mês de agosto de 2012. No que tange à idade da criança e do adolescente apto à adoção, a preferência dos pretendentes na região Sudeste é de 0 a 5 anos. Quando observada a preferência dos pretendentes, a maioria mostra-se indiferente quanto ao sexo da criança ou do adolescente. E quanto à raça, a maioria dos pretendentes tem preferência por crianças e adolescentes brancas.²

2. O NASCITURO

Nascituro é aquele já concebido, que está aguardando, no ventre materno, o momento para nascer. Neste sentido, o jurista Pussi (2005, 53) conceitua o nascituro como “o que há de vir ao mundo já estando concebido (*conceptus*), mas cujo nascimento ainda não se consumou,

² https://www.tjms.jus.br/_estaticos_/infanciaejuventude/pesquisas/AnaliseCadastroNacionalAdocao_CNJ.pdf

continuando *pars ventris* ou das entranhas, sendo aquele que deverá nascer, *nascere* de étimo latino”.

Conforme os ensinamentos de Almeida (2000, 225) “somente se poderá falar em nascituro quando houver a nidação do ovo. Embora a vida de inicie com a fecundação é a nidação – momento em que a gravidez começa – que garante a sobrevivência do ovo, sua viabilidade. Assim sendo o embrião na fecundação *in vitro* não se considera nascituro”. Logo, não há como considerar que o nascituro tenha apenas expectativas de direito, ele é pessoa natural, mesmo sem ter nascido, tem personalidade e esta só se extingue com a morte. Afirma o mesmo autor ainda, que o nascituro é pessoa desde a concepção e nessa condição é dotado de personalidade, “considerando que muitos dos direitos e status do nascituro não dependem do nascimento com vida, como os direitos da personalidade, o de ser adotado, o de ser reconhecido, atuando o nascimento sem vida como a morte, para os já nascidos.”

Na Constituição da República Federativa do Brasil, o direito à vida está previsto no artigo 5º da CRFB/88, sendo um direito fundamental, inerente a todo ser humano. Desse direito decorrem todos os outros, garantindo assim um aprimoramento ao constituir verdadeira cláusula pétrea constitucional, jamais podendo ter seu âmbito de aplicação restringido pelo legislador. Prevê o mesmo artigo 5º, em seu § 2º, que os direitos e garantias previstos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

O Decreto Legislativo (Senado Federal) nº 27 de 26 de maio de 1992 aprovou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto São José, celebrado em São José da Costa Rica) de 22 de novembro de 1969. O Decreto nº 678 de 06 de novembro de 1992 promulgou a Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Seu embasamento central estabelece em seu artigo 1º, que “Para os efeitos desta Convenção, pessoa é todo ser humano”, sem fazer distinção entre o ser humano em sua vida extrauterina (que está fora do útero) ou intrauterina (que está dentro do útero). Estipula ainda em seu artigo 4º que “Toda pessoa tem o direito de que se respeite sua vida. Esse direito deve ser protegido pela lei e, em geral, desde o momento da concepção, ninguém pode ser privado da vida arbitrariamente.” A junção dos dois artigos leva a uma conclusão lógica de que o nascituro é pessoa e, portanto, destinatário da norma na condição de ser humano.

De acordo com artigo 2º do Código Civil de 2002, “o começo da personalidade civil da pessoa começa com nascimento com vida, mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os

direitos do nascituro”. Assim o nascituro é definido como o ser concebido, mas que ainda está por nascer e, é nesse contexto que foram elaboradas diversas teorias a respeito da personalidade jurídica do nascituro, sendo elas: a Teoria Natalista, Teoria da Personalidade Condicional e Teoria Concepcionista.

A primeira delas adota o artigo 2º do Código Civil de 2002, e aduz que o nascituro não é pessoa, não tem personalidade jurídica, e que a mesma só é adquirida com o nascimento com vida.

Na fala de Pereira (2001, 79):

Nascituro não é ainda pessoa, não é ser dotado de personalidade jurídica. Os direitos que se lhe reconhecem permanecem em estado potencial. Se nasce e adquire personalidade, integram-se na sua trilogia essencial, sujeito, objeto e relação jurídica; mas, se se frustra, o direito não chega a constituir-se, e não há falar, portanto, em reconhecimento de personalidade ao nascituro, nem se admitir que antes do nascimento há sujeito de direito.

Sendo assim, para os adeptos dessa teoria, o nascituro possui mera expectativa de direitos.

Na Teoria da Personalidade Condicional, há a percepção de que o nascituro possui direitos sob condição suspensiva, ou seja, ao ser concebido já pode titularizar alguns direitos extrapatrimoniais, como o direito à vida, contudo só adquire completa personalidade quando implementar a condição de seu nascimento com vida.

Já na teoria concepcionista entende que a nidação, processo de fixação do óvulo fecundado pelo espermatozóide no útero, seria o marco inicial da existência do nascituro. Como consequência, posiciona-se no sentido de que a personalidade jurídica é adquirida a partir do momento da concepção, sendo assim, o nascituro é considerado pessoa e, portanto, sujeito de direito. Esse é o entendimento da moderna doutrina civilista.

Apesar da polêmica doutrinária existente, ninguém discute que o nascituro tenha apenas mera expectativa de direito, mas dispõe do direito à vida na sua integralidade, e nessa seara deve-se utilizar de todos os meios necessários para resguardá-la.

Apesar do ECA, em sua redação, ainda não haver expressamente a figura do nascituro, é possível, diante da análise de alguns artigos, perceber que queria a norma estatutária que o

nascituro fosse por ela alcançado. É o que se verifica na análise do artigo 7º ³, que garante o direito ao nascimento e portanto assegura direitos àquele que ainda não nasceu.

O nascituro tem proteção no Código Penal Brasileiro, vez que o aborto, ou seja, a interrupção da gravidez, é tido como crime na forma legal. Além disso, há o direito a alimentos gravídicos, disciplinado na lei 11.804 de 5 de novembro de 2008 no seu artigo 2º que especifica cobrir as despesas no período de gravidez, desde que haja confirmação da paternidade, garantindo ao nascituro uma proteção.

3. ADOÇÃO DO NASCITURO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

3.1. Aspectos Históricos

A Lei de nº 3.133 de 1957 introduziu mudanças no Código Civil então vigente, possibilitando a adoção do nascituro prevista no artigo 372 ⁴, ou seja, a adoção só era possível desde que fosse consentido pelo seu representante legal. Esta lei introduziu várias mudanças ao instituto da adoção, reduzindo a idade mínima do adotante para 30 anos e a diferença de idade entre adotante e adotado passou a ser de dezesseis anos. Também deixou de exigir que o casal adotante não possuísse filhos, exigindo apenas o lapso temporal de cinco anos após o casamento, para que o casal pudesse ser legitimado à adoção. Desta forma, foi a referida lei que introduziu no Código de 1916 a possibilidade de adoção do nascituro.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 também não previu expressamente a adoção do nascituro. Entretanto, analisando o texto constitucional em seu artigo 201, inciso II ⁵ que consagra especial proteção ao nascituro, quando garante proteção à maternidade e à gestante, é bem certo que ao estabelecer como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, a dignidade da pessoa humana, quis que estivesse aí incluso a figura do nascituro.

O Estatuto da Criança e do Adolescente não prevê expressamente a figura do nascituro em sua redação, porém, se verifica no artigo 26, parágrafo único, que é possível que o

³ ART. 7º. A criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência.

⁴ ART. 372 DA LEI 3.133/57. Não se pode adotar sem o consentimento do adotado ou de seu representante legal se for incapaz ou nascituro.

⁵ ART. 201, INCISO II. proteção à maternidade, especialmente à gestante.

reconhecimento da filiação ocorra antes do nascimento. Examinando detidamente o referido artigo, entende-se que é o nascituro o destinatário da norma e, portanto, sujeito de direito. Logo sintetiza que o legislador estatutário, apesar de não o fazer expressamente, protegeu o nascituro, abraçando a teoria concepcionista. Nessa ótica, é de entender que todos os direitos protecionistas previstos no ECA devem ser aplicados ao nascituro, por interpretação extensiva da lei.

Já o Código Civil brasileiro de 2002 se silenciou sobre o assunto da adoção do nascituro, não tendo regulamentado a matéria. Mesmo assim, há que se entender, que há um embasamento central especificado no artigo 1.609 parágrafo único do CC/02 ⁶, vez que assegura ao nascituro a possibilidade de ser reconhecido como filho, portanto se ele é reconhecido como tal, poderia ser adotado.

Há vários posicionamentos de autores acerca da possibilidade ou não da adoção do nascituro, dentre elas a autora Silmara Juny A. Chinelato e Almeida (2000, 175), que apresenta em sua doutrina a possibilidade de adoção do nascituro, pois “quem afirma direitos e obrigações afirma personalidade, sendo a capacidade de direito e o *status* atributos da personalidade”, tendo como argumento o texto legal que confere proteção aos direitos do nascituro.

Já na obra de Maria Berenice Dias (2011, 501), defende que:

Assim, não há como sustentar a possibilidade de adoção antes mesmo do nascimento. Às claras configuraria uma adoção *intuito personae*. Como diz José Carlos Teixeira Giorgis ⁷, o catálogo protetivo dos infantes recomenda um estágio de convivência entre o adotante e o adotado, o que se revela incompatível em relação a um ser enclausurado no corpo feminino; ademais, sendo a sobrevivência do nascituro mera cogitação, a adoção não pode ser atrelada a acontecimento incerto, o que conflitaria com a própria natureza do regime, que aspira a um parentesco definitivo e irrevogável.

3.2. Distinções Relevantes

3.2.1. Barriga de Aluguel

Barriga de aluguel consiste numa prática moderna em mulheres que emprestam o útero para gestação daquelas que não podem prover em seu útero ou trazer risco de vida se caso

⁶ ARTIGO 1609, PARÁGRAFO ÚNICO DO CC/02. O reconhecimento pode preceder o nascimento do filho ou ser posterior ao seu falecimento, se ele deixar descendentes.

⁷ A adoção do Nascituro. www.ibdfam.org.br

ficarem grávidas. É umas das principais formas de reprodução humana assistida, que também pode ser conhecida e chamada como gestação de substituição.

As mulheres que cedem o seu útero temporariamente devem pertencer à família de um dos parceiros num parentesco consanguíneo até o quarto grau, tendo ter como base de acordo com o Conselho Federal de Medicina da resolução 2.121/15, que alterou a regra relacionado à idade de até 50 anos que era prevista na resolução 2.013/13, ceder após 50 anos, condicionada à fundamentação técnica e científica e desde que médico e pacientes assumam os riscos em termo de consentimento livre e esclarecido.

Destaca-se ainda que no Brasil é proibido vincular caráter pecuniário a barriga de aluguel, conforme nos demanda a Resolução CFM nº 1358/92, secção VII⁸. Enquanto barriga de aluguel é um instituto usado para aquelas mulheres que não podem gerar filhos, a adoção do nascituro demanda de uma gravidez indesejada ou falta de condições financeiras para manter a criança, tendo como estopo expor a criança à adoção, antes mesmo de nascer.

Desta maneira, a barriga de aluguel não se caracteriza como a adoção do nascituro, uma vez que para o ato de adoção de nascituro, é inescusável que o ente não tenha nascido, mas que já fora concebido, isto é, que encontra no período gestacional.

3.2.2. Adoção “Intuito Personae”

Adoção “intuito personae” é a possibilidade da mãe biológica escolher os pais que irão adotar seu filho. Segundo Granato (2006, 134), esse tipo de adoção é o “prévio acerto entre os adotantes e os pais do adotando, para que este seja dado em adoção àqueles”.

Segundo Dias (2011, 498):

As circunstâncias são variadas nesse tipo de adoção, pois há quem busque adotar crianças que são encontradas no lixo, ou jogados na rua, ou por um vínculo afetivo pelo nível de convivência com a criança, ou até mesmo a mãe biológica que entrega o recém-nascido à alguém de sua confiança, com pretensão de propiciar uma vida melhor para o filho.

O instituto não era previsto em lei, mas com a Lei nº 12.010/09 que alterou o Art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual impedia que a adoção fosse feita no que diz respeito ao presente estudo. Houve o acréscimo do dispositivo mencionado no parágrafo 13, que reduz significativamente a possibilidade da adoção *intuito personae*, podendo, portanto,

⁸ http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/1992/1358_1992.htm

haver viabilidade da tal adoção sem que os pais escolhidos pela mãe biológica tenham Cadastro Nacional de Adoção.

Contudo, o que vem ocorrendo são os casos em que os pais realizam venda de seus filhos para com terceiros que têm interesse de “adotar” a criança, constituindo, portanto, caráter lucrativo, que é vedado pelo Ordenamento Jurídico brasileiro. Essas negociações têm alta ocorrência ainda na fase gestacional, na qual a mãe tem como intuito receber ajuda e assistência no pré-natal.

Salienta-se que no caso abordado acima, além de não ser permitido por lei, não é considerado adoção do nascituro, primeiro porque adoção não tem caráter pecuniário, segundo porque a efetivação do ato estaria a depender do nascimento com vida.

4. PROJETO DE LEI SOBRE A POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DO NASCITURO

Com o propósito de diminuir casos de abortos no Brasil foi criado o Projeto de Lei nº 3.220/08⁹, levado ao Congresso Nacional, que ainda está em trâmite, que tem como agente o chamado parto anônimo. A nova lei permite que, caso os pais biológicos não possam ou não tenham interesse em criar o filho, consintam que o mesmo seja criado por outra família, antes mesmo da criança nascer, prevalecendo assim a igualdade do nascituro perante os menores.

Ademais, conforme já fora citado acima, com o cadastro nacional de crianças, terá agilidade no processo de adoção, diminuindo as crianças que ficam em espera nos abrigos, porém por mais que venha agilizar a adoção, ainda fica em aberto a questão do nascituro, que já poderia nascer com um lar substituto reservado.

O melhor a ser feito seria o nascituro já nascer tendo uma família, um lar, aonde pudesse ser bem cuidado e amado, dispensando ter que ir pra um abrigo e ficar a espera de surgir uma família.

Nos dizeres Dias (2011,52): “A proposta é autorizar a gestante a não assumir a maternidade, se não o desejar. Ao comparecer no hospital, deve informar sua intenção. Assim, logo após o nascimento o filho será encaminhado à adoção, sem que seja identificada sua ascendência genética”.

⁹ DEPUTADO FEDERAL EDUARDO VALVERDE DO PT-RO

Ainda, na obra de Farias e Rosenvald (2012, 1050) “se pretende, com a alteração, é que as gestantes que optem por não criar seus filhos sejam encaminhadas à Justiça da Infância e Juventude quando, então serão devidamente orientadas a respeito”.

Para incluir o nascituro no rol daqueles que podem ser adotados, fora criado também o projeto de lei do senado nº 138 de 2013 ¹⁰, alterando assim a lei nº 12.010/09. Esse projeto de lei tem como embasamento, a defesa da vida do nascituro e da gestante que muitas vezes não tem condições de manter a gestação e opta pelo aborto por falta de alternativa. Entende-se que com a garantia à assistência à saúde, informações voltadas para conscientizar as gestantes sobre o aborto, o nascituro terá avanço na sua defesa e inúmeros casos de abortos serão diminuídos.

CONCLUSÃO

A adoção, um dos institutos mais discutidos na atualidade, pois o que era um assunto marginalizado e representava, na maioria das vezes, o último recurso que alguém procurava, realizar o sonho da paternidade, agora se tornou algo frequente, até mesmo para aqueles que podem ter filhos, e é nesse âmbito que a adoção do nascituro expressa grande relevância para os adotantes, adotados, sociedade e até mesmo o próprio Estado.

Partindo da premissa que o nascituro é pessoa, não basta somente ter condideráveis direitos conforme já mencionado, tem necessidade de uma vida digna e proteção garantida como sendo o seu bem maior.

Apesar de não haver ainda, previsão expressa quanto ao processo de adoção do nascituro, terá o legislador brasileiro que possibilitar concessão da referida adoção, de forma a garantir àquela mãe que ao começar a gestação apresente a vontade de doar seu filho, o direito de fazê-lo assegurando-lhe a vida e a dignidade, tendo assim grande relevância no campo social do país o tema referido, auxiliando significativamente para a efetivação dos princípios estabelecidos pela Constituição Federal.

Por meio da adoção do nascituro, a criança já nasceria em um lar apto a recebê-la e cresceria de forma digna, evitando que sejam abandonadas à própria sorte e fiquem na condição de uma espera contínua, na expectativa de que alguém adota-la e que lhe dê a

¹⁰ SENADOR JOÃO COSTA LÍDER DO PPL-TO

oportunidade de viver em um lar. Por vezes, o sonho e a necessidade de encontrar uma família com intuito de adotar, acaba por não acontecer.

Destarte, diante de tudo que foi exposto, conclui-se que o nascituro é uma pessoa, e portanto, tem personalidade jurídica desde a sua concepção, com os direitos a ele garantidos desde tal estágio, todos os cuidados necessários a uma gestação saudável, o que muitas vezes não pode ser ofertado por seus pais biológicos.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Silmara Juny de Abreu Chinelato. **Tutela Civil do Nascituro**. São Paulo: Saraiva, 2000.

BEVILACQUA, Clóvis. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. Volume I. ed. Histórica. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1956.

BRASIL. Cadastro Nacional de Adoção no Brasil. Disponível em: < <http://g1.globo.com/jornal-hoje/noticia/2015/05/cadastro-nacional-de-adocao-deve-facilitar-encontro-de-familias-pelo-pais.html> > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Cadastro Nacional de Adoção no Brasil. Disponível em: < https://www.tjms.jus.br/_estaticos_/infanciaejuventude/pesquisas/AnaliseCadastroNacionalAdocao_CNJ.pdf > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Instituiu o Código Civil. Disponível em: < <http://www.presidencia.gov.br> > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Resolução do Conselho Federal de Medicina nº 1358/92, seção VII. A adoção do Nascituro . Disponível em: < www.ibdfam.org.br > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Lei nº 11.804, de 05 de novembro de 2008. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br/ccivil/lei/L11804.htm> > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009. Disponível em: <
<http://www.planalto.gov.br/Leis/L8069.htm> > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Lei nº 3.133, de 08 de maio de 1957. Disponível em: <
<http://www.soleis.adv.br/leis1957.htm> > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Artigo 201, inciso II da Constituição Federal de 1988. Disponível em: <
<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/1160355/artigo-201-da-constituicao-federal-de-1988>>
Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. Disponível em: <
http://portal.cfm.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=25753:2015-09-22-15-52-49&catid=3 > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Artigo 227, §6º da Constituição Federal de 1988. Disponível em: <
<http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10644116/paragrafo-6-artigo-227-da-constituicao-federal-de-1988> > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Projeto de Lei nº 138 de 2013. Disponível em: <
<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/getPDF.asp?t=126447&tp=1> > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Projeto de Lei – PL nº 3.220/08 Disponível em: <
<http://www.ibdfamsp.com.br/resenhas/partoanonimo.pdf> > Acesso em 20 set. 2015.

BRASIL. Conselho Federal de Medicina. Resolução nº 1.358/92. Disponível em: <
http://www.portalmédico.org.br/resolucoes/CFM/1992/1358_1992.htm > Acesso em 20 set. 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família.** Volume V. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

FARIAS, Cristiano Chaves e ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil: Família.** Volume VI. 4. ed. Salvador-Bahia, 2012.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro.** Volume VI: direito de família. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: doutrina e prática.** ed. 1, 4º tiragem. Curitiba: Juruá, 2006.

LÔBO, Paulo. Direito civil: **famílias.** 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Instituições de Direito Civil: Direito de Família.** Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PEREIRA, Caio Mario da Silva. **Direito Civil: Alguns aspectos de sua evolução.** Rio de Janeiro: Forense, 2001.

PUSSI, William Artur. **Personalidade Jurídica do Nascituro.** Curitiba: Juruá, 2005.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 1993.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Direito de Família.** Volume V. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2004.