



UNIVERSIDADE AUTONÓMA DE LISBOA
FACULDADE DE DIREITO

UMA REFLEXÃO SOBRE O INSTITUTO DA ADOPÇÃO

Dissertação Orientada Pelo Prof. Doutor Diogo Leite Campos

Balça Jacira Bernardo António

Mestrado Em Direito
Especialidade: Ciências Jurídicas

Lisboa, 2016/2017

UNIVERSIDADE AUTÓNOMA DE LISBOA

**TÊM O ADOPTANTE O DIREITO DE SABER QUAIS SÃO AS SUAS
ORIGENS BIOLÓGICAS?**

Balça Jacira Bernardo António

Lisboa, 2016/2017

Resumo

Na presente dissertação procuramos abordar sobre questões de saber se tem o adoptante direito, ou não, de conhecer a identidade dos pais biológicos.

Depois de se ter feito uma análise sobre as normas materiais conjugadas com as normas de registo civil e com a Lei n.º143/2015, de 08 de Setembro, que entraram em vigor em Dezembro de 01 de 2015, concluiu-se resumiu-se que o sistema jurídico Português dá ao adoptado a possibilidade de conhecer a identidade dos seus progenitores (pais biológicos).

Mesmo em casos em que os pais prefiram a sua não identificação, ainda assim, ele, o adoptado, tem sempre o direito, tal como referido nos termos do n.º3 do artigo 213.º do Código do Registo Civil conjugado com o n.º2 do artigo 1985.º do Código Civil, de pedir certidão de narrativa retirada do seu assento de nascimento que mostre a sua filiação real (natural).

Entretanto, parece ser importante uma intervenção a nível da Legislação, nomeadamente no sentido de se poder definir a idade mínima em que, à partida, o adoptado passará a saber sobre as suas reais origens em termos biológicos, uma vez que, a Lei apresenta a idade 16 anos Lei n.º143/2015 está previsto no artigo 6.º n.º1 acesso ao conhecimento das origens biológicas.

Palavras-chaves: Adopção; Adoptado; Segredo; Origens Biológicas; Pais biológicos; Pais adoptivos.

Abstract

In this thesis, we try to address questions about whether or not the adopter has the right to know the identity of the biological parents.

After an exhaustive analysis of the material standards in conjunction with the civil registration rules and Law no 143/2015 of 08 September, which came into operation on December 1, 2015, it was summarized that the system legal system gives the adoptee the possibility of knowing the identity of his parents (biological parents).

Even in cases where parents prefer not to identify their identity, nevertheless, the adoptee always has the right as referred to in article 213.º(3) of the Civil Registry code in conjunction with (2) of the Civil Code, request a narrative certificate withdrawn from his birth seat showing his real (natural) affiliation.

In the meantime, it seems important to intervene, at the level of legislation, in particular in order to be able to define the minimum age at which the adopted child learn about its real origins in biological terms, since the Law shows the age of 16 years of Law no 143/2015, article 6 (1) provides access to knowledge of biological origins.

Key words: Adoption; Adopted; Secret; Biological Origins; Biological parents; Adoptive parents.

Dedicatória

Primeiramente, agradeço à Deus, que me deu a determinação e benefícios para concluir todo esse trabalho.

Ao Professor Doutor Diogo Leite Campos que me acompanhou durante o processo todo da construção deste trabalho e à todos os docentes que contribuíram dando o seu saber sobretudo e de forma especial: Stela Barbas, Ana Roque, Elionora Cardoso e Saraiva Matias.

Aos meus pais "Manuel Mário e Maria Mário" que durante todos estes anos de faculdade, igualmente aos meus colegas de classe que contribuíram imenso para a construção deste trabalho transmitindo-me muita coragem e força.

Aos meus irmãos, que mesmo longe, me apoiaram e indirectamente contribuíram para que esse trabalho se realizasse.

Em fim, gratifico a todas as pessoas que fizeram parte dessa etapa decisiva em minha história.

Agradecimentos

Muito particularmente, anseio agradecer ao meu Mentor professor Doutor Diogo Leite Campos, é uma honra me sinto, lisonjeada pela flexibilidade, atenção dispensada, perseverança, dedicação e profissionalismo...

Muito obrigada pela persistência Doutor...

À professora Doutora Stella Barbas, pelo encorajamento, entendimento e estímulo, durante esta fase, sucederam 06 anos académicos.

À minha linhagem, em especial, a minha rainha (mãe) Maria da Conceição Mário pelo entendimento e carinho especial pelo interesse na formação desse alicerce.

Aos meus afeiçoados, pelo apoio moral.

Aos meus companheiros de Mestrado, pelos instantes de exaltação repartidos em agrupado.

A todos os demais...

Abreviaturas

Ac.- Acórdão

Art.º- Artigo

BverfG- Tribunal Constitucional Federal Alemão

BGB- Código Civil Alemão

C.C- Código Civil

CHDH- Convenção Europeia Dos Direitos do Homem

CNPD- Comissão Nacional de Protecção de Dados

CRC- Código do Registo Civil

CRP- Constituição da República Portuguesa

OTM- Organização Tutelar de Menores

STJ- Supremo Tribunal de Justiça

TC- Tribunal Constitucional

TEDH- Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

P.- Página

V.- Volume

Delimitação do tema

Falar sobre adopção, é falar sobre um instituto cujo objectivo é providenciar à criança uma família que não teve a sorte de tê-la de forma normal. A ideia é providenciar a criança em causa, uma família que não tem onde ela possa enquadrar-se e crescer da maneira mais normal como é o aconselhado aos seres humanos. Prevenindo que a mesma circule de família a família de instituição a instituição onde não pode criar relações aprofundadas em termos de afecto.

Segundo a Constituição, ter família é um direito que deve ser protegido, em que a família tem a dobrada missão de primeiro filiar e depois socializar, segundo afirma, a Doutora Madalena Alarcão¹ há um crescente acesso ao conhecimento das relações familiares, onde há um atentado ao crescimento e desenvolvimento normal das crianças. Esses problemas provocados por diversas razões.

A adopção foi assumindo maneiras diferenciadas com o decorrer dos anos, isto é, a nível dos elementos que o compõem bem como também dos seus resultados (efeito). Com o tempo, o instituto em causa evoluiu de formas diversas maneiras, isto é, tanto nos seus elementos constitutivos como nos seus efeitos. Hoje, adopção é vista como uma instituição que defende as crianças, ao contrário do que acontecia no passado, onde a adopção era tida simplesmente como uma maneira de dar filhos as famílias que não tinha a hipótese de os ter biologicamente, a possibilidade de poderem formar o seu lar com a alegria da constituição de uma família em que filhos não fosse o principal problema.

No presente trabalho, a nossa intenção é responder a seguinte pergunta: têm ou não o adoptado o direito de conhecer a identidade dos pais biológicos?

Para o efeito, primeiramente achamos necessário, fazer uma análise sobre a forma como o Legislador Português aborda o assunto do segredo da identidade consagrado no artigo 1985.º do código civil, onde se pode ler o seguinte: “1. A identidade do adoptante não pode ser revelada aos pais naturais do adoptado, salvo se aquele declarar expressamente

¹ Alarcão, Madalena, incumprimentos da parentalidade, comprometimento dos vínculos afectivos próprios da filiação e adopção, In Revista do MP, nº 116-out/dez 2008, pág. 121.

que não se opõe a essa revelação; 2. Os pais naturais do adoptado podem opor-se, mediante declaração expressa, a que a sua identidade seja revelada ao adoptante²”.

Em que medida o ordenamento jurídico garante realmente e de forma completa o direito do adoptado em poder ter acesso a identidade dos pais biológicos?

Em Destaque ao procedimento

Normalmente os estudiosos das diversas áreas como psicólogos, sociólogos, bem como Juristas, afirmam que no decorrer dos exercícios da criação da personalidade, sobretudo na fase que é ela (a criança) se torna adolescente, as curiosidades surgem inclusive a que se refere em querer saber sobre as suas origens.

Por paradigma, questões que se referem ao “quem sou eu?”, e “de onde venho?” estás são normalmente as mais apresentadas pelos adolescentes.

A dificuldade em obter uma resposta convincente está também ligada em saber a identidade dos pais.

Assunto sobre o direito, ou não, do conhecimento das origens biológicas tem estado a preocupar a doutrina, a Jurisprudência e até também as Legislações internas dos vários Estados.

Foi logo após ser reconhecido o direito que o adoptado tem de ter acesso a identidade dos seus progenitores que, a construção teórica do direito ao conhecimento das origens biológicas se deu início. Este acaba por ser aqui o objecto do presente trabalho.

O instituto de adopção ao exercer esta acção, analisa primeiramente vários factores que concorrem para o desenvolvimento normal da criança o comportamento da família em relação aquilo que pode ser catastrófico para a criança tendo em conta os aspectos mais perigosos no interior do seio familiar. Logo, uma vez que se constata que a família definitivamente é um perigo para o desenvolvimento da criança a ruptura é inevitável. Identificado por dificuldades e instabilidade da parentalidade se o corte de uma filiação que, apesar de atribulada, constitui uma referência num caminho desenvolvimental sinalizado por uma ou mais rupturas.

² Código Civil e Diplomas complementares, 14 Edição 2012, livro IV- Direito da Família, título IV- Da ADOPÇÃO, artigo 1985.º (Segredo da Identidade) nº1 e 2, pág.504.

Com isto, o trabalho em questão, tem como objectivo fazer uma análise ao artigo 1990.º do Código Civil, que se traduz na ideia de saber se tem o adoptado o direito de acesso ao conhecimento das origens biológicas Código Civil?

Assim, a presente dissertação está dividida em seis capítulos. No primeiro capítulo trataremos particularmente sobre a evolução histórica do instituto no direito da adopção. Onde abordaremos de maneira não muito profunda sobre como o instituto de adopção evoluiu, em que o seu início refere-se a partir do direito romano, caminhando progressivamente pelas ordenações e até a institucionalização ou consagração da adopção no código Civil.

No capítulo segundo procuramos analisar sobre qual é a situação actual do direito português no que se refere a adopção.

De seguida, no terceiro pretendemos tratar da adopção, fazer uma breve análise jus-comparatista, faremos assim, um estudo comparado do instituto da adopção nos diversos ordenamentos jurídicos, nomeadamente: no direito Francês, Alemão, Italiano, Espanhol e Reino Unido.

O capítulo quarto abordará acerca sobretudo da análise do regime Civil e do Registo para terminar o mesmo, abordaremos a situação da questão da idade mínima para se ter o acesso ao registo. No mesmo capítulo, trataremos, ainda, a questão do direito ao conhecimento das origens biológicas.

O capítulo quinto tratará sobre o Regime Constitucional, procurar saber como e em que medida os diversos interesses da criança adoptada, neste caso quer sejam dos pais adoptivos como dos pais biológicos, até que ponto concedem com os direitos da constituição que visam protecção do adoptado.

No capítulo sexto, far-se-á uma abordagem crítica acerca de situações que provocam desentendimentos no interior da doutrina que se refere em saber a sua abrangência, refere o artigo 1985.º do Código Civil. Para além disso vai se procurar fazer uma análise sobre a situação ligada sobre qual a idade mínima em que o adoptado tem o acesso ao registo tentando perceber ao mesmo tempo a necessidade ou não do Legislador poder agir sobre esta situação em concreto, e sobre a situação que se refere a outras pessoas (terceiros) em poderem ter contacto ou acesso do mesmo.

Em função do apresentado acima, procuraremos neste trabalho, aclarar as questões apresentadas, entendimentos doutrinários e Jurisprudências, para que possamos dar algum contributo a nível do Direito de forma geral e particularmente nesta área de estudo.

Capítulo I -Evolução histórica da Adopção

A questão da adopção já remonta desde os primórdios da humanidade. Afirma-se e é reconhecido como sendo um dos mais antigos institutos jurídicos, objectivando contudo, assegurar o exercício da questão da sucessão, isto é, por morte, de património ou de cargos e funções públicas.

A sua evolução, foi feita de forma muito diferenciada em função de cada tempo mas concretamente no que se refere aos elementos que o constituem, como também nos seus resultados ou efeitos.

Não são muitos os institutos jurídicos que tiveram grandes e várias modificações em termos de Lei em muito pouco tempo em relação a este. Entretanto, o primeiro Código Civil Português, do ano de 1867 e que lhe foi dado o nome de Código de Seabra não teve sucesso para a adopção. A mesma só apareceu no ordenamento jurídico português por intermédio do código civil do ano de 1966, tendo sido rectificado na revisão de 1977. Gozou igualmente de modificações (reformas) Legislativas particulares no ano de 1993 Decreto-Lei nº185/93, 1998 Decreto-Lei nº 120/98 e em 2003 Lei nº31/2003.

Estas modificações efectuadas, foram feitas com a ideia de se poder abranger e alargar as questões em que a adopção pode ter ser efectivada.

1.1. Direito Romano

O evoluir deste instituto, por si mesmo, deu-se através do direito romano. Sendo que, com os mesmos (romanos) a adopção atingiu o seu ordenamento jurídico de forma sistemática. A sua acção era precisamente no domínio familiar, religioso e também político. O argumento religião, era mencionado por causa de ser necessária uma continuidade infinita dos cultos domésticos, na medida em que, caso o denominado *paterfamilias* sucumbisse, sem filhos, seria impossível a continuação de tal ato dos cultos em casa e nem mesmo a perpetuação das suas raízes culturais e do seu nome.

Assim, os modelos de adopção na realidade do direito romano eram: a “*adrogatio* e a *adoptio*”³.

A *adrogatio* consistia na agregação de um *paterfamilias*, o qual, sofrendo uma *capitisdeminutio* que o converte em *alieni júris*, arrasta todas as pessoas subordinadas ao seu poder familiar e ao seu património para a *potestas* do *adrogante*⁴.

A *adoptio* baseava-se na adopção de um simples *filius* famílias, que deixava a *auctoritas* de um *pater*, para ingressar na *auctoritas* de outro *pater*⁵.

Ocorria nesta modalidade de adopção um completo afastamento do *filius* da família originária e a completa união à família adoptiva⁶.

Na realidade do direito romano, o adoptado era posto numa condição jurídica similar à do filho natural e ao mesmo tempo ganhavam direito de pertencer ao processo de sucessão como herdeiro daquele que o adoptou (adoptante). Por outro lado, o adoptante ganhava o direito do poder paternal e bem como vários outros relacionados.

Com Justiniano, a distinção entre *adrogatio* e *adoptio* permaneceu, mas apresenta como sugestão, a distinção entre a adopção plena (*adoptio plena*) e adopção menos plena (*adoptio minus plena*). Enquanto a primeira obrigava um vínculo familiar preexistente e funcionava a transferência familiar daquele que é adoptado, a segunda abrangia simplesmente situações patrimoniais, na medida em que não obrigava uma ligação familiar preexistente.

³ Para uma leitura aprofundada acerca destas duas modalidades de adopção vide BRIGAS, Míriam Afonso, “A pátria *potestas* no Direito Romano Clássico”, in estudos em homenagem ao prof. Doutor Raúl Ventura, Coimbra Editora, 2003, pp.913-1051.

⁴ A *capitisdeminutio* consiste na “modificação de um status que pode reflectir-se no aumento, na diminuição e na extinção da capacidade jurídica”, JUSTO, A. Santos, “Direito Privado Romano-I”, 4ª edição, Coimbra Editora, 2008, pp. 138-140.

⁵ Consistia num negócio integrado em duas fases: Numa primeira fase, o *pater* vendia o *filius* por três vezes, ao adoptante ou a terceiro, com o objectivo de o libertar do poder paternal anterior, de modo a, ficar disponível para outro poder paternal. À terceira vez dava-se a *mancipatio*, e o pai perdia de vez o poder paternal sobre o filho, a favor do adoptante. A segunda fase destinava-se a conceder ao adoptante o poder paternal sobre o *filius*. O adoptando era apresentado pelo adoptante perante a autoridade, para ser reivindicado como seu filho, e se não houvesse impugnação da reivindicação, era confirmado pela autoridade que o adoptando era filho do adoptante. Cfr. RODRIGUES, Almiro, “Adopção: um antes; e depois?”, in Infância e Juventude, Lisboa, 1997, pág.36.

⁶ Míriam Brigas refere que “a inclusão numa nova família trazia consequentemente a sujeição à pátria *potestas* do *adrogante*, encontrando-se todos os elementos da família *adrogada* sujeita a efetuada perante um colégio de pontífices. BRIGAS, Míriam Afonso, “A Patria *potestas* no Direito Romano Clássico”, ob. cit., pp.999-1000.

Nesta época Justinianeia, a adoção perdeu a lógica de ser “pressionada pelo receio da morte sem descendência”, passando a ser vista “como um bem-estar e conforto aos que não tem filhos e estabelecida também, de algum modo, no interesse do adoptado”⁷.

1.2. Ordenações

No direito português antigo, mais concretamente nas ordenações, a adoção nunca foi vista de forma sistemática, havendo simplesmente uma ou outra disposições soltas e limitadas, ou seja, restritivas. Entretanto, a adoção tinha a possibilidade de ser aplicada, na medida em que o direito romano vigorou aqui no país, como direito subsidiário.

Em relação as ordenações Afonsinas, o que se refere é o seguinte o “perfilhamento, determinando-se que competia aos desembargadores do paço despachar as cartas de confirmação dos perfilhamentos (I. 4, 26), que o perfilhado é vizinho da terra onde foi feito o perfilhamento, por um morador daí, sendo o perfilhamento confirmado pelo rei (II. 30, 2) e que o perfilhado não pode durante a adoção citar o seu pai adoptivo sem primeiro obter licença do juiz da causa (III. 9, 8)”⁸.

As mesmas normas passaram para as ordenações Manuelinas e Filipinas, onde também foi implementada uma resolução de D. Duarte onde a sucessão do filho adoptivo era proibida concretamente nos bens da coroa, menos em situações em que existisse uma declaração expressa nesse sentido no perfilhamento (com a devida clareza) ou ainda na confirmação feita pelo rei (Ord. Man.II, 17, 9; Ord. Fil. II, 35,12) Numa outra referencia (Ord.Man.III, 45, 10; Ord. Fil. III, 59, 11) exige-se para os negócios celebrados entre pai e filho adoptivo a exigência da prova por escritura pública, contrariamente ao que estabeleceu entre pai e filho natural^{9, 10}.

⁷ SOUSA, Capelo de, “A adoção- Constituição da Relação Adoptiva”, in boletim da faculdade de Direito, suplemento XVIII, Coimbra, 1971, pág. 335.

⁸Ordenações Afonsinas (I. 4, 26) “ITEM. Cartas de legitimações, e confirmações de perfilhamentos, e adopções, que alguns fizerem a outros “, (II. 30, 2) “conformando-nos ao direito das LeixImperiaaes, e aaufança na Noffa terra, Hordenamos, e poemos por Leygeeral em todos NoffosRegnos, e senhorio, que vizinho fe entenda de cada huã cidade, Villa, ou lugar aquelle, que delle for natural, ou em elle tiver alguuã dignidade, ou officionoffo, ou da Raynha minha muito amada, e prezada mulher, ou d’ outro alguu senhor da terra, ou do conselho deffavilla, ou lugar, e feja tal, per que razoadamentepoffa viver, e de feito viva; e more, ou feja livre em a dita villa, oulugar de fervidoce, em que antes era pofto, por ferr principalmente fervo; ou feja perfilhado em ella per alguuhy morador, e o perfilhamento confirmado por nós”.

⁹ SOUSA, Capelo de, “A adoção- Constituição (...)”, ob. cit., pág. 339.

1.3 Código Civil de 1867

No primeiro código civil português do ano de 1867, criado e elaborado pelo autor Visconde de Seabra, não abrangia o instituto da adopção.

Tinha-se o douto censor que não era necessário fazer renascer a adopção, na medida em que repugnava de forma profunda a natureza do ser humano. Apresenta a ideia de que adopção procura “criar uma paternidade imaginária a exemplo de paternidade natural”. A adopção não preenche nem tão pouco pode corresponder a necessidade afectiva do coração do ser humano. Desta forma, quem poderá amar por ficção?

Corresponderá ao desejo de transmitir a propriedade a certa pessoa predilecta? Tudo isso se pode conseguir pela faculdade testamentária, sem necessidade de entrar num caminho tortuoso, e não contrário á razão e à natureza¹¹

Segundo o autor Visconde afirmava que esta instituição podia encontrar qualquer sentido ou significado no direito romano, porque ela dava ao *pater* que não tinha filhos, a oportunidade de dar continuidade do seu nome e também suas tradições. Esta realidade não encaixa aos modernos, uma vez que a essência da sua política era distinta em relação das do direito romano.

O autor do Código, entendia que a adopção, mesmo com o facto de ter estado muito em voga no princípio da monarquia, ao momento da criação do código fora dos costumes e

¹⁰ Ordenações Afonsinas (III.9,8) “E todo efto, que afsy dito avemos do filho, qua não pode citar o padre, entendemos afsy no filho adotivo, como naquele, que he natural, e lidimo”, (II.35,12) “Se a dita lei haveria lugar no filho, ou neto natural, ou spurio legitimado per autoridade real, ou per nomeação feita pelo pai em seu testamento, nomeando-o por filho, ou no filho perfilhado, que se chama em Direito adotivo, ou arrogado? A qual duvida declarou, que não era sua tenção, que o filho, ou o neto assi legitimado, ou perfilhado podesse herdar tal terra, ou terras da coroa do reino: salvo se na legitimação per elle feita, ou no perfilhamento per elle confirmado, expressamente fosse declarado que as pudesse haver, ou na confirmação, sem embargo do defeito de seu nascimento, e sem embargo da dita ordenação” (III.59,11) “E esta le, quanto á prova das fcripturas públicas, fe não entenda, nem haja lugar nos contractos, convenças e outras quaefquer firmidões, ou pagas, e quitações feitas entre pai, e filho natural, e não adotivo (...)”, (II. 17, 9) “Outra duuida foi fe a dita leyauerálugar no filho, ou neto natural, ou efpuriolegitimado per Auctoridade real, ou per nomeação feita pelo padre em feuteftamento, nomeando-o por filho, ou no filho perfilhado, que fe chama em Direito adotivo, ou arrogado; a qual duuida declaramos, que nomhenoffatençam, que tal filho, ou neto affi legitimado, ou perfilhado poffa herdar tal terra, ou terras da Coroa dos Reynos”, (III.45, 10) “ E esta NoffaLey, quanto aaproua das efcrypturas publicas, fenom entenda nem aja luugar nos contractos, e conuenças, e outras quaefquer firmidões, ou paguas, e queitações feitas entre pay e filho natural, ou filho contra o pay natural, e nomadotivo (...)”.

¹¹ Apostilha á censura do Sr. Alberto Morais de carvalho sobre a primeira parte do projecto do Código Civil, nº1, Coimbra, 1958, pp.42 e ss.

não valia a pena ser restabelecida. A adopção foi então completamente ignorada no código de 1867¹².

1.4. Decreto nº10 767, de 15 de Maio

Aparece no ano de 1925 o Decreto-Lei nº10 767, de 15 de Maio, onde se previa, no artigo 20.º al.c, a possibilidade de menores delinquentes serem entregues a famílias adoptivas¹³.

Em circunstâncias em que o menor, delinquente, tivesse de ter uma família adoptiva era, desde já, determinar aos benefícios do mesmo uma pensão e encargo de internamento a pagar pelas pessoas obrigadas a prestar alimentos artigo 20.º n.º5¹⁴.

Era recusada parcial ou totalmente o poder paternal dos pais cujo filho menor delinquente era posto a ter uma família adoptiva. Artigo 20.º n.º3.

Os menores, apresentados ou declarados pelos tribunais em perigo moral e os desamparados, automaticamente procuravam-se famílias e pessoas com as condições exigidas devidamente reconhecidas para os adoptar ou então, aos estabelecimentos e serviços de assistência, educação e beneficência do Estado ou das entidades associadas, ou não, na Federação Nacional das Instituições de protecção á infância artigo 24.º.

1.5 Projecto de Reforma dos Serviços Jurisdicionais de Menores

No ano de 1942, o autor Fernando Pires de Lima pós a publico um projecto de reforma sobre á Filiação, poder paternal, tutela de Menores, Emancipação e Maioridade, onde dedicou-se durante um dos capítulos a questão da adopção.

¹² Refere Pires de Lima e Antunes Varela que “a adopção que foi um instituto largamente utilizado pelos romanos e se manteve durante um extenso período do direito medieval, caiu em franco desuso na idade moderna, pelos abusos a que, entretanto, se prestara”, LIMA, Pires de/ VARELA, Antunes, “Código Civil Anotado”, Vol. IV, artigos 1576º-1795º, Coimbra Editora, 1992, pág.44.

¹³ Apresentava a seguinte redacção: “ As medidas de prevenção, de reforma ou de correcção que inicialmente as Tutorias podem tomar em relação aos menores delinquentes, nos termos e em cumprimento do disposto no decreto de 27 de Maio de 1911, nomeadamente nos seus artigos 63.º e parágrafos, 64.º e 65.º, e sem prejuízo das outras medidas complementares que no mesmo decreto e no presente diploma se estabelecem, são as seguintes: c) colocação em família adoptiva ou em estabelecimento de educação, público ou privado”

¹⁴ Tinha a seguinte redacção: “Quando o menor houver de ser colocado numa família adoptiva ou internado num estabelecimento poderá desde logo ser fixada a favor destes uma pensão e encargo de internamento a pagar pelas pessoas obrigadas a prestar alimentos, conforme o disposto no artigo 47.º e seguintes, se não houver acordo”.

Na introdução, ele faz menção da utilidade social do instituto na protecção e educação da infância, não obstante de por pouco escapar ao desuso total pouco antes de se ter publicado o código.

Segundo o autor Pires de Lima, teve muita cautela na elaboração do projecto percebendo que um regime completamente isento de adopção, com uma lógica contratual, pode acarretar elementos negativos ou inconvenientes, ao contrário de um regime apertado, em que o tribunal de menores intervém, há mais hipóteses de situações vantajosas reais e concretas.

Pretendeu, assim, por distante a concorrência da família natural com a família adoptiva.

Para o menor adoptado carrega consigo em relação a sua família de origem todos os direitos e deveres, dando continuidade de ser um membro desta para todos os efeitos legais, excepto aquelas estabelecidas pela Lei artigo 74.º. As excepções têm a ver com exercício do poder paternal, que passa a ser exercido excepcionalmente pelos que assumem a paternidade do adoptado, a semelhança dos pais legítimos artigo 76.º e aos alimentos, que apenas devia ser da responsabilidade dos pais naturais se não o pudessem ser pelos que adoptam artigo 75.º.

A adopção tinha a possibilidade de poder ser revogada em certos casos taxativamente previstos, tanto a pedido dos adoptantes como do próprio adoptado artigos 89.º, 90.º, 92.º.

1.6 Anteprojecto de Gomes da Silva e Pessoa Jorge

No ano de 1959 publicou-se o Anteprojecto do autor Gomes da Silva e Pessoa Jorge que continha o instituto da adopção.

O Anteprojecto, no seu prefácio, os autores acima, apresentam a ideia da a adopção ser um instituto sem tradição em Portugal, até na época em que se admitia na ordem jurídica, recusava-se o seu uso com frequência, muitas vezes o adoptado lhe era negado o reconhecimento da sua inclusão a uma família.

Os autores, analisam as alegações de Seabra que anteriormente percebia que a adopção repugnava a natureza humana, não alinhando nesta ideia por várias razões.

Começando por afirmar que na adopção não existe uma ficção, tal como o autor Visconde afirmou, mas um vínculo real. Este não é um vínculo de filiação na lógica

própria, na medida em que a procriação física não existe, mas apesar disso não deixa de ser um vínculo de filiação em sentido analógico, porque o adoptado passa a ser membro da família.

Deste modo, afirmavam que a adopção “ *é muito mais do que um meio de assistência social porque é fonte de autênticos vínculos de família, e os deveres de auxílio mútuo que dela decorrem não são mais do que uma consequência desses vínculos*”¹⁵.

Influenciados com o sistema dualista Francês, de adopção e legitimação adoptiva, e no Espanhol, de adopção plena e menos plena, também no Anteprojecto se admitiam duas espécies de adopção: a adopção plena e a adopção restrita.

O Anteprojecto referido anteriormente, apresenta 3 (três) capítulos. O capítulo I enuncia disposições comuns às duas espécies de adopção. No capítulo II faz-se a regulação da adopção plena, no último III capítulo aborda-se sobre adopção restrita.

1.7. Código Civil de 1966

A adopção entrou timidamente no ordenamento jurídico português através do código civil de 1966¹⁶, passando a ser reconhecida como fonte de relação jurídicas familiares, “ao lado da relação matrimonial e das relações de parentesco e de afinidade artigo 1576.º do Código Civil”.¹⁷

Retomou-se, assim, uma tradição já há muito seguida pelo nosso direito e que o Código de Seabra tinha interrompido¹⁸.

No interior do espírito do instituto, houve uma transformação onde, no passado o foco era sobre o adoptante e ao serviço do seu interesse de assegurar, por intermédio da adopção, a continuidade da família e a transmissão do nome e do património, passando antes a ser visto como um instituto defensoras das crianças sem lar normal, em que o interesse da criança adoptada era o privilegiado.

¹⁵ SILVA, Manuel Duarte Gomes da/ JORGE, Fernando Pessoa, “o direito de família no futuro código civil”, Tomo I, Lisboa, 1959, pág.7.

¹⁶ Decreto- Lei nº 47 344, de 25 de Novembro de 1966, entrado em vigor no dia 01 de Junho de 1967.

¹⁷ Código Civil e Diplomas Complementares, 14ª Edição ano 2012, livro de Direito da Família artigo, 1576.º n.º1 (Fontes das Relações Jurídicas Familiares) pág.385.

¹⁸ Preâmbulo do Decreto-Lei nº 185/93, de 22 de Maio.

Na primeira versão do instituto seleccionavam-se duas modalidades de adopção (em que o adoptado era acolhido) em função da abrangência dos seus efeitos: a plena e a restrita art.º 1976.º, n.º1 do Código Civil.

Os elementos que constituíam requisitos da constituição e os efeitos de uma e outra modalidade, são distintos, para a sua criação, as duas obrigavam alguns requisitos de mais profundos: consentimento e capacidade. Era obrigatório o consentimento do adoptante e do adoptado (apenas é exigido ao ter o adoptado uma idade acima dos 14 anos e em pleno uso da sua razão, art.º 1974.º, n.º2 do Código Civil, a capacidade em função de uma idade mínima do adoptante trinta e cinco anos, art.º1974.º, n.º1 al.c) do Código Civil e de uma idade máxima do adoptado 14 anos ou de forma excepcional 21 anos, art.º1974.º, n.º1 al.b) do Código Civil.

Ao que se referia a adopção plena, o sistema do código era rigorosíssimo. Sendo que, não bastavam os requisitos gerais exigidos, era preciso também vários requisitos especificamente particulares. Dos dois lados (adoptado e adoptantes), as regras para a determinação do vínculo eram muito rígidas.

Para o adoptado, apenas pessoas casadas por mais de dez anos, que não se encontravam separadas judicialmente de pessoas e bens, acima dos trinta e cinco anos de idade que não tiveram filhos nascidos do casamento eram os aceites a adoptar um menor art.º1981.º, n.º1 do Código Civil, art.º 1974.º n.º1, al.c) do Código Civil.

De forma completa, apenas se podia adoptar “os filhos ilegítimos de um dos adoptantes, caso um dos progenitores for incógnito ou tiver falecido, assim como os filhos de pais incógnitos ou falecidos, que tivessem estado sobre a responsabilidade dos dois adoptantes ou de um deles a partir de uma idade inferior a sete anos” art.º1982.º do Código Civil.¹⁹ Protege-se, essencialmente, a qualidade de indivíduos que podem ser adoptados de forma plena aos filhos de pais incógnitos ou falecidos.

Os referidos requisitos peculiares da adopção plena, objectivam enquadrar o adoptado no ambiente familiar particular da nova família e, que houvesse uma separação completa afectiva por parte do adoptado sem relação com a sua família natural.

Só a adopção plena apresentava como efeito a conquista pelo adoptado da questão de filho legítimo do adoptante, sendo desta forma, visto para todos os efeitos legais

¹⁹ Código Civil e Diplomas Complementares, 14ª Edição ano 2012, Livro IV- Direito da Família, título IV- Da Adopção, artigo 1982.º (Forma e tempo do consentimento) pág.503.

art.º1979.º do Código Civil”, sem prejuízo, de acordo o exposto no “art.º 1984.º, n.º1, em que o adoptado, seus descendentes e os parentes dos adoptantes não serem eles os que devem herdar de forma legítima nem mesmo legitimárias entre eles.

Duas razões existiram aqui como intenção de diminuir a abrangência da adopção plena. A primeira era o facto de que, uma vez que a adopção plena comparada em norma á filiação legítima, e existindo a um desligamento dos laços em relação a família natural, sua constituição apenas justificasse não houver margem para competição de competição entre ambas as famílias (biológica e adoptiva). A segunda razão esta ligada a questão, de que a adopção restrita atende de maneira positiva e eficaz à salvaguardar interesses essenciais do adoptado, fazendo com que também o adoptante não fira a aquilo que legítimas seria de esperar da sua descendência legítima.

No que se refere à adopção restrita, podia-se adoptar de forma restrita aqueles adoptantes que tivessem a possibilidade de o fazer de forma plena, assim como podiam também ser adoptados de maneira restrita aqueles que o podiam ser de maneira plena filhos ilegítimos do cônjuge do adoptante, filhos de pais incógnitos e filhos de pais falecidos e outros menores sujeitos a consentimento.

A Lei já deixou de exigir, em relação a adopção restrita, os requisitos especiais da adopção plena, apenas são necessários os requisitos gerais da adopção bem como os requisitos especiais do art.º 1988.º do Código Civil, em que a concordância do cônjuge do adoptante bem como dos seus descendentes legítimos com mais de 18 anos à data da própria adopção.

São protegidas todos os direitos e deveres em relação á família natural, do adoptado restritamente, excluindo aquelas limitações que a Lei estabelece art.º 1990.º do Código Civil. Observa-se aí nesta forma de adopção a questão da existência das duas filiações (a natural e filiação adoptiva).

Assim como acontecia na adopção plena, na restrita o adoptado, os seus descendentes e os familiares não são os herdeiros legítimos nem legitimárias entre eles art.º1991.º, art.º 1984.º,n.º1, ambos do Código Civil.

Só a adopção restrita era revogável: o requerimento do adoptante ou do adoptado, em situações em que se constate certas situações com a razão necessária que justificassem a deserdação dos herdeiros legitimárias; em algumas situações, e sendo, o adoptado

menor, por um pedido dos próprios pais naturais, do Ministério Público ou até mesmo da pessoa e onde o cuidado encontrava-se o adoptado antes da adopção.

A questão da adopção plena era uma realidade que podia ser revogável, mesmo até em casos de existência entre os adoptantes e o adoptado.

O código não apresentava questões sobre o segredo da identidade (ao adoptado e outros), sendo que, os termos em que a figura era regulada apresentavam mínimas possibilidades de criação discórdias entre ambas as famílias (biológica e adoptiva). Possivelmente os pais biológicos já não se encontravam vivos, e caso estivessem, “nos casos de filhos incógnitos, as tradições culturais levavam a um rompimento com o passado”²⁰.

Apenas as limitações apresentadas pela Lei no que diz respeito a questão da identidade e ao estado natural do adoptado eram aquelas que as expostas no art.º 1983.º do Código Civil, em que fazia menção da não permissão da perfilhação do adoptado, logo após ser decretada a adopção plena, onde de igual modo não se pode efectuar a prova da filiação natural, apenas no processo preliminar de publicações a fim de impossibilitar casamentos de realidade incestuosos art.º1603.º, n.º1 do Código Civil.

1.8. Reforma de 1977

De acordo com a reforma do ano de 1977, executada por intermédio do Decreto-Lei n.º 497/77, de 25 de Novembro, fez-se a revisão do instituto da adopção.

A mesma (reforma) foi aplicada, indicado na parte introdutória do Decreto-Lei, por imperativo do preceito constitucional que prescreveu a diferença relativa de filhos legítimos e filhos ilegítimos.

Dentro dos requisitos gerais necessário para o processo da adopção, plena, e também restrita, passaram a fazer parte, junto do interesse do adoptando e da legítima motivação do adoptante, a falta de sacrifício que não fossem justos para com outros filhos do adoptante e ainda a possível ideia fundada de que entre o adoptante e o adoptando se determinará um vínculo similar ao da filiação art.º1974.º n.º1 do Código Civil.

²⁰ Como refere Maria Clara Sottomayor, “(...) antes da reforma de 1977, o número de adopções restritas excedia em muito o número de adopções plenas, não sendo, portanto, o problema do segredo de identidade tão pertinente como actualmente”, SOTTOMAYOR, Maria Clara “Quem são os «verdadeiros» pais? Adopção plena de menor e oposição dos pais biológicos”, in Direito e Justiça, Vol. XVI, Tomo I, 2002, pág.218.

Entendeu-se, que a necessidade imediata de aumentar o espaço de execução da adoção plena, na medida em que os preceitos eram exigidos Código de 1966 apresentavam-se como extremamente condicionantes e eliminavam o lado quase total da compreensão da realidade prática.

Esta reforma modificou rigorosamente a Legislação no que se refere a adoção plena, transformando-se num instituto mais aberto ao contrário do anterior.

“Para o acesso ao adoptado, houve uma mudança na idade mínima dos adoptantes, que passou a haver possibilidades do maior de trinta e cinco anos ou maior de vinte e cinco, caso o adoptando for filho do seu cônjuge art.º1979.º, n.º2 do Código Civil”²¹. Assim como o prazo de duração do casamento obrigado para o estabelecimento do vínculo, a partir daí passou a ser dada apenas aos casais com cinco anos de casados, que não estejam separados juridicamente e de pessoas e bens ou de facto, se ambos os cônjuges tiverem a idade acima dos vinte e cinco anos²².

Trouxe, igualmente, a limitação máxima de idade para os adoptantes, que terão de ser os com idade compreendida a menos de sessenta anos “art.º1979.º, n.º3 do Código Civil”.

Os filhos do casal, deixaram de ser um entrave neste processo, na medida em que a adoção passou a ser normal (possível) aos adoptantes que possuíam descendentes. Os seus filhos (do adoptante) terão de ser entrevistados caso tivessem 14 anos art.º 1984.º do Código Civil.

Do lado do adoptando, a Lei também alargou as possibilidades de se adoptar menores, aceitando a prática da adoção plena de menores que antes eram vistos como abandonados e também de todos os que, que cerca de mais de um ano, vivem em condições adoptante ou os adoptantes tenham esteja em sua responsabilidade “art.º 1980.º, n.º1 do Código Civil”.

Uma idade não acima dos catorze anos, é o que ele (o adoptado) deve ter. Entretanto, também há possibilidades de o adoptado ser o menor de dezoito anos não emancipados, em caso em que desde idade não acima dos catorze anos tenha estado, de direito ou de

²¹ Código Civil e Diplomas Complementares, 14.ª Edição ano 2012, livro IV- Direito da Família, título IV- Da Adopção, artigo 1979.º n.º2 (Quem pode adoptar plenamente) pág.502.

²² Recorde-se que o Código Civil exigia em regra dez anos de casamento e trinta e cinco anos de idade aos adoptantes.

facto, cuidado dos adoptantes ou de um deles ou quando for filho do cônjuge do adoptante art.º1980.º, n.º2 do Código Civil.

Quando em uso o princípio, de que, pela adopção plena o adoptado adquire a situação de filho do adoptante, com isto, coloca-se a sua inserção completa, no seio da família do adoptante art.º 1986.º do Código Civil.

Relativamente a reforma sobre a adopção restrita, poucas mudanças profundas aconteceram em relação a isso. Ficou a ser aceite aos quem tenham por um lado mais de vinte e cinco anos, mas ao mesmo tempo menos de sessenta art.º1992.ºdo Código Civil.

A adopção plena começou a merecer um olhar diferente, passando a ser uma necessidade definir normas de segredo em relação ao processo de adopção, na medida em que as crianças de famílias biológicas passou a ser permitido pela Lei, ou seja, passaram a pertencer a comunidade dos adoptados.

Com o aumento do grupo de pessoas a ser possível a sua adopção art.º 1980.º, n.º1 do Código Civil, o Legislador viu a Lei precisava de acautelar a transmissão da identidade do adoptante aos pais naturais do adoptado, em todos os casos em que se haja o receio situações de extorsão por parte dos mesmos.

Foi apresentado o art.º 1985.º art.º 119.º do Decreto-Lei 496/77, de 25 de Novembro, atribuiu a escola do pedido de ocultação ao próprio adoptante.

O artigo apresentava a seguinte redacção: “artigo 1985.º: o adoptante pode opor-se a que a sua identidade seja revelada aos pais naturais do adoptado se este tiver sido declarado abandonado ou confiado a um estabelecimento público ou particular de assistência”.

De acordo com o “Professor Doutor Vale e Reis, a construção de uma situação de segredo em volta da adopção passou a ser uma verdadeira condição de operatividade do instituto”²³

Começou-se a ter-se em conta um outro conjunto de situações problemáticas, que não havia existido antes, como é o caso, do aparecimento de conflitos entre a família biológica e a família adoptiva «, e da eventualidade de o adoptado querer conhecer a família biológica.

²³ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito ao conhecimento das origens genéticas”, Coimbra Editora, 2008, pág.271.

1.9. Organização tutelar de menores (1978)

Esta organização tutelar de menores, foi aprovada pelo Decreto-Lei n.º314/78, de 27 de Outubro, inseriu um artigo que tem a ver como carácter secreto do processo de adopção, em combinação com o disposto no código civil (art.º169.º da OTM)²⁴.

Esta norma foi extremamente criticada pelo Professor Guilherme de Oliveira, segundo ele, que era muito restritiva.

O autor propunha um alargamento da “faculdade de pedir o segredo a todos os casos, em que o adoptante mostrasse uma conveniência justificada”²⁵, ao invés de simplesmente restringir aos em situações em que o adoptado fosse apresentado (declarado) como abandonado ou enquadrado a uma instituição de assistência.

Igualmente propunha que, em relação aos pais biológicos, estes deviam merecer um reconhecimento de direito ao anonimato, mesmo se apenas pudesse ser algum tempo ou até mesmo em casos que não pusesse em prejuízo o interesse da criança²⁶.

1.10. Decreto-Lei nº 185/93, de 22 de Maio

O melhoramento central do Decreto-Lei n.º185/93, de 22 de Maio, foi a formação do instituto da confiança do menor com objectivo adopção futura, da qual ficou dependente a constituição da relação adoptiva (art.º 8.º, n.º1 do referido decreto).

A confiança judicial do menor apresenta-se essencialmente com o objectivo de defender o mesmo, prevenindo situações prolongadas onde o mesmo fique prejudicado de falta de afecto de uma família normal onde existam as duas figuras paternas (pai e mãe).

²⁴ Apresentava a seguinte redacção: “1- Quando o adoptando tiver sido declarado abandonado ou confiado a um estabelecimento público ou particular de assistência e o adoptante se opuser a que a sua identidade seja revelada aos pais biológicos, o processo de adopção é secreto, podendo ser unicamente mostrado ao adoptante ou ao adoptado, maior ou emancipado, que podem igualmente requerer certidões.

2-A violação do segredo de adopção constitui crime de desobediência”.

²⁵ OLIVEIRA, Guilherme de, “ Critério Jurídico da Paternidade”, Almedina, 1998, pág.483.

²⁶ OLIVEIRA, Guilherme de, “ Critério (...) ”, ob. cit., pág.484. O autor chama a atenção para o facto de talvez ser prudente de mais impor ao adoptado “que ele atinja a maioridade ou seja emancipado para ter acesso aos documentos que integram o processo”. Justifica o autor que “antes de o filho ter dezoito anos, o adoptante poderá usar o seu direito de consulta para facultar os documentos ao menor”, mas alerta para o facto de não ser a questão que se coloca, mas antes, a questão de “saber se o menor não deveria ter um direito autónomo de consultar, um direito que escape ao poder paternal”. (ob. cit., pág.484).

Relativamente a adopção plena, reduziu-se em quatro anos o espaço temporal de duração do casamento “art.º 1979.º, n.º1 do Código Civil”²⁷. Já para o adoptando plenamente, aumenta-se em quinze anos o prazo limite a que se refere o “n.º 2 do art.º 1980.º do Código Civil”.

Encurtar, nos dois tipos de adopção, quer seja na adopção plena quer seja na restrita, a idade máxima do adoptando, passou a ser cinquenta anos, a data em que o menor lhe tiver sido confiado, com excepção aos casos em que o adoptado por filho do cônjuge do adoptante.

Duas alterações de extrema relevância, foram inseridas no que se refere ao regime do segredo da identidade.

Primeiramente transformou-se a o segredo da identidade do adoptante diante os pais do adoptado, de modalidade excepcional em regime-regra. Não se dá a conhecer a verdadeira identidade daquele que adopta (adoptante) aos progenitores do adoptado, isso pode acontecer apenas quando o mesmo antes declare expressamente que não vai contra a revelação idêntica da eventual revelação.

Em segundo lugar, atribuiu aos pais biológicos ou legítimo interesse de poderem contrapor-se, no processo de adopção e não só, assim como já na diligência de confiança judicial “art.º 166.º, n.º4 da OTM com o Decreto-Lei n.º 185/93”, o esclarecimento da sua identidade (nome) ao próprio adoptante.

Procurou-se normalizar a adopção oferecendo aos adoptantes posteriores uma maior segurança acerca de possíveis reclamações da família biológica, mas assegurando, da mesma forma que o cônjuge do adoptado concordasse a adopção e que esta aceitação apenas fosse ignorada em situações muito específicas com razões justificáveis.

Formou-se um crime próprio para os que cumprissem protecção do segredo da própria identidade. Como expresso na parte introdutória do mesmo Decreto-Lei, trata-se de um princípio que aceita situações específicas (fora da norma) tratadas só judicialmente.

Com o “artigo 1985.º mudou para os seguintes descrições: 1- A identidade do adoptante não pode ser revelada aos pais naturais do adoptado, salvo se aquele declarar

²⁷ Pode ler-se no preâmbulo do Decreto-Lei 185/93: “embora se deva procurar avaliar a estabilidade da relação matrimonial, não se vê razão para pensar que, como regra, os cinco anos, anteriormente previstos, darão mais garantias”.

expressamente que não se opõe a essa revelação. 2- Os pais naturais do adoptado podem opor-se, mediante declaração expressa, a que a sua identidade seja revelada ao adoptante”²⁸

No Decreto-Lei n.º 185/93, o artigo 169.º da Organização Tutelar de Menores ganhou uma nova introdução, e uma numeração (passou a ser o artigo 170.º) e um outro texto (redacção), distinto do anterior.

Dá-se a natureza do segredo ao exercício (processo) de adopção, assim como devido processo preliminares, contando até com as de ordem administrativa (art.º 170.º n.º1 da OTM, com apresentado no Decreto-Lei n.º 185/93).

Há a hipóteses de consultas e pedidos de certidões, em situações em que aquele que requer interesse legítimo e apresente razões validas, nas condições e limites focados na decisão art.º 170.º n.º2 da OTM, com a redacção do Decreto-Lei n.º185/93.

O incumprimento do segredo do processo já não merece punição como crime de desobediência, e passou a ser punida como crime a que equivale pena de prisão no limite de um ano ou multa num prazo de até cento e vinte dias art.º 170.º n.º3 da OTM, com o Decreto-Lei n.º185/93. E o uso de certidões para fim diverso do claramente defendido que provoca (constitui) situação de crime.

1.11. Decreto-Lei n.º120/98, de 08 de Maio

A criação do Decreto-Lei n.º 120/98, de 08 de Maio, o artigo 170.º da OTM houve modificação no que se refere a numeração, transformando-se em 173.º B.

Também com este Decreto-Lei, inseriu-se na OTM, o artigo 173.º C., em que a introdução é “consulta e notificações no processo”²⁹. Provem deste regulamento a peculiar obrigatoriedade que atribuída aos funcionários, em situações em que se permita a autorização a consulta dos processos em referências no artigo 173.º B, manter segredo a identidade do adoptante aos pais biológicos do adoptado, em referência no art.º 1985.º do Código Civil, excepto em casos em que aquele manifestar expressamente que não é

²⁸ Código Civil e Diplomas Complementares, 14.ª Edição ano 2012, livro IV-Direito da Família, título IV-Da Adopção (artigo 1985.º n.º1/2 Segredo da Identidade) Redacção do Decreto-lei n.º 185/93, de 22 de Maio, pág. 504

²⁹ Apresenta a seguinte: “no acesso aos autos e nas notificações a realizar no processo de adopção e nos respectivos procedimentos preliminares, incluindo os de natureza administrativa, deverá sempre ser preservado o segredo da identidade, nos termos previstos no artigo 1985.º do código civil”.

contra essa divulgação, ou dizer ao adoptante a identificação dos pais naturais, desde que os mesmos o exponham de forma expressa.

É a partir do Decreto-Lei n.º 185/93 que a exposto no artigo 1895.º do Código Civil continua sem sofrer alteração.

1.12. Lei n.º 31/2003, de 22 de Agosto

A modificação na Legislação de 2003 exercida pela Lei n.º 31/2003 levou a alterações relevantes no instituto da adopção³⁰.

A Lei passa a declarar de forma expressa que a adopção objectiva a realização do legítimo interesse da criança, atribuindo-se assim de acordo com a Doutora Maria Clara Sottomayor “um passo em frente na protecção das crianças sem família e vítimas de maus tractos”^{31, 32}.

Com a modificação a confiança judicial para a uma futura adopção ficou a ser tida pela Lei como um instituto que tem por objectivo a concretização dos interesses da criança, sendo que o art.º 1978.º, n.º2 do Código Civil passa a expressar que, na constatação questões que fazem surgir uma deliberação de confiança judicial, referida no n.º 1 do mesmo art.º, o Tribunal deve dar atenção prioritária aos direitos e interesses da criança.

No que diz respeito à idade do adoptante e a diferença de idade que deve haver entre as duas partes (o adoptando e o adoptante), a Lei modificou o n.º3 do artigo 1979.º, permitindo que a idade maior para adoptar totalmente passou de cinquenta anos para sessenta, na medida em que desde os cinquenta anos a diferença de idades entre o adoptante e o adoptando não deverá ser maior que cinquenta anos. Permite-se, raramente, quando há motivos maiores que fundamentem, principalmente nos casos de fratria (clãs (tribo) que têm "chefe" espiritual a quem se deve respeitar e seguir), que se possa averiguar em relação ao adoptando e adoptante uma dissemelhança de idades acima dos cinquenta anos, relativamente a um ou outros entre os irmãos.

³⁰ A referida lei alterou o código civil, a lei de protecção de crianças e jovens em perigo, o Decreto-lei n.º 185/93, de 22 de Maio, a Organização Tutelar de Menores e o regime jurídico da adopção.

³¹ SOTTOMAYOR, Maria Clara, “ A nova lei da adopção”, in Direito e justiça, Vol. XVIII, Tomo II, Lisboa, 2004, pág.242.

³² Sobre o superior interesse da criança vide LÚCIO, Laborinho, “As crianças e os direitos: o superior interesse da criança”, in Estudos em homenagem a Rui Epifânio, Coimbra, 2010, pp. 177-198, RODRIGUES, Anabela Miranda, “O Superior interesse da criança”, in Estudos em homenagem a Rui Epifânio, Coimbra, 2010, pp.35-42.

A seguinte Lei (nova) retirou-se a hipótese referida no “art.º 1983.º n.º1, do Código Civil na redacção do Decreto-Lei n.º 185/93, de 22 de Maio, de os pais anularem a permissão dada mesmo sem o processo de adopção”.

Procurou-se com a nova Lei fazer com que o processo de adopção fosse mais célere, e para isso diminuiu-se a o tempo de pré-adopção num período máximo de 6 meses, depois de começar do processo de vinculação “artigo 9.º, n.º1 do Decreto-Lei n.º 185/93, de 22 de Maio, na nova redacção da Lei n.º 31/2003, de 22 de Agosto”³³.

1.13- Lei n.º143/2015, de 08/09; entra em vigor: 2015/12/01

A presente Lei trouxe consigo algumas alterações em relação a Lei anterior. Se a Lei anterior não clarificava o direito do conhecimento das origens dos adoptados, com esta Lei legitimou-se este exercício, sendo que, ela (a Lei actual) consagra ao adoptado o direito de ter acesso a identidade dos seus progenitores.

Esta alteração da Lei veio dar mais ênfase, ao que já existia.

Capítulo II- O Direito Português

O “artigo 1586.º do código civil de forma conceitual apresenta a adopção da maneira seguinte: O vínculo que, à semelhança da filiação natural, mas independente dos laços do sangue, se estabelece legalmente entre duas pessoas nos termos dos arts.º1973.º e seguinte”³⁴.

Segundo o Professor Doutor “Diogo Leite Campos apresenta a ideia segundo a qual Adopção é um parentesco legal, moldado nos termos jurídicos da filiação natural, embora com esta não se possa confundir, nem haja qualquer ficção legal a fazê-lo”³⁵.

Entende-se a adopção como sendo um acto jurídico em que um indivíduo é sucessivamente reconhecido filho por uma pessoa ou por um casal que não sejam os seus progenitores. Ao efectivar isto, os deveres e os direitos (como o pátrio poder) dos

³³ Para uma leitura mais aprofundada sobre esta alteração legislativa da lei n.º31/2003, de 22 de Agosto Vide SOTTOMAYOR, Maria Clara, “A nova lei da adopção”, ob. cit., pp.241-258

³⁴ Código Civil e Diplomas Complementares, 14.ª Edição ano 2012 livro IV Direito da Família, título I- Disposições Gerais (artigo 1586.º Noção de Adopção) pág. 387.

³⁵ CAMPOS, Diogo Leite, “Lições de Direito da Família”, 2016 3.ªedição, Almedina, pág.30.

pais naturais no que respeita ao adoptado são passados parcial ou totalmente para os que adoptam (adoptantes).

Psicologicamente, é o exercício de dar a posição de filho a um menor que não vem de uma história comum do casal, é a tentativa de integrar a realidade do afecto familiar um menor que vem de um outro historial de vida. É preciso neste processo acautelar-se rigorosamente as questões afectivas e de um acolhimento importante favorável ao adoptado.

Entretanto, conforme muito bem elucidado por “Doutor Jorge Duarte Pinheiro³⁶, definição em questão não insere todas as formas de adopção que existem no direito de Portugal, visto que na adopção restrita há a coexistência da filiação adoptiva e da filiação natural. Em função disso, apresenta um conceito mais abrangente para o instituto. Vínculo constituído por sentença judicial, proferida no âmbito de um processo especialmente instaurado para o efeito, que, independentemente dos laços de sangue, cria direitos e deveres paternofiliais (em sentido lato) entre duas pessoas”.

Como referido pelo “art.º 1974.º, do Código Civil, a adopção visa realizar o superior interesse da criança”³⁷. Por isso, só será decretada assim que der reais vantagens para o adoptando, se basear em motivos legítimos, não incluir sacrifícios não justos aos outros filhos do adoptante, e mesmo quando for normal pensar que entre o adoptante e o adoptando se implementará uma ligação similar ao da filiação.

Tenciona-se que com estes requisitos gerais a criança carenciada de uma relação família encontre, por intermédio deste processo (adopção), uma possibilidade familiar que se assemelhe aos interesses supremo da criança desenvolver-se integralmente.

É sabido que existem duas formas de adopção, a plena e a restrita, mas as mesmas podem ser também, conjunta ou singular.

³⁶ PINHEIRO, Jorge Duarte. “O direito da família contemporânea”, 2º ed.- reimpressão, AAFDL, 2009, pág.193.

³⁷ O professor Carlos Pamplona Corte-Real em sua obra “Direito da Família- Tópicos para uma reflexão crítica”, pág.111, faz uma interessante ressalva quanto referencia ao interesse superior da criança como propósito primeiro do instituto da adopção. Pamplona pontua diversos preceitos legais que vem desdizer tal prerrogativa, dentre eles, art.1973, n.º2; o próprio art.º1974 ao exigir que a adopção se funde em motivos legítimos e não envolva um sacrifício injusto para os outros filhos do adoptante; o art.º 1981, bem como o art.º 1984, al. a. Sustenta que tais dispositivos revelam que o instituto não está apenas vocacionado para o interesse de quem vai ser adoptado, dependendo de vários factores que não deveriam ser feitos relevar numa decisão que competiria ao adoptante e, quando tenha idade para tal, ao adoptado.

2.1. Adopção plena e restrita: efeitos

O “artigo 1586.º do Código Civil contem a noção de adopção definindo-a como o vínculo jurídico que, á semelhança da filiação natural, mas independentemente dos laços de sangue, se estabelece legalmente entre duas pessoas nos termos dos artigos 1973.º e seguintes”³⁸.

De acordo com o que apresentamos acima, no “ordenamento jurídico português, existem duas modalidades de adopção eleitas: a plena e a restrita”³⁹.

Doutor “Jorge Duarte Pinheiro apresenta a ideia segundo a qual, a adopção plena implica a integração total e exclusiva do adoptado na família do adoptante, ou seja, o adoptado adquire a situação de filho do adoptante”.

Doutor “Jorge Duarte Pinheiro avança que a adopção restrita revela-se essencialmente na transferência do poder paternal ao adoptante, protegendo-se, de resto, os laços entre o adoptado e a sua família biológica cf. Arts.º1994.º e 1997.º”⁴⁰.

A adopção é plena ou restrita, consoante a extensão dos seus efeitos art.º 1977.º, n.º1 do Código Civil.

No presente artigo 1986.º do Código Civil trata-se dos resultados da adopção plena. O artigo faz referência que por intermédio da adopção plena “o adoptado adquire a situação de filho do adoptante e integra-se com os seus descendentes na família deste”. Elege-se o princípio da comparação do filho adoptivo ao filho legítimo.

Um outro efeito da adopção plena, fora do que se tratou antes, é a situação de se eliminarem as ligações familiares entre o adoptado e os seus ascendentes e colaterais naturais.

³⁸ Para Jorge Duarte Pinheiro esta noção da adopção dada pelo artigo 1586.º não é mais correta, uma vez que não compreende a modalidade de adopção restrita. Propõe o autor um outro conceito de adopção: “vínculo constituído por sentença judicial, proferida no âmbito de um processo especialmente instaurado para o efeito que, independentemente dos laços de sangue, cria direitos e deveres paternofiliais (em sentido lato) entre duas pessoas”. Cfr. PINHEIRO, Jorge Duarte, “O Direito da Família Contemporâneo”, 3ªedição, AAFDL, 2010, pág.203.

³⁹ A lei permite, se estiverem preenchidos os requisitos, que a adopção restrita se converta em plena a todo o tempo (artigo 1977.º, n.º2 do C.C). Quer se trate de adopção plena ou restrita, a adopção pode ser conjunta ou singular, consoante seja feita por um casal (por duas pessoas casadas ou que vivam em união de facto) ou por uma só pessoa, casada ou não.

⁴⁰ PINHEIRO, Jorge Duarte, “ O direito da família contemporâneo” 3.º edição AAFDL, 2010, alameda da Universidade-1649-014 Lisboa, pp. 209-210.

O artigo 1986.º do Código Civil apresenta duas excepções previstas no n.º1 parte final e no n.º2: uma a (primeira) tem a ver com o facto de se manterem entre o adoptado e a sua família biológica os impedimentos matrimoniais previstos em artigos 1602.º a 1604.º ambos do Código Civil; a segunda excepção faz menção aos casos em que um dos cônjuges adopta o filho do outro, mantendo-se neste caso as relações entre o adoptado e o cônjuge do adoptante e os respectivos parentes⁴¹.

Ao “contrário ao que acontece na adopção plena, na adopção restrita o adoptado reserva todos os laços jurídicos da família biológica, com excepção as restrições estabelecidas na Lei artigo 1994.º, n.º1 do Código Civil”⁴²

Diante do referido no “artigo 1986.º n.º1 do Código Civil”⁴³. É legítimo apresentar a questão do direito do adoptado a ter conhecimento das suas origens naturais. Quando a Lei apresenta no artigo em referência que se apagam todas as relações familiares entre o adoptado e os seus ascendentes, será que é determinado uma separação completa (total), não permitindo que o adoptado conheça os seus pais biológicos? Pretendera a Lei dar uma protecção total (absoluta) da nova ligação jurídica que foi criada?

É a partida teologia do instituto em causa, que se deve ter em questão para a resposta destas perguntas. A adopção joga um grande papel social de atribuir ao menor sem uma família equilibrada, uma família onde seja possível ser criado e desenvolver e realizar-se como pessoa., dando-lhe uma perspectiva de vida familiar, conforme referido no seguinte acórdão “deve ser adoptada a medida de protecção “confiança a instituição” com vista a futura adopção, no caso de se revelar que os progenitores tem vida pessoal errática e afectivamente instável, revelando, em varias facetas da sua vivência e no relacionamento com os filhos despreocupação, desinteresse e alheamento pelo seu normal desenvolvimento e educação, e se os familiares não dispõem de condições para promover ao se sustento e educação, em ordem a proteger os superiores interesses dos menores”⁴⁴.

⁴¹ Este é o único caso em que a lei consagra uma adopção (aberta as relações entre o adoptado e a família de sangue).

⁴² Redacção do Decreto- Lei n.º 496/77, 25 de Novembro, Código Civil e Diplomas Complementares 14.º Edição ano 2012, livro IV- Direito da Família, titulo IV- Da Adopção (artigo 1994.º O adoptado e a família natural) pág.

⁴³ Redacção do Decreto- Lei n.º 496/77, de 25 de Novembro.

Código Civil e Diplomas Complementares 14.º Edição, ano 2012 livro IV-Direito da Família-titulo IV- Da Adopção (artigo 1986.º Efeitos n.º1) pág.505.

⁴⁴ Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, processo 0750239, de 26 de Fevereiro de 2007.

Objectiva inicialmente o interesse do menor (adoptado) em ser visto como membro de uma família, e não o interesse dos pais adoptivos resolver o problema e o desejo de ter filho.

Em função do interesse da criança, não se pode fingir que os seus progenitores são os adoptantes, ou seja, que os adoptantes sejam os seus pais naturais. Como refere o professor Pinto Monteiro, apresentar uma ideia do biologismo fundamentalista causaria falência do instituto da adopção, “uma vez que se as pessoas adoptam menores única e exclusivamente para viver uma ficção, como se efectivamente fossem pais naturais destes (...)”⁴⁵. Seria colocar a adopção ao desaparecimento a que já tinha sido pensado durante vários séculos no país.

Merece dizer que do nosso ponto de vista os resultados das perguntas apresentadas acima em função do interesse supremo do menor, não devem merecer uma resposta que seja sim.

De acordo ao apresentado entende-se e verdade questionar sobre o problema do direito do adoptado ter conhecimento das suas origens naturais na adopção plena.

Merece agora saber se fará sentido apresentar esta questão problemática na forma de adopção restrita. A fim de responder, é preciso ver os resultados da adopção restrita.

Como abordada antes, nesta modalidade de adopção o adoptado reserva os laços todos que tem com a família biológica, com excepção nas limitações eleitas na Lei.

“Na adopção restrita, ao contrário que sucede na plena, o adoptado não adquire a situação de filho do adoptante nem mesmo se insere com os seus descendentes na família dos mesmos”^{46, 47}.

⁴⁵ MONTEIRO, João António Pinto, “O direito a conhecer as origens na adopção”, in *Lexfamiliai*, n.º8, Coimbra, pág.69.

⁴⁶ Esta modalidade de adopção, como o próprio nome indica, tem efeitos restritos. Estes são enumerados pela Lei: efeitos sucessórios (1999.º do C.C), dever de alimentos (2000.º do C.C), Impedimentos matrimoniais (1604.º, al. e) e (1607.º ambos do C.C) e aspectos relativos as responsabilidades parentais (1997.º do C.C).

⁴⁷ Tal como sucede na adopção restrita também no apadrinhamento civil a criança não corta os laços biológicos com a sua família biológica. O apadrinhamento civil é regulado pela lei n.º103/2009, de 11 de Setembro. No artigo 2.º da referida lei define-se o apadrinhamento civil como “uma relação jurídica, tendencialmente de carácter permanente, entre uma criança ou jovem e uma pessoa singular ou uma família que exerça os poderes e deveres próprios dos pais e que com ele estabeleçam vínculos afectivos que permitam o seu bem-estar e desenvolvimento, constituída por homologação ou decisão judicial e sujeita a registo civil”. Para mais informações acerca desta figura vide PINHEIRO, Jorge Duarte, “o direito (...)”, ob. cit., pp.

O adoptado não sai da sua família natural e mantém em relação a esta, salvas algumas restrições, todos os direitos e deveres.

A filiação biológica do adoptado coexiste, neste modelo de adopção, com a filiação adoptiva.

Visivelmente se percebe que na adopção restrita não se coloca este problema, uma vez que o adoptado não corta os laços com a família natural, não deixa de estar em contacto com as suas origens biológicas.

Em resumo, o a questão do adoptado ter ou não o direito de saber as suas origens biológicas apenas se apresenta na adopção plena.

A “Lei n.º 143/ 2015, de 08 de Setembro⁴⁸, retirou a adopção restrita, eram empregadas duas modalidades de adopção: a adopção plena e a adopção restrita art.º 1977.º, n.º1. A adopção restrita podia transformar-se, a todo o tempo e requerimento do adoptante, em adopção plena, através da constatação de um determinado número de condições”.

Os dois tipos de adopção, plena e restrita, são feitos por intermédio de sentença judicial. A adopção só é decretada, depois os elementos referidos no art.º 1974.º estiverem todos reunidos, o interesse maior da criança apresentar vantagens reais para a vida do mesmo (o adoptando), fundar-se em argumentos legítimas, não provocar aos filhos naturais do que adopta situações injustas face a adopção, e ser normal achar que entre as duas partes (o adoptante e o adoptando) se crie uma ligação similar ao da filiação, e o menor adoptado ter estado sob responsabilidade daquele que adopta (do adoptante) por um período (prazo) necessário para se poder avaliar do relacionamento da criação do vínculo.

A Legislação recente possibilita actualmente, aos adoptados, conhecer as suas origens naturais, com a condição disso ser, requerido aos organismos de segurança social Instituto da Segurança Social do Continente, Madeira e Açores, município de Lisboa e Santa Casa da Misericórdia.

“Os organismos de segurança mediante solicitação expressa do adoptado com idade igual ou superior a 16anos, tem o dever de prestar informação, aconselhamento e apoio técnico no acesso ao conhecimento das suas origens”.

763-772 na opinião do citado autor o apadrinhamento civil “é um minus relativamente a adopção” mas “representa um plus relativamente á tutela” , (ob. cit., pág.771).

⁴⁸ Lei n.º143/2015, de 08 de Setembro (lei da adopção).

As instituições com reconhecida idoneidade (competentes) em questões de adopção têm de guardar as informações a cerca da identidade, as proveniências (origens) os ascendentes do adoptado, até menos 50anos após a data da passagem julgado da sentença constitutiva do vínculo da adopção.

“Qualquer entidade pública ou privada tem obrigação de fornecer as entidades competentes em matéria de adopção, incluindo ao Ministério Público, quando lhe sejam requeridas, as necessárias informações sobre os antecedentes do adoptado, os seus progenitores, tutores e detentores da guarda de facto, sem necessidade de obtenção do consentimento destes entretanto o código civil⁴⁹ n.º2 do art.º 1985.º estabelece que os pais naturais do adoptado podem opor-se, mediante declaração expressa, a que a sua entidade seja revelada ao adoptante ”.

2.2. A Adopção Aberta

Várias dificuldades a adopção (plena) têm passado no decurso dos anos, como, uma redução do número de adopções constatadas na maior parte dos países ocidentais e um crescimento do número de menores (crianças e adolescentes) reconhecidos, o que provoca vários profissionais da matéria a sugerir a flexibilização da adopção, sobretudo no que diz respeito aos resultados (consequências) nas relações entre a criança adoptada e a sua família natural.

O aumento de crianças e adolescentes oficializados faz com os estudiosos eleger a adopção plena como maneira de diminuir a colocação destas crianças nas instituições, fazendo com que gozem do acompanhamento da família que adoptou, assim como da família natural.

Doutora “Maria Clara Sottomayor defende que esta modalidade de adopção apenas devia ser utilizada no Ordenamento Jurídico Português, mostrando se haveria adultos disponíveis a adoptar com estas condições, evitando fazer da adopção uma imitação da biológica, mas uma forma de assumir uma responsabilidade social pelas crianças através do altruísmo do amor filial, sem negar a origem e o passado destas”⁵⁰.

⁴⁹ Código Civil, art.º1985.º n.º2, 8.ªedição 2015/2016, porto editora pág.355.

⁵⁰ SOTTOMAY, Maria Clara, “Quem São (...)” pág. 236. A autora salienta a importância da adopção aberta como alternativa a colocação em instituições, permitindo “ a estas crianças gozarem de um cuidado personalizado e do afecto próprio de uma família, em vez das situações temporárias e instáveis, que normalmente enfrentam” e “simultaneamente não perderiam o contacto com a família de origem, nos casos em que tivessem uma memória

A adopção aberta mostra-se relevante no caos de crianças que recordam e têm a noção da sua família natural, e inclusivamente, antes tiveram tido uma relação boa com a família biológica. Ela (autora) afirma que inclusivamente para as mães de crianças recém-nascidas que consentiram na adopção, a presente modalidade de adopção aberta apresentar-se-ia benéfica porque possibilitaria que o sofrimento das mães fosse mínimo em relação a adopção, reservando o contacto sobre o filho.

O facto de várias famílias que disponibilizam os filhos para serem adoptados, serem destruídas, disfuncionais e negligentes, a maioria delas preserva o afecto que têm pelos filhos, como revela o acórdão seguinte: “a recorrer, apesar de manifestar afecto pelos filhos e revelar o propósito de os ter de volta, não reúne quaisquer condições para cuidar deles de forma responsável e sem os colocar em perigo⁵¹.

Este tipo de adopção trás consigo duas direcções entre (defensores e adversários). Defendem os primeiros, que a adopção aberta mostra vantagens para os pais naturais, possibilitando que estes conservem a ligação com os filhos e que não se sintam prejudicados na sua dignidade de progenitores, assim como vantagens para a o menor que não perder totalmente a ligação com a família natural. Por sua vez, os segundos (adversários) defendemos constrangimentos que pode se criar na cabeça da criança em relação ao seu afecto ou sentimento de pertença e de inserção numa determinada família.

Assim como afirma o Professor Vale e Reis o ordenamento jurídico Português quando consagra a figura da adopção restrita pode já incluir suficientemente preparada de elementos jurídicos que possibilitem praticar as finalidades da adopção aberta, bastando somente “criar condições para potenciar a sua utilização nesse sentido, designadamente através da definição mais rigorosa do conteúdo da relação adopção (restrita), tanto no que respeita á relação entre o adoptado e a família biológica e adoptiva, como no que se refere as relações entre estas duas”⁵².

positiva destas e os pais biológicos teriam a possibilidade de obter informações sobre o filho, o que atenuaria o sofrimento de lhes ser retirado um filho” págs.235 e 236.

⁵¹ Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, processo 565/05.OTBEPS.G1, de 09 de Julho de 2009.

⁵² REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito (...)”, pág.276. sobre este assunto pode ver-se GERSÃO, Eliana, “Adopção-mudar o quê?”, in comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da reforma de 1977, Vol. I, Direito da família e das Sucessões, Coimbra Editora, 2004, pp.833-849.

2.3. Estabelecimento e prova da Filiação Natural

Os princípios que regulam a proibição da constituição na filiação biológica do adoptado depois de apresentada a adopção plena necessita de análise na sua realidade essencial, apesar de ser um problema conexo, mas pertencendo ainda na área da adopção.

Apresenta o “artigo 1987.º do Código Civil adopção plena ao ser decretada apresenta a proibição legal de criar a filiação natural, e até de criar prova dessa filiação distante do andamento preliminar de casamento”⁵³.

De acordo como “Professor Jorge Duarte Pinheiro mesmo com a norma em assuntos que se apresentam coesas com o carácter exclusivo e a irrevogabilidade desta modalidade de adopção, a constitucionalidade da solução legal não é isenta de dúvidas”⁵⁴.

A questão da possível inconstitucionalidade da norma em questão é vista por vários autores especialistas em Direito da filiação.

Segundo o Professor Guilherme de Oliveira afirma que a mesma norma “procura evitar a concorrência jurídica dos pais naturais e dos pais adoptivos, por pensar que ela causa dano ao êxito da relação adoptiva; e compreende duas proibições: evita o estabelecimento voluntário das relações de descendência, e recusa as investigações judiciais de ascendência”⁵⁵. Ele, avança que estas duas proibições podem abranger-se não obedecendo a norma constitucional que determina o direito a constituir família presente no art.º 36.º, n.º1, no princípio da Constituição da República Portuguesa.

Em relação a primeira proibição percebe o autor acima citado, que em função da família que a Constituição protege, não é apenas a biológica mas a adoptiva também, há que se pôr em consideração “o direito do progenitor a constituir a família biológica, e também,

⁵³ O artigo 1987.º do C.C apresenta a seguinte redacção “Depois de decretada a adopção plena não é possível estabelecer a filiação natural do adoptado nem fazer prova dessa filiação fora do processo preliminar de publicações”. A versão originária deste artigo correspondia ao artigo 1983.º que apresentava o seguinte teor: “Depois de decretada a adopção plena não é admitida a perfilhação, nem tão pouco se pode fazer a prova da filiação natural fora do processo preliminar de publicações ou da acção de revisão da sentença que haja decretado a adopção.

⁵⁴Cfr. 1986.º, n.º1 e 1989.º, ambos do C.C. PINHEIRO, Jorge Duarte, pág.227.

⁵⁵ OLIVEIRA, Guilherme de, “Critério” pág.489.

quer o direito do adoptante a constituir a família adoptiva, quer o direito do adoptado a conservar a família em que cresceu e viver”⁵⁶.

Ele (o autor) não vê razões para se ter em conta a norma do art.º 1987.º do Código Civil como não é similar à Constituição. Entretanto, defender a criação de “um modo especial de aceitar a perfilhação como uma eficácia suspensa, reduzida, e eventual utilizável se e quando fosse necessário ou conveniente saber identidade do progenitor”, por exemplo, em situações de “incesto e, sobretudo, nas finalidades de diagnóstico e de terapêutica” e ao mesmo tempo em situações provavelmente “ocorrer uma revisão da sentença de adopção e até na hipótese de se vir a aceitar a revogação do vínculo com o estabelecimento dos laços familiares originários”⁵⁷.

Quanto á segunda proibição, que diz respeito á de investigar a maternidade ou a paternidade, Professor Guilherme de Oliveira mostra-se mais susceptível ás duvidas sobre a constitucionalidade da norma, uma vez que ela conflitua com o direito á identidade pessoal.

Avança o autor que esta proibição de analisar (investigar) e de determinar a ascendência natural “diminui consideravelmente a tutela global da personalidade”. Contudo, entende as razões que levaram a consagração dessa proibição, na medida em que elas visam “guardar e promover a relação adoptiva”, admitindo deste modo, as limitações necessárias.

Apresenta a “manutenção da iniciativa geral da averiguação oficiosa para obter sistematicamente informação sobre a origem e guardá-la em registo especial como aquele em que se preservaria a declaração espontânea dos vínculos biológicos”.

O autor propõe também a que se pondere a “admissibilidade de investigação judicial pelo adoptado maior, com efeitos de estado; esta medida, suscitada pela intenção de respeitar o direito á identidade e a integridade pessoal do filho, de colocar nas mãos dele a escolha do seu destino familiar, implicaria a revogação do laço adoptivo o que é violentamente contrário ao estado actual da legislação portuguesa”⁵⁸.

⁵⁶ OLIVEIRA, Guilherme de, “Critério” pág.490.

⁵⁷ OLIVEIRA, Guilherme de, “Critério” pág.490 e 491.

⁵⁸ OLIVEIRA, Guilherme de, “Critério” pp. 492 e 493.

Segundo o” Professor Doutor Tiago Duarte estuda o preceito em referência de maneira diferente, para saber se a norma existente no 1987.º do Código Civil é de acordo ou não a Constituição, será dependente da análise ou interpretação que se poderá fazer”.

O Professor concebe que a norma poderá ser “inconstitucional se interpretada no sentido de impedir o conhecimento dos pais genéticos na medida em que também seria impeditiva do estabelecimento de uma identidade genética, substituindo-a, ao arrepio da constituição, por uma identidade meramente afectiva face aos «novos pais» ”. Ela, a constitucionalidade da norma ficará protegida, caso será analisada (interpretada) “no sentido de não inviabilizar o conhecimento dos «pais naturais», não obstante impedir que, juridicamente, estes voltem a ser considerados pais”⁵⁹.

Os autores Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira, a situação de se querer saber se o artigo em análise está ou não em conformidade com Constituição deve ser vista diante ao n.º2 do artigo 18.º da Constituição da República Portuguesa. O referido artigo tem a ver com a restrição de direitos, liberdades e garantias, mas apenas em situações expressamente referidas na Constituição e quando for preciso para defender vários outros interesses ou direito Constitucional cuja limitação seja admitida. Os autores “à luz deste critério de proporcionalidade, compreende-se que a Lei não permita a perfilhação do adoptado pelos pais naturais, contra a vontade e o interesse do próprio adoptado”⁶⁰.

Nesta lógica, o Professor Vale e Reis defende que também o pendor constitucional garantido que a adopção possui, “pelo que a restrição legal ainda pode considerar-se dentro dos parâmetros constitucionalmente definidos para uma interferência desse teor”⁶¹.

Apesar da situação da inconstitucionalidade o art.º 1987.º do Código Civil tivesse sido apresentada, achamos que ele defende essencialmente os valores previstos no art.º 36.º, n.º7 da Constituição da República Portuguesa.

⁵⁹ DUARTE, Tiago “In Vitro Veritas? A Procriação Medicamente Assistida na Constituição e na Lei”, Coimbra, Almedina, 2003, pág.46.

⁶⁰ COELHO, Francisco Pereira/ OLIVEIRA, Guilherme de, “Curso de Direito da Família”, Vol. I, 3ª edição, Coimbra editora, Coimbra, 2003, pág.74.

⁶¹ REIS, Rafael Luís Vale e, pág.316.

As limitações de estudos existentes no artigo vistas de outra maneira, existem em defesa do mesmo instituto da adopção. Tenciona o Legislador, com a regra em questão, salvaguardar o equilíbrio da adopção plena.

Em função disto, estamos de acordo, com o Professor Vale e Reis na medida em que a restrição legal referida pelo artigo em referência insere-se ainda no interior dos limites constitucionais, não havendo nisto nenhuma situação deque vá contra a constituição (inconstitucionalidade).

Também faz-se necessário analisar a irrevogabilidade da adopção plena, não mesmo até em situações de acordo entre o adoptante e o adoptado, conforme referido no artigo 1989.º do Código Civil.

O artigo 1974.º refere que para se realizar a adopção é preciso levantar a suposição que entre o adoptado e o adoptante se criará um vínculo a semelhança ao da filiação natural. A Lei propõe uma comparação entre o vínculo semelhante ao da filiação. Defende a Lei uma equiparação entre o vínculo natural e o vínculo afectivo, apesar da Doutora Patrícia Oliveira avançar que, sejam vínculos “que tem subjacentes duas verdades distintas: a adopção baseia-se na verdade afectiva e a filiação na verdade biológica”⁶²

Ao eleger o princípio da não revogabilidade da adopção plena, o Legislador, procurou comparar a natureza da adopção ao da filiação. Numa Suposição que a ligação biológica é não é revogável, e, portanto, pela semelhança do vínculo afectivo que se cria com a adopção é também irrevogável.

A eleição deste princípio da não revogabilidade não é de unanimidade na doutrina, existindo autores que reprovam esta situação.

Dentre os que não concordam com esta disposição legal, destaca-se o Professor Guilherme de Oliveira, discorda norma estrita da não revogabilidade. Segundo o Professor não “razão para o Legislador, nesta matéria, preferir uma analogia estrita e decretar a irrevogabilidade em vez de promover os interesses do menor”⁶³.

O autor Vale e Reis vai pela mesma direcção do anterior, defendendo a disposição diverge com o direito em conhecer as origens genéticas. Avança em função disso, que haja uma alteração legal nesta matéria, de maneiras a que seja disponibilizado ao

⁶² OLIVEIRA, Carla Patrícia Pereira, “Entre a mística do sangue e a ascensão dos afectos: o conhecimento das origens biológicas”, Coimbra Editora 2011, pág. 129.

⁶³ OLIVEIRA, Guilherme de, “Critério” pág.494.

adoptado a “impugnação dos vínculos falsos que o ligam á família adoptiva, pelo menos casos em que invoque razões suficientemente atendíveis nesse sentido “bastando, talvez, a manifestação de um real desejo de reposição da verdade pessoal” e desde que não sejam postergados, em termos inadmissíveis, interesses de terceiro”⁶⁴

Sabemos, claramente, que a regra da não revogabilidade apenas pode denunciar prejudicial para a criança, havendo hipótese de o impossibilitar a ver as suas necessidades protegidas. A ligação do vínculo afectivo que une o adoptado à família adoptiva pode transformar-se má ou seja prejudicial, para as duas partes (do adoptado, e dos adoptantes), ou até das duas, fazendo com que a “manutenção do laço seja mais uma pena do que a garantia de satisfação dos interesses originários”⁶⁵.

Concordamos diante disto, a ideia de que o Legislador teria de eleger resoluções ou soluções que sejam mais consensuais tolerantes. Do nosso ponto de vista, a Lei devia prosseguir a consagrar o regime da não revogabilidade da adopção plena como sendo regime principal da regra, entretanto, devia eleger um regime especial excepcional em situações onde houvesse a constatação de que a ligação afectiva estaria a ser prejudicial por razões reais.

Os autores Vale e Reis ao abordar sobre a questão, fazem avançar que uma das razões passivas de revogação da adopção plena é a “falsidade da relação adoptiva”⁶⁶. Já a Doutora Patrícia Oliveira esta não é uma razão constatável ou clara, na medida em que na para ela, a adopção não se baseia numa falsidade biológica, está-se diante de uma “família de afectos e não uma família biológica”, percebendo a inexistência nenhuma resposta verdadeira a ser apresentada, sendo que a questão é que são duas situações diferentes que se apresentam⁶⁷.

2.4.Valores a Prosseguir pela Adopção

A família está a sofrer muitas transformações com o tempo, na medida em que tem estado a adaptar-se as alterações da própria sociedade. Hoje entende-se que existem sinais de maior interesse de garantir o bem-estar dos elementos que constitutivos da

⁶⁴ OLIVEIRA, Guilherme de, “Critério” pág.494.

⁶⁵ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito”, pág.318.

⁶⁶ REIS, Rafael Luís Vale e, “ O direito”, pág. 318.

⁶⁷ OLIVEIRA, Carla Patrícia Pereira, “Entre a mística” pág.131.

família passando a ser vista na lógica da defesa dos interesses dos filhos, isto é, os interesses dos filhos devem estar acima dos interesses dos pais.

Em função das várias transformações, a família, perde a conotação de possuir uma relação materialista para ser vista pela união, resultante dos laços de afectos. E a nova maneira de ver e conceber a família, fundada no amor e afecto, torna-a a ideia de família hoje extensiva aos conceitos de paternidade e também de filiação.

A adopção faz com que os menores desenvolvam no seio de uma família que esta disponível e aberta de cuidar do mesmo. Várias famílias, não conseguem dar o mínimo de cuidado que ele merece, devido a qualquer motivo pessoal quer seja económicas ou sociais. Por isso é que a Segurança Social pede sempre documentos e tem audiências com os pais que tencionam adoptar uma criança.

Na medida em que o que está em causa é o interesse da criança no seio de uma família não biológica, garantindo o seu bem-estar, o menor sentir-se seguro, protegido a vontade, feliz, bem integrada no seio de dos irmãos que ganha, e sobretudo dos pais adoptivos.

A necessidade de ser adoptada e de pertencer a uma outra família, é fazer com que haja um bloqueio dos dissabores com os quais conviveu no passado, carinho, família, educação disciplinada a ter ao lado um pai e uma mãe que vão o assegurar do mundo, na medida em que os pais eles (os pais) estão sempre disponíveis para filhos, e muito mais aos adoptados porque! Porque estes levam em consideração do passado desses menores, isso faz com que carreguem o peso de uma responsabilidade maior em relação a paternidade que assumiram.

A Lei prevê dois requisitos gerais quanto a relação entre o adoptante e o adoptado: a probabilidade do estabelecimento de um vínculo, entre o adoptante e o adoptando, semelhante ao da filiação biológica, a necessidade de um período em que o adoptando tenha estado previamente ao cuidado do adoptante.

Em função do “artigo 1974.º, n.º 1, a adopção será aceite quando seja razoável supor que entre o adoptante e o adoptando se estabelecerá um vínculo semelhante ao da filiação”⁶⁸

⁶⁸ Código Civil e Diplomas Complementares 14.ª Edição ano 2012, livro IV- Direito da Família-título III- Da Adopção (artigo 1974.º n.º1 Requisitos Gerais) pág. 499.

De acordo com este requisito questiona-se a adopção de um irmão pelo outro, de um neto por avô ou até mesmo de um membro de uma união de facto pelo outro⁶⁹.

O artigo 1974.º, n.º2 refere ser necessário um período *a priori* em que os ambos interajam para que se possa fazer uma análise da possibilidade adopção efectiva com Excepção aos filhos do casal do adoptante⁷⁰. Apenas são adoptáveis as crianças que tinham sido entregues ao adoptante por intermédio confiança administrativa, confiança ao seleccionado para a adopção artigo 1980.º, n.º1⁷¹.

Está confiança administrativa é o resultado da conclusão do organismo de segurança social entregue a criança, de uma idade acima de seis semanas, ao que se candidata a adoptante, ou possa confirmar a tutela da criança ao seu cuidado “art.º 8º, n.º2 do Decreto-Lei n.º185/93, de 22 de Maio”. A confiança administrativa apenas pode ser dada caso for depois se ter ouvido o representante legal e aos dos que pertence a guarda de direito e de facto⁷² da criança menor e, ainda, da criança com idade acima dos 12 anos, resultar, inequivocamente, que estes não são opostas a tal decisão “art.º 8º, n.º3 do Decreto-Lei n.º185/93, de 22 de Maio”.

Ao estar parado o processo de promoção e protecção ou Tutelar Cível, preciso que o tribunal, com requerimento do Ministério Público ou do organismo de segurança social, admite que a segurança administrativa esteja em conformidade com o interesse da criança.

É dada a confiança judicial pelo Tribunal, a partir do art.º 1978.º, n.º1, a requerimento das pessoas e entidades mencionadas nos ns.º 5 e 6 do mesmo art.º. Na confiança judicial, o tribunal, objectivando o futuro da adopção, atribui a criança ao cônjuge, a pessoa particulares ou a instituição caso não seja possível encontrar e não existam.

2.5. Requisitos da adopção ao adoptante

Os elementos necessários para a adopção exigido ao adoptante são cinco:

Redacção do Decreto-Lei n.º 496/77, de 25 de Novembro.

⁶⁹ Cf. PEREIRA COELHO/GUILHERME DE OLIVEIRA, CDF II/1 pág.272. Cf. 3º Bienal, pp.108-113, em que se debateu uma decisão judicial Portuguesa de 2008, decretando a adopção de dois netos por um avô e sua esposa.

⁷⁰ Cf., Supra, nota 308.

⁷¹ Sobre estas três confianças e mais duas, cf. DUARTE PINHEIRO, Confiança pp.73-75.

⁷² Considera-se que tem a guarda de facto quem, nas situações previstas nos arts.º 1915º e 1918º, e não havendo qualquer decisão judicial nesse sentido, vem assumindo com continuidade as funções essenciais próprias do poder paternal “art.º 8º, n.º 5, do DL nº 185/93, de 22 de Maio”

Vontade de adoptar, motivos legítimos, idoneidade, idade mínima e idade máxima.

I.É importante que o adoptante apresente vontade de adoptar. A ausência do consentimento do adoptante é essencial de extinção retroactiva da adopção arts. 1990.º, n.º1, al.a, e 1993.º, n.º1.

II.A vontade de adoptar deve fundar-se em motivos legítimos art.º1974.º, n.º1 não se baseia em razões legítimas a decisão de adoptar para adquirir uma diminuição da carga fiscal que o adoptante consiga⁷³ou para prevenir o pagamento de imposto de futuras transmissões a título gratuito de bens pertencentes ao adoptante, a favor do adoptado⁷⁴.

III.O adoptante necessita de ter maturidade a fim de poder educar, criar e educar o adoptando, estes requisitos estão presentes no art.º 1973.º, n.º2, quando se ao espaço do inquérito para a instituir o exercício de adopção.

IV. No que toca ao requisito da idade mínima do adoptante, em regra é 25anos, salvo no caso da adopção plena singular, em que tende a ser exigível idade não inferior a 30anos arts. 1979.º, ns.º 1 e 2, 1992.º, n.º1.

V. No geral, a idade máxima para adoptar é 60anos⁷⁵. “Apenas pode adoptar quem não estiver acima dos 60anos de idade á data em que o menor passou a ter assumir a responsabilidade, por intermédio de confiança administrativa, confiança judicial ou promoção e protecção de confiança a pessoa indicada para a adopção com excepção se o adoptando ser filho do cônjuge arts.º 1979.º, n.º3 e 5 e 1992.º n.º2”⁷⁶.

2.6. Documentos do (s) candidato (s) a adoptante (s)⁷⁷

Certidão de nascimento; Fotocópia do documento de identificação válido (cartão de cidadão, bilhete de identidade, passaporte).

Certidão de casamento ou atestado da junta de freguesia, se viver em união de facto;

Registo criminal (especialmente para efeitos de adopção);⁷⁸

⁷³ CASTRO, MENDES/TEIXEIRA DE SOUSA, DF pág. 397, SÁ GOMES, Adopção pp.79-80.

⁷⁴ PEREIRA COELHO/GUILHERME DE OLIVEIRA, CDF II/1 pp.271-272.

⁷⁵ Apesar disso, na prática, as pessoas com idade avançada inferior ao limite máximo tem sido discriminadas nos processos de selecção dos candidatos a adoptantes afirma CLARA SOTTOMAYOR, lei da adopção pág. 122.

⁷⁶ Código Civil e Diplomas Complementares, 14.ª Edição ano 2012 livro IV- Direito da Família (artigo 1979.º Quem pode adoptar plenamente n.º3 e 5) págs. 502 e 506.

⁷⁷ www.seg-social.pt. «Documentos Adopção» actualizada.

Atestado médico comprovativo do estado de saúde (especialmente para efeitos de adopção);

Fotocópia do recibo do último vencimento ou declaração da entidade patronal ou fotocópia da última declaração do IRS;

Fotografia;

Número de identificação da segurança social;

Documentos do (s) filho (s) do (s) candidato (s):

Certidão de nascimento actualizada.

Capítulo III-A adopção, breve análise jus-comparatista

3.1. Direito Francês

A Lei n.º 2002-93, de 22 de Janeiro de 2002 formou o conselho nacional para se saber às origens pessoais *conseil national pour l'accès aux origines personnelles*. O filho se acalantar o desejo de querer saber a sua origem materna, terá de formular por escrito a pedir ao conselho, que ligação com a mãe, apresentado a situação e questionando-a acerca se é possível a revelação da sua identidade ao filho.

Caso a mãe aceite expressamente a revelação da sua identidade, eliminando o segredo da identidade, o conselho dá a conhecer ao filho.

De acordo com o “Professor Pinto Monteiro prosseguir a dar competência absoluta à vontade dos progenitores na medida em que estes têm a possibilidade de negar que a sua identidade seja dada a conhecer ao filho biológico através do conselho Nacional para aceder as proveniências pessoais, o que segundo ele atropela o artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”⁷⁹.

⁷⁸ WWW.Seg-Social. PT/ documentos, título Guia Prático-adopção (32-V4.08) propriedade: Instituto da Segurança Social, I.P., Paginação (Departamento de Comunicação e Gestão do Cliente). Site: WWW.Seg-Social. PT, consulte a segurança social directa.

Data de publicação 03 de Março de 2016.

⁷⁹ MONTEIRO, João António Pinto, “ O direito (...) ”, ob. cit., pág.84.

Em França, segundo o Ordenamento Jurídico o segredo da identidade ao adoptado e terceiros, constituiu um pedido da adopção plena⁸⁰. O que determina que a adopção plena é trasladada para o registo civil do local de nascimento do adoptado. Esta transcrição não lista nenhuma referência referente a filiação biológica. De acordo com o artigo 354.º do código civil francês Code Civil “*la transcription é non ce jour, l’heure et le lieu de la naissance, le sexe de l’enfant ainsi que ses noms de famille et prénoms, tels qu’ils résultent du jugement d’adoption, les prénoms, noms, date et lieu de naissance, profession et domicile du ou des adoptants. Elle ne contient aucune indication relative à la filiation réelle de l’enfant*”.

O accouchement sous X na França (parto anónimo) já está desde há muitos anos consagrado no ordenamento jurídico.

A figura insere o estabelecimento da maternidade a mercê da vontade da mãe. Ela tem a possibilidade desviar-se da sua verdadeira identidade, sobrepondo-se a que o seu nome conste dos registos do centro de saúde onde o filho nasceu, e do seu registo de nascimento⁸¹.

3.2. Direito Italiano

Na Itália foi aumentando nos últimos anos uma necessidade de debate sobre o direito do adoptado a ter conhecimento da sua origem natural.

O assunto tem sido abordado de várias formas e, apegando-se em diferentes preceitos da constituição, tal como, o respeito pela dignidade da pessoa humana, o desenvolvimento da sua personalidade, bem como o direito da igualdade, avança que todos têm o direito de conhecer a sua real origem natural.

⁸⁰ O direito francês regula duas modalidades de adopção: l’adoption plénière e l’adoption simple. “La famille, l’enfant, le couple”, 20.º ed., Paris, PUF, 1999, pp. 337 e ss.

⁸¹ Em França o parto anónimo foi regulamentado pela primeira vez no Decreto-lei de 02 de Setembro de 1941. A lei n.º 93-22 de 08 de Janeiro de 1993 ao fazer alterações ao code civil inseriu a figura do «parto anónimo» no artigo.º 341, n.º1 que determina “lors de l’accouchement, la mère peut demander que le secret de son admission et de son identité soit preserve”. Esta lei fez com que a discussão em torno da figura se acentuasse, nomeadamente em torno das condições em que o segredo podia e devia ser reservado. Em 2002 devido a discussão doutrinária em torno da questão, foi publicada a lei n.º 2002-93, de 22 de Janeiro que diz respeito ao “acesso às origens por parte dos adoptados e pupilos do estado”. Este diploma centra-se na ideia de, preservando o «parto anónimo», permitir que o segredo em torno da identidade da mãe seja revelado, havendo acordo expresso desta e da criança.

Na Itália o direito defende um modelo que forma uma particularidade ao direito na sua maioria actual na Europa, na medida em que faz com que a progenitora não reconheça o filho depois do seu nascimento. Aceita-se deste modo o denominado parto anónimo no artigo 250.^o ⁸². Do Código Civil, apesar do artigo 269.^o admita que a mulher que teve um filho é a mãe da mesma.

A *legge 4 maggio* 1983, n.º184 normaliza o instituto da adopção. Esta Lei decide o artigo 28.^o, na redacção da *legge* 28 de Março 2001, n.º149⁸³, a regular o direito do adoptado a conhecer a sua origem biológica⁸⁴.

Os n.º2 e 3 do mesmo artigo elegeu princípio geral do sigilo na adopção. O primário antecipa que qualquer certificado que diz respeito ao estado civil do adoptado deve ser lançado destacando o actual nome e com a eliminação de uma ou outra alusão aos pais biológicos. O secundário impede qualquer cerco lectivo ou particular que tenha participado no sistema de adopção, de divulgar matérias das quais possibilite o resultado a abertura do segredo da adopção, excepto a autorização expressa da autoridade judicial.

“As notícias sobre a identidade dos pais naturais podem ser dadas aos pais que adoptam, existindo o consentimento do Tribunal de Menores, mas apenas em situações de razões maiores que possam justificar. Esta divulgação da notícia é normalmente antecedida acção que prepare convenientemente a criança a receber a notícia, conforme o n.º4 do artigo 28.^o”⁸⁵.

⁸² Este artigo trata do reconhecimento e apresenta a seguinte redacção: “Il figlionaturalepuóesserericonosciuto, neimodiprevistidall’art.º 254, dal padre e dalla madre, anche se giàunitiinmatrimonio com altra persona all’épocadelconcepimento. Il riconoscimentopuóavvenire tanto congiuntamente quanto separatamente. Il riconoscimentodelfigliocheha compiuto i sedicianninomproduceeffettosenzail suo assenso. Il riconoscimentodelfiglioche non há compiuto i sedici non puóavveniresenzail consenso dell’altrogenitorecheabbiagiáeffettuatoilriconoscimento. Il consenso non puóessererifiutato ove ilriconoscimento, rispondaall’interessedelfiglio. Se vi é opposizione, suricorsodelgenitorechevuoleeffettareilriconoscimento, sentitoil minore incontraddittorioconilgenitoreche si oppone e conl’interventodelpubblicoministero, decide iltribunale com sentenzache, in caso diaccoglimentodelladomanda, tieneluogodel consenso mancante. Il riconoscimento non puóessererifattodaigenitoreche non abbianocompiutoilsedicesimoanno die tá”.

⁸³ Para uma melhor percepção das alterações introduzidas por esta lei vide RUIZ, Leonor Aguilar “*Limites al secreto enlaadopción*”, in *Osservatoriosull’Europa-Família*. Parte I, 2005, pág.827 e ss.

⁸⁴ Também em Itália se encontra estabelecida a regra de que pela adopção o adoptado adquire a situação de filho legítimo do adoptante, ingressando na sua família, rompendo quaisquer vínculos jurídicos com a família de origem (artigo 27.^o da referida lei).

⁸⁵ O n.º4 do referido artigo dispõe na ultima parte que “*leinformazionipossonoessereforniteanchealresponsabiledi una strutturaospedaliera o diunpresidio sanitario, ove ricorrano i presupposti dellanecessità e dellaurgenza e vi sia grave*

O direito do daquele que é adoptado a ter conhecimento a identidade dos pais naturais a primeira vez foi consagrado no ordenamento jurídico Italiano no n.º5 do artigo 28.º

O n.º 5 do mesmo princípio apresenta que *“l’adottato, raggiuntal’etàdiventicinqueanni, puòaccedereainformazionicheriguardanola sua origine e l’identitàdei propri genitori biologici. Puòfarloancheraggiuntalamaggioreetà, se sussistonogravi e comprovatimotiviattinentialla sua salute psico-fisica. L’istanza deve essere rappresentata al tribunale per i minorenni del luogo di residenza”*.

A doutrina fixa os vinte e cinco anos considerados como idade mínima do direito do adoptado a identidade dos pais naturais, por intermédio jurídico. A confirmação da mesma idade mínima muito alta apenas pode ser justificada, de acordo com o autor Leonor Ruiz⁸⁶ avançando que com a obtenção da maioridade o adoptado ainda assim não adquiriu um nível de responsabilidade possível de apreender de maneira salutar o saber da sua identidade natural.

O Legislador Italiano inseriu no n.º7 do artigo 28.º, três prerrogativas a hipótese do adoptado conhecer a sua origem biológica, uma vez que impeça a obtenção desta situação, em situações em que a anuência para a adopção foi submetido a esse segredo, se o adoptado não tiver sido reconhecido ao nascer, pela mãe natural, ou se um dos cônjuges confirma-se a ideia permitir que seja conhecida a sua identidade.

A composição do mesmo artigo foi motivo de diversas, em que certos estudiosos mencionam questões de inconstitucionalidade⁸⁷. O Decreto Legislativo n.º 196, 30/2003, modificou essa composição inicial⁸⁸, abrangendo de forma visível as possibilidades de impedimento de tomada de conhecimento por parte do adoptado sobre a sua origem natural.

pericolo per la salute del minore”. Esta ultima parte, ao permitir que os profissionais sanitários obtenham informações sobre a identidade dos pais biológicos do adoptado sem autorização judicial, constitui uma excepção que só se justifica pelo carácter de urgência da intervenção, para não resultarem danos para a saúde do menor em causa.

⁸⁶ RUIZ, Leonor Aguilar, *Limites al secreto*, pp. 838 e 839.

⁸⁷ A norma foi apreciada quanto á sua constitucionalidade pela corte costituzionale, no seu ac. De 22 de Junho de 2004, e no Ac. De 25 de Novembro de 2005. Para um aprofundamento desta questão vide RUIZ, Leonor Aguilar *Limites al secreto*, pp. 853-856.

⁸⁸ A nova redacção consta do artigo 177.º, n.º2 do referido decreto legislativo: *“L’accesso alle informazioni e il consenso non è consentito in caso di confronto della madre che abbia dichiarato all’ nascita di non volere essere nominata ai sensi dell’ articolo 30, comma 1, del decreto del presidente della repubblica 3 novembre 2000, n.396”*.

Entre as três realidades em vigor, apenas permanece a relativa ao anonimato da progenitora na altura do nascimento da criança.

2.3. Direito Espanhol

Deste melhoramento de que foi sujeito no ano de 1981 que apenas existe uma maneira de adopção na Espanha, na medida em que a adopção simples foi retirada. Termina-se adopção os vínculos jurídicos que existem entre o adoptado e da família de onde vem, obtendo o adoptado a posição de filho legal do adoptante, ficando anotada ao assento de nascimento a deliberação judiciária que promulga a adopção “artigo 178.º n.º1 do Código Civil Espanhol”⁸⁹.

Em Espanha, ordenamento jurídico normaliza no artigo 21.º do regulamento *del registro civil*⁹⁰ que a cedência de esclarecimentos da adopção apenas pode acontecer através de aceitação peculiar. Esta anuência será dada pelo “*juez encargado*” nos casos em que se demonstre “*interés legítimo y razón fundada*”. Entretanto, podem os pais adoptivos e o adoptado uma vez sendo menor de acordo com o artigo 22.º, n.º1 do referido Diploma, conseguimos tais esclarecimentos sem sujeitarem dessa anuência peculiar.

O direito Espanhol, ao contrário do Francês e Italiano, não se elege o «parto anónimo», na medida em que foi tido em conta pelo Supremo Tribunal como inconstitucional na deliberação de 21 de Setembro de 1999.

O Tribunal Supremo justificou a sua deliberação declarando que a garantia do segredo da identificação da progenitora era contrária com as normas relativas a liberdade de paternidade e igualdade entre filhos ilegítimos e legítimos, assim como a dignidade. Estes princípios são presentes na constituição.

Relevante também ao que respeita a esta matéria apresenta uma pequena abordagem ao que se passa na Catalunha. O artigo 129.º ⁹¹. Do Código de Família da Catalunha

⁸⁹ Os vínculos jurídicos subsistem nos casos referidos no n.º2, do artigo 178.º do código civil espanhol, em que “*el adoptado sea hijo del cónyuge del adoptante, aunque el consorte hubiere fallecido*” e *cuando sólo uno de los progenitores haya sido legalmente determinado, siempre que tal efecto hubiere sido solicitado por el adoptante, el adoptado mayor de doce años y el progenitor cuyo vínculo haya de persistir.*

⁹⁰ Aprovado pelo Decreto de 14 de Novembro de 1958.

⁹¹ Apresenta a seguinte redacção: 1. La persona adoptada, a partir de la mayoría de emancipación, puede ejercer las acciones que conduzcan a averiguar quiénes han sido su padre y su madre biológicos, lo cual no afecta a la filiación adoptiva. 2. El adoptado o adoptada puede

(Ley9/1998, de 15 de Julio, del código de familia),normaliza o saber dos dados naturais. O mesmo artigo faz referência de maneira expressa o direito do adoptado, maior ou emancipado, ao acesso dos seus dados naturais⁹².

2.4. No Reino Unido

Não há se quer uma hipótese de parto anónimo deste país. Visto que é obrigatório que, a identidade e endereço da progenitora, têm de constar no assento de nascimento da criança.

O segredo era o previsto nas regras iniciais anteriores a actual no que diz respeito a adopção. A partir da Lei acerca da adopção de 1976 (adoptionact 1976), para o adoptado ficou a ser aceite, ao completar dezoito anos de idade, requisitar a revisão dos registos originais de nascimento, através do um valor pago (secção 51).

O Adoption Act exige os serviços do Registo Civil a conservar um repositório das deliberações de adopção, assim como um outro para a lista dos menores adoptados. No ano de 2002 criou-se acerca da adopção, outra Lei que é o *adoptionandChildrenAct* 2002. Que assim como o *adoptionAct* 1976, menciona o direito do adoptado, acima dos 18 anos, ao conhecimento do registo de nascimento naturais, com a hipótese de adquirir uma via do seu assento de nascimento, pagando um valor (Schedule 2-secção 79).

Assim, pode-se inferir que no Reino Unido igualmente o direito do adoptado em ter acesso as suas origens naturais estão também tuteladas.

2.5. Direito Alemão

A partir de 1989 O Tribunal Constitucional Federal da Alemanha (*Bundesverfassungsgericht*) admite o direito de acesso as origens biológicas, ou seja, a sua filiação real. Em função do Tribunal Constitucional, este direito é fruto de dois

solicitar, en interés de su salud, los datos biogenéticos de sus progenitores. También pueden hacerlos adoptantes mientras el adoptado o adoptada es menor de edad. 3. el ejercicio de los derechos especificados en los apartados 1 y 2 se lleva a cabo sin detrimento del deber de reserva de las actuaciones.

⁹² Sobre o direito do adoptado a conhecer a sua origem biológica, no direito espanhol e na catalunha podem ver-se GONZÁLEZ, Conora Quesada, “*El Derecho constitucional a conocer el propio origen biológico*”, in Anuario de Derecho Civil, 1994-II, pp. 237 a 302, GARRIDA, Gorina Margarita, “*La adopción y el Derecho a Conocer la filiación de origen, un estudio legislativo y jurisprudencial*” Aranzadi, 2000, p.237.

direitos fundamentais que são: direito geral de personalidade e o princípio da igualdade entre filhos legais e não legítimos.

O direito ao acesso as origens biológicas, não chega a ser, um direito absoluto, sendo reduzido por outros valores constitucionais, como o matrimónio e a família “artigo 6.º da GG⁹³”. Admite-se a conservação do sigilo quanto a proveniência no sentido de defender a união da família adoptiva.

O BGB normaliza o instituto da adopção nos “artigos 1741.º a 1772.º, identificando no direito Alemão duas formas de adopção: a adopção de crianças (*annahmevolljahrig*) e a adopção de crianças (*annahmeminderjahrig*)”⁹⁴. Apenas nesta última forma de adopção se questiona acerca do segredo, na medida em que a mesma se traduz na comparação do adoptado aos filhos naturais, assim com quebra das relações entre o adoptado e a família natural.

O BGB não é a única ferramenta onde a adopção aparece normalizada ou regulada, havendo mais Leis que o suplementam, tais como, a *adoptionsubereinkommensAusführungsgesetz*, vom 5. November 2001, a *adoptionsvermittlungsgesetz*, vom 22. Dezember 2001, e pela *adoptionswirkungsgesetz*, vom 5. November 2001.

A *personentandsgesetz* no seu artigo 61.º dá o direito do adoptado saber sobre a sua filiação natural aos 16anos, procurando nos registos e adquirindo certidões, mesmo antes de completar os 16 anos, apenas os pais adoptivos e os que o representam legalmente é que podem aceder a essas realidades.

O referido anteriormente não atrapalha a conservação do sigilo das proveniências a outras pessoas. Sendo assim, o artigo 1758.º do BGB não permite a difusão e a busca, sem a anuência do adoptante e do filho, de realidades sejam sujeitas de dar a conhecer a adopção e os seus motivos, excepto que motivos que sejam de proveito público o obriguem.

⁹³ Lei fundamental (ou constitucional) alemã (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*).

⁹⁴ Sobre a adopção no direito alemão podem ver-se, SCHWAB, Dieter, “*Familienrechts*”, 2006, pp.334 e ss, GERNHUBER, Joachim/COESTER-WALTJEN, Dagmar, “*Lehrbuch des Familienrechts*”, 4. Auf., München, C.H.Beck, 1994, pp.1092 e ss.

Apesar de ser reconhecido constitucionalmente o direito ao acesso cerca da proveniência biológica, seja parcialmente actual, anão-aceitação do sigilo é habitual na Alemanha.

Síntese

A análise acerca dos ordenamentos jurídicos demonstra-nos uma inclinação, de alguma forma generalizado, para a o reconhecimento legal da aceitação do conhecimento pelo adoptado da suas origens genéticas⁹⁵.

Em França, mesmo com a não previsão pela Lei, na prática, com excepção aos casos de accouchementsous X, não se elimina totalmente hipótese de o adoptado vir a ter acesso aos arquivos que lhe dêem a conhecer sobre a identidade dos seus pais naturais, solicitando uma via da decisão de adopção.

Os ordenamentos jurídicos Italiano e Alemão oferecem uma idade mínima em que a partir da qual o adoptado pode ter acesso ao conhecimento das suas origens genética. Na Alemanha determinou-se idade dos 16anos sendo na Itália de 25anos.

Também no Reino Unido e em Espanha pode-se adoptar a ideia segundo o qual as pessoas todas têm o direito de acesso a sua história natural.

Têm o adoptante acesso ao conhecimento das origens biológicas (artigo 1990.º-A do Código Civil)?

O direito ao acesso das origens naturais compõe a capacidade que deve ser aceite a todas as pessoas, sem impedimentos insustentáveis, ter o conhecimento sobre os pais naturais e, provavelmente, constatar a vínculo genético aceite judicialmente.

A pergunta que se tem a ver com o acesso sobre as origens biológicas “surgiu primeiro nos EUA, numa primeira fase, a Lei não exigia segredo de identidade, apenas confidencialidade perante terceiros, a fim de proteger o filho adoptivo e os pais adoptivos do público e do estigma social”⁹⁶.

⁹⁵ A tutela do direito do adoptado ao conhecimento da identidade dos pais biológicos, está intimamente ligada á defesa do direito ao conhecimento das origens biológicas. Guilherme de Oliveira recorda a este propósito o acontecimento internacional que foi a publicação do best-seller de Alex Haley, que incentivava os indivíduos a procura das suas raízes biológicas. OLIVEIRA, Guilherme de “Critério (...)”, ob. cit., pág.473.

⁹⁶ SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São”, pág.216.

Em Portugal a sua constituição não elege de forma expressa o direito em questão acesso das origens biológicas. Em função disso, sabendo que o inventário de direitos essenciais presentes na Constituição não possui um carácter absoluto, não impossibilita que o presente direito seja tirado de outros direitos essenciais oferecidos pela Constituição, tal como, o direito á identidade pessoal e o direito ao desenvolvimento da personalidade.

Em primeiro lugar, a Constituição da República Portuguesa protege no artigo 1.º a dignidade da pessoa humana, sendo esta a essência da construção de todos os direitos que são fundamentais, apresentando uma tendo um exercício “unificadora de todos os direitos fundamentais”⁹⁷. Assim, como refere o “Professor Vale e Reis será sempre por referência, em última análise, á ideia de dignidade da pessoa humana que deve falar-se num direito ao conhecimento das origens genéticas”⁹⁸.

O Tribunal Supremo de Justiça achou que o “direito ao conhecimento da ascendência biológica (progenitores/pais) deve ser considerado um direito de personalidade”⁹⁹.

Os direitos de personalidade são entendidos na doutrina como sendo um conjunto de direitos “que constituem atributo da própria pessoa e que têm por objectivo bens da sua personalidade física, moral e jurídica, enquanto emanções ou manifestações da personalidade, em geral”¹⁰⁰.

O “artigo 26.º, n.º1 da CRP legitima a todos as pessoas o direito a sua identidade particular”^{101, 102, 103}.

⁹⁷ CANOTILHO, J.J. Gomes/MOREIRA, Vital, “Constituição da República”, pág.58 e 59.

⁹⁸ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito”, pág.58.

⁹⁹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, processo 08A474, de 17 de Abril de 2008.

¹⁰⁰ VASCONCELOS, Pedro Pais de, “Direito de Personalidade”, Almedina, Coimbra, 2006, pág.44 seguindo CARVALHO FERNANDES.

¹⁰¹ O reconhecimento desde o direito visa segundo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA “Garantir aquilo que identifica cada pessoa como individuo singular e irreduzível” CANOTILHO, J.J. Gomes/MOREIRA, Vital, “Constituição da República”, pág.462.

¹⁰² PAULO OTERO entende que a identidade pessoal compreende duas dimensões, uma absoluta e uma relativa. A primeira dimensão corresponde a individualidade que cada pessoa possui, e que as distingue das demais, sendo na “singularidade de cada pessoa humana que reside o principal elemento da sua própria identidade”. A dimensão relativa traduz-se no facto de cada ser humano ter “a sua identidade definida, paralelamente pela” história” ou memória” em que se encontra inserida a sua existência no confronto com outras pessoas”, OTERO PAULO, “Personalidade e Identidade Pessoal e Genética do ser Humano- um perfil constitucional da biótica”, Almedina, 1999, pp.64 e ss.

¹⁰³ Acórdãos do Tribunal Constitucional sobre o direito á identidade pessoal: acórdão n.º99/88, processo n.º101/85; acórdão n.º413/89, processo n.º142/88; acórdão n.º451/89, processo n.º287/87; acórdão n.º694/95; processo n.º130/94; acórdão n.º370/91, processo n.º 401/89; acórdão n.º 506/99, processo n.º856/98; acórdão n.º456/03, processo n.º193/2003.

Segundo os “autores Jorge Miranda e Rui Medeiros defendem o seguinte: a identidade pessoal é aquilo que caracteriza cada pessoa enquanto unidade individualizada que se diferencia de todas as outras pessoas por uma determinada vivência pessoal, solicitando um princípio de realidade pessoal”¹⁰⁴.

Os autores que foram referenciados inserem o direito ao acesso a identidade dos pais biológicos ao direito, apesar mais geral, a identidade pessoal.

Os autores Gomes Canotilho e Vital Moreira percebem que o direito à identidade pessoal estende-se, apesar do direito ao nome, também a um direito a historial da pessoa.

“Duvidando, com isto, se este direito a historicidade pessoal implica necessariamente um direito ao conhecimento da progenitura, o que levanta dificuldades no caso do regime tradicional da adopção¹⁰⁵. O autor Vale e Reis não questiona a eleição dum direito ao acesso a identidade dos pais biológicos, na medida em que, na sua ideia, que se considerar este direito inexorável e umbilicalmente ligado ao direito á identidade pessoal”¹⁰⁶.

Em função desta situação, é importante perguntar se serão inconstitucionais todas as normas legítimas que impossibilitam a construção do vínculo paterno ou materno estarem opostos ao direito a identidade pessoal?

Para nós, o direito ao acesso a identidade biológica dos pais biológicos está ligada a identidade da pessoa. Assim, conforme avança “o autor Vale e Reis, o que se levanta face a isso não é se o direito ao conhecimento das origens verdadeiras está consagrado, mas sim, saber se as refracções, dimensões ou planos em que este se espraia merecem o mesmo tratamento em situações em que há contrariedade com vários outros direitos”¹⁰⁷.

É indispensável, de facto, uma ponderação de interesses, examinando particularidades cada caso em particular. “Aceitamos, a direcção do autor Vale e Reis, ao afirmar que o direito ao acesso a identidade dos pais biológicos não significa obviamente, uma

¹⁰⁴104 MIRANDA, Jorge/ MEDEIROS, Rui, “Constituição Portuguesa Anotada”, Tomo I,2.º Edição, Coimbra Editora 2010, pág.609.

¹⁰⁵ CANOTILHO, J.J. Gomes/ MOREIRA, Vital, “constituição da república” pág.462.

¹⁰⁶ REIS, RAFAEL LUÍS VALE e, “o direito” pp.59 e 60. Comentando a opinião de Gomes Canotilho/ Vital Moreira o autor pensa se de incluir no núcleo do direito á identidade pessoal um direito geral ao conhecimento das origens genéticas, afastando qualquer problematidade semelhante á colocada pelos autores.

¹⁰⁷ REIS, Rafael Luís Vale e, “o direito”pág.60.

inexpugnável abolição de todos os entraves ao conhecimento da ascendência biológica pelo adoptado”¹⁰⁸.

A propensão caminha na lógica de fazer permanecer a validade do direito do adoptado a ter acesso a identidade dos pais genéticos em situações de discórdia, entretanto, sempre terá de se criar uma reflexão de cada um dos direitos que se encontram em questão.

Conforme faz referência o acórdão do STJ de 08 de Junho de 2010, tem estado a crescer um “movimento científico e social em direcção ao conhecimento das origens, com desenvolvimentos da genética, nos últimos vinte anos, que têm acentuado a importância dos vínculos biológicos. O desejo de conhecer a ascendência biológica tem sido tão acentuado que se assiste a movimentação no sentido de afastar o segredo sobre a identidade dos progenitores biológicos, mesmo para os casos de produção assistida, tendo até, entre nós, sido já aprovada uma proposta de Lei que previa a possibilidade de as pessoas nascidas em resultado da utilização de técnicas de procriação medicamente assistida obterem, após a maioridade, informações sobre a identidade dos seus progenitores genéticos”^{109, 110}.

Ter acesso à identidade dos progenitores é importante a criação da pessoa, da sua personalidade, a sanidade do corpo da criança. Ter o conhecimento de quem sou (o eu) pressupõe saber de onde vim e quem são os que me antecederam geneticamente, de que origem pertencem as minhas estirpes familiares, geográfica e até cultural. Para a criança é importante com isto, saber a identidade dos seus ascendentes que são a essência da sua presença no mundo.

O autor “Oliveira Ascensão haja ou não laço de filiação, cada ser deveria poder conhecer de onde provém. Não é só uma ligação biológica; há um momento humano, no conhecimento do passado ou dos antecedentes de cada um de nós”¹¹¹.

¹⁰⁸ REIS, Rafael Luís Vale e, “pág.60.

¹⁰⁹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08 de Junho de 2010, processo 1847/08.5TVLSB-AL1.S1.

¹¹⁰ Proposta n.º135/VII, in Diário da Assembleia da República, I série, n.º95 de 18 de Junho de 1999, págs.3439-3440 e 3459-3460. Nesta proposta previa-se a possibilidade de as pessoas nascidas em resultado da utilização de técnicas de PMA obterem, após a maioridade, informações sobre a identidade dos seus progenitores genéticos. Esta proposta não entrou em vigor por ter sido objecto de veto político pelo presidente da república.

¹¹¹ ASCENSÃO, José Oliveira de, “Direito e Bioética”, Revista da Ordem dos Advogados, ano 51-Vol.II Julho-1991, pp.447 e 448.

Fixar o segredo no que diz respeito a origem genética da criança pode aumentar ou tornar mais forte o vínculo entre as duas partes (adoptantes e adoptado), mas ao mesmo tempo impossibilita a criança/ jovem a crescer e desenvolver-se de forma normal e total.

“Portanto, este direito do desenvolvimento da personalidade está presente no artigo 26.º, n.º1 da CRP”¹¹².

Os autores Gomes Canotilho/ Vital Moreira avançam que o direito ao desenvolvimento da personalidade “constitui um direito subjectivo fundamental do indivíduo, garantindo-lhe um direito á formação livre da personalidade ou liberdade de acção como sujeito autónomo dotado de autodeterminação decisória, e um direito de personalidade fundamentalmente garantir da sua esfera jurídico-pessoal e, em especial, da integridade desta”¹¹³.

Os autores avançam que este direito defende “a formação livre da personalidade, sem planificação ou imposição estatal de modelos de personalidade, a protecção da liberdade de acção de acordo com o projecto de vida e a vocação e capacidades pessoais próprias e a protecção da integridade da pessoa”¹¹⁴.

Do mesmo modo o “Professor Paulo Mota Pinto aborda acerca da temática do direito ao desenvolvimento da personalidade, destacando duas dimensões: a protecção geral da personalidade e o reconhecimento da liberdade geral de acção”¹¹⁵. As duas tem apresentam como objectivo proteger as situações de origem de um indivíduo particular e livre.

Assim o “Professor Vale e Reis defende que se um individuo quer conhecer a identidade dos seus progenitores biológicos e isso lhe é vedado de forma

¹¹² O direito ao desenvolvimento da personalidade até á 4.º Reforma Constitucional enquadrava-se, apenas, nos direitos, liberdades e garantias de natureza materialmente constitucional, passando com a reforma a fazer parte do leque dos direitos, liberdades e garantias formalmente constitucionais.

¹¹³ CANOTILHO, J.J. Gomes/MOREIRA, Vital, “Constituição da República”pág.463. No entendimento dos autores o direito ao desenvolvimento da personalidade tutela, por um lado, a formação livre da personalidade, sem planificação ou imposição estatal de modelos de personalidade, por outro lado, a protecção da liberdade de acção de acordo com o projecto de vida e a vocação e capacidades pessoais próprias e por fim, a protecção da integridade da pessoa.

¹¹⁴ MIRANDA, Jorge/MEDEIROS, Rui, “constituição”, pág.463.

¹¹⁵ PINTO, Paulo Mota, “o direito ao livre desenvolvimento da personalidade” in Portugal-Brasil, ano 2000, Studia Jurídica, Coimbra, 2010, pág.164.

desproporcionada pelo ordenamento jurídico, não será difícil reconhecer a lesão profunda naquela autonomia e liberdade individuais que tal impedimento provoca”¹¹⁶.

A regra principal existente reconhece que o acesso do saber sobre as origens naturais reflecte uma acção bastante relevante na criação e crescimento da identidade de cada indivíduo, sendo inegável que o artigo 26.º, n.º1 da CRP protege este direito.

Tem que se ter em conta, assim como o “Professor Vale e Reis, que o direito ao acesso a identidade genética deve integrar a categoria constitucional dos direitos fundamentais, mais concretamente, a subcategoria dos direitos, liberdades e garantias, erigido a partir da tutela que a nossa Lei fundamental oferece á dignidade da pessoa humana, aos direitos á identidade e á integridade pessoal e ao direito ao desenvolvimento da personalidade”¹¹⁷.

O adoptado ao conhecendo as suas origens naturais esta a fazer o uso de um direito que ao mesmo tempo se estende também, ao direito a conhecer á sua identidade própria, e ao mesmo tempo, o direito de desenvolver a sua personalidade.

4. A realidade sociojurídica Angolana

Em relação a esta temática, apresentamos aqui a realidade Angolana que é um exemplo importante da expansão de resultados não positivos das situações falhadas pelas pugna de emancipação, pela situação da descolonização e sucessiva situação de conflito que se lhe seguiu, sobre a realidade familiar de muitas crianças.

Devido a situação de guerra civil que assolou Angola, o número de crianças/ menores órfãos ou com pais desaparecidos tornou-se um fato, sendo que, muitas crianças ficaram sem o amparo dos pais devido à esta situação.

Em função disso, a partir de 1980 surgiu a preocupação de se efectuar uma alteração na Lei e com uma revogação do Código Civil, que em termos de acção de adopção, não conciliava com as preocupações da época. Entretanto, passou a ser divulgada a Lei n.º7/80, de 27 de Agosto “Lei da Adopção e Colocação de Menores”, que anulou, os ou seja, revogou os artigos 1973.º a 2002.º do Código Civil.

¹¹⁶ REIS, Rafael Luís Vale e, “o direito”, pág.67.

¹¹⁷ REIS, Rafael Luís Vale e, “o direito”pág.68.

De acordo com a introdução do mesmo, ela «deseja diminuir as consequências que, actuam sobre a vida de um número quase infinito de crianças de Angola, as duas guerras de Libertação Nacional, coloco-as em situação de órfão e ao desamparo. Esta, objectivou aumentar o instituto da adopção de maneiras a este vir a estar em concordância as novas circunstâncias sociais das famílias presentes, resumindo a metodologia processual, sem diminuir a relevância da interferência judicial.

A Lei n.º7/80 foi alterada pelo art.º10.º, alínea g) da Lei n.º1/88 na parte relativa ao assunto da adopção (que fazia parte dos seus capítulos I e II), pese em embora, no essencial, esta Lei acabasse por estar enquadradas no actual Código de Família. A Lei n.º19/96 de 19 de Abril, no seu art.28.º anulou o Capítulo III da Lei n.º7/80, sendo que a mesma (esta Lei) está completamente anulada (revogada).

É Importante destacar que o laço da adopção trouxe um aprofundamento maior na presente Lei, na medida em que, desde o (art.8.º) do Código de Família que se comparou a ligação familiar por laços de consanguinidade e ou parentesco por adopção.

Ora, uma vez sabida a grande importância que o parentesco por ligações de sangue representa a nível da família tradicional de Angola, pode concluir-se a partir dali o que traduziu a comparação em questão.

Repare-se, que em Angola, a questão da expansão do instituto da adopção não costuma muito assumida.

Em Angola, a sua sociedade tradicional não dispõe de conhecimento do instituto da adopção, mesmo que esta esteja a ser muito pouco exercida. A adopção está dependente á aceitação pela família daquele que é adoptado (o adoptante) a acção da adopção. Mas, a partir da obtenção do consentimento e se efectuar a adopção, o adoptado se torna inserido e parte da família para todas as situações. A situação da quase ausência de actos de adopção chegadas às instâncias Judiciais pode, do nosso ponto de vista, haver várias razões.

Os casos de adopção no país são muito reduzidos, pois, as pessoas ainda têm receio em adoptar. O que existe é uma tendência maior dos pais optarem em cuidar (criar) os sobrinhos ou outros familiares cujos pais tenham falecido ou sem condições para sustentar os seus próprios filhos. Para além disto, existem aqueles que se deslocam para as aldeias usando algumas pessoas como guias, com o intuito de chegarem até as

famílias carenciadas das aldeias e convence-las a entregar os filhos para serem cuidados por estes nas cidades (em troca de comidas, dinheiro, e até roupa). E estas crianças, por sua vez, são levadas para as capitais das cidades com a promessa de uma vida muito melhor em relação a que têm. Estas promessas vão desde (pô-las na escola, uma boa educação, ter alguns direito de visitar os familiares temporariamente). Estas dificilmente são cumpridas, sendo que na maioria parte das vezes, a partir do momento em que os pais entregam os filhos, nunca mais os vêem cortando o vínculo afectivo entre ambos. As crianças, uma vez postas em Luanda, sobretudo, são postas na sua maioria, a tratar de assuntos domésticos, isto é, lhes é atribuída a responsabilidade dos cuidados da casa, das crianças da família... E em função dos maus tractos, muitos destes menores acabam na rua caindo na prostituição drogas. Persiste ainda a consciência da não adopção.

Uma das razões aparente que a sociedade Angolana apresenta é o facto de a criança adoptada vir a ser ingrata quando adulta, por isso é preferível assumir os filhos dos irmãos que estejam em situações de precariedade ou os familiares órfãos por exemplo (quando os progenitores morrem os filhos são distribuídos entre os familiares), alguns com alguma sorte, são levados a escola mas na sua maioria são exploradas e abusadas. Alguns casais, ao adoptar uma criança, conseguem assumir na íntegra com as responsabilidades pelas quais assumiram expulsando-as, acusando-as de bruxaria, roubos..., e muitas delas são postas a vender na rua.

Outras situações acontecem no interior dos hospitais com o abandono de bebés, e outras, as mães ao morrerem durante o parto os filhos não são entregues a famílias, sendo muitas das vezes entregues as enfermeiras, medicas sem filhos. Tudo isto é feito em sigilo e poucos são os casos que a polícia tem conhecimento deste facto, etc.

Por fim essas crianças acabam perdidas, nas ruas ou em orfanatos, isso nunca foi adopção porque o estado desconhece dessa prática isso é crime tráfico de menores...

Em primeiro lugar, o facto de próprio conceito de «filho» ter, na família tradicional, um âmbito mais alargado do que no direito positivo. É chamado e considerado como filho, o filho do irmão ou da irmã inserida na família biológica, como se fosse o herdeiro directo.

É frequente acontecer casos em que, quando falecem os pais biológicos, são os tios e os irmãos mais velhos, que se responsabilizam em criar os órfãos. É o sistema da família extensa que assume o preenchimento das lacunas criadas e de transportar para a posição

de «filho» que precisa de protecção, sem no entanto necessitar de se ir fora do seio da família buscar uma criança para ser adoptado.

Preexiste de igual modo, a adopção de facto exercida fora do controlo jurídico, isto é, fora dos tribunais, assim como noutras instituições encarregues do direito de família, o que é o resultado de vivência da mesma realidade social, onde é rara a documentação formal e a assistência jurídica, seja por questões culturais ou por seja por realidades económicas.

Sem proibição desta circunstância, a adopção possui, sociologicamente falando, um vasto alcance na realidade jurídica de Angola, sendo que, a mesma pode ser utilizada como o caminho mais favorável para enquadrar em famílias novas, os menores vitimizados pela guerra, com os seus progenitores desaparecidos famílias as crianças vítimas de situação de guerra cujos pais desapareceram, juntando-os aos filhos naturais fazendo com que os adoptantes possam definir ligações de filiação livremente determinado, quer seja devido a ausência de filho se permitindo aos adoptantes estabelecer vínculo de filiação voluntariamente escolhido, por particular afecto por um menor, ou até para criar nova ligação com filho do outro casal, ou outro motivo lógico.

As situações mais comuns utilizadas para de forma enganosa mudar o instituto da adopção são:

O envio de crianças para o exterior do País, subtraindo-as à protecção do estado de origem;

O agenciamento criminoso de crianças para a adopção, através de compensação financeira;

O falso registo de nascimento com declaração de filiação feita pelo adoptante.¹¹⁸

Em Angola o Código da Família estabelece “dois tipos de adopção: adopção dupla artigo 206.º do código da família a adopção dupla do menor faz abolir as ligações familiares entre o adoptado e os seus familiares biológicos, os quais apenas serão de atender para o efeito de constituírem impedimento matrimonial”¹¹⁹.

¹¹⁸ Medina Maria Carmo, Direito da família angolano, edição 2011, escola editora. Pág. 364-381

¹¹⁹ Colecção Legislação Angola, Código da Família, WWW.pluraeditores.co.ao
Lei n.º 1/88, de 20 de Fevereiro, pág.45.

Adopção unipessoal artigo 207.º do código da família a “adopção unipessoal, no caso de ser homem o adoptante, trocar-se pelo pai natural do adoptado, e, no caso de ser mulher, troca-se a mãe do adoptado, sendo do direito do adoptante executar acção, em particular, o poder de pai ao adoptado, excepto quando o adoptado é filho do casal ou “companheiro de vida em comum do adoptante, situação em que o poder paternal será desempenhado em conjunto com os pai biológico”.

4.1. Direito do adoptado á identidade

A questão da permissão do acesso por parte do adoptado ao conhecimento da sua condição de filho adoptivo, tem sido muitas vezes discutido, tendo sobressaído o posicionamento dos que sustentam que será preferível para a criança, o desconhecimento da sua real situação, isto é, que os seus supostos pais naturais não são na realidade.

Esta questão apenas é colocada caso a criança adoptada logo após o seu ter nascida, ou desde pequena. De maneiras a que não tenha lembranças dos seus pais ou familiares biológicos.

Há o receio de que o adoptado uma vez que tenha conhecimento da sua condição de que foi adoptado, isto é, que não tem ligações de sangue com os seus pais, possa provocar a ele (adoptando) perturbações e consequentemente danificar a relação de afecto com os pais que o adoptaram, desta forma a intenção é torna-los distantes desta situação maléfica.

Apesar disso, os vários sistemas jurídicos agem de maneira distinta, permitindo ao adoptado logo após ter uma certa idade (a partir dos 18 anos dependendo do país) o acesso total ao registo civil e, a realidade do seu conteúdo. É exemplo disto Portugal que tem este regulamento desde os 16 anos se pode ter o acesso ao processo.

Actualmente, existe a ideia de que o direito ao acesso do conhecimento da “própria origem e identidade deve prevalecer”¹²⁰ Aliás, é defendido ao menor no artigo 8.º da

¹²⁰ CLÁUDIA LIMA MARQUES__ «O perquirir sobre quem é o pai biológico é direito personalíssimo, imprescritível, pouco importando que o investigador tenha sido adoptado ou que tenha sido reconhecido pelo marido da mãe, independente de prévia propositura da acção, visando nulificar o registo anterior que regista a paternidade ou biológica», decisão da jurisprudência do Brasil, in ob. Citada, pág.282.

Convenção das Nações Unidas a cerca dos Direitos da Criança, «o direito a conservar a sua identidade, abrangendo a naturalidade, o nome e as ligações familiares».

Na mesma sequência, o direito à identidade é hoje encarado como um direito básico da pessoa humana. Actuada a adopção, mesmo que se abolem os laços legais com a família biológica, o adoptado, se o precisar, deverá aceder a esses dados que identificam a si e a proveniência da família e nacional.

Capítulo IV- Análise do Regime Civil e Registral

4.1.O alcance do artigo 1985.º do Código Civil

O “artigo 1985.º do Código Civil, em que o título é segredo da identidade evidencia o seguinte”¹²¹.

1.A identidade do adoptante não pode ser divulgada aos pais naturais do adoptado, salvo se aquele declarar claramente que não se opõe a essa revelação.

2.Os pais biológico do adoptado podem contrapor-se, através mediante declaração expressa, a que a sua identidade seja divulgada ao adoptante.

O regulamento de sigilo da identidade presentes neste artigo cria certas questões acerca da sua ponderação, que serão abordadas com mais profundidade adiante analisadas.

Desde já permanece a noção de que o presente regime garante a não divulgação da identidade do adoptante diante os pais naturais, excepto se aquele anuncie claramente que não se contrapõe à divulgação. Compreendemos com este princípio que apenas uma conduta omissiva, isto é, nada fazer ou dizer, pelos adoptantes para que a sua identidade não seja divulgada.

Em relação aos progenitores do adoptado, para favorecerem do regime de sigilo, têm de o afirmar declaradamente, não sendo suficiente uma conduta omissiva como sucede com os pais que adoptam.

Para se perceber bem esta regra, é necessário ter o conhecimento do quê que ela visa proteger.

¹²¹ Redacção do Decreto-Lei n.º185/93, de 22 de Maio.

O instituto da adopção procura executar a vontade do adoptante e de forma geral amparo dos menores que se deparam com uma realidade desfavorecida. Tem como objectivo facultar aos menores nesta condição uma outra realidade familiar, que esteja próxima do seu desenvolvimento, que dê afecto, carinho, tirando-os da realidade das instituições sociais em que são postos.

O instituto da adopção fez quanto o seu objecto uma “curva de cento e oitenta graus”¹²², na medida em que direito passado privilegiava-se a vontade dos adoptantes de garantir, mediante a adopção, a continuidade da família e a transferência do nome e dos bens.

Com relação a teleologia do princípio em referência, “Doutora Maria Clara Sottomayor afirma que, as finalidades desta norma foram as de, por um lado, proteger os adoptantes contra a concorrência dos pais biológicos e contra reivindicações ou chantagens destes e, por outro lado, a de captar o maior número possível de interessados em adoptar”¹²³,
¹²⁴.

Em Portugal, o Legislador, ao inserir o presente artigo no ordenamento jurídico, desejava aderir e até mesmo de prevenir discórdias que possivelmente possam surgir na ligação adoptiva se os pais naturais tiverem conhecimento da identidade dos pais adoptivos.

4.2.O que abrange o segredo da identidade?

O artigo 173.º B, n.º1 da OTM determina (na versão introduzida pelo Decreto-Lei n.º120/98, de 08 de Maio) que o sistema de adopção apresenta marca secreta, assim como as referentes acções introdutórias, abrangendo os de carácter administrativo. O segredo abarca o processo de adopção e as mesmas actuações preambulares, assim como a identidade dos participantes no sistema de adopção.

¹²² LIMA, Pires de/VARELA, Antunes, Código Civil Anotado, Vol. V, Coimbra Editora, 1995, pág.507. Referem os autores que “o centro de gravidade da adopção deslocou-se da vontade do adoptante para o interesse do adoptado”. Pág.507.

¹²³ SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São” pág.219.

¹²⁴ Também neste sentido Maria Dulce Rocha que afirma que “a revelação da identidade ou até a mera possibilidade de essa revelação se concretizar se traduz numa enorme intranquilidade e insegurança para a família adoptiva, com reflexos negativos na constituição do vínculo afectivo próprio da filiação, que se pretende harmonioso e sem sobressaltos”. ROCHA, Maria Dulce, “Adopção: estado de abandono do menor: direito de visita dos pais biológicos: princípio do sigilo”, in Revista do Ministério Público, 1993, pág.112.

No n.º2 do referido artigo¹²⁵, faz referência que, em alguns contextos, expondo causas fortes, o Tribunal solicita a requerimento do que apresenta vontade legítimo, ouvido o Ministério Público (se este não for o requerente), concordar na procura dos processos e na obtenção de certidões.

Segundo o artigo a procura do processo está dependente de decisão antecipada do juiz, após ter-se ouvido o Ministério Público, caso não for este o que requereu.

Os que violarem o sigilo do processo ou usar certidão para várias finalidades do que foi claramente apresentado cai no crime castigável com pena de cadeia de até pelo menos 1 ano ou coima até 120 dias (173.ºB, n.º3 da OTM).

O regulamento reconhecido, mesmo estando sujeito a decisão judicial, apresenta-se muito favorável ou negociável, no que respeita a hipótese de acesso ao segredo acerca do processo.

A Lei não cautela o direito de acesso do adoptado ao regulamento de nascença, mas ao mesmo tempo não é contrario a isto. Referido pelo Professor Vale e Reis, que o regime permite ou, menos até, não impossibilita “o acesso do adoptado menor, desde que este demonstre estarem preenchidos os pressupostos legais”¹²⁶.

Em função do que a Lei apresenta, é de mencionar que o Legislador disponibilizou ao Juiz, ao referir que o acesso aos processos e a obtenção de certidões será feita “nas condições e com os limites a fixar na decisão”, um espaço abrangente para ligar os interesses que estão em jogo, na medida em que este é que decide os valiosos termos que o segredo sigilo é levantado¹²⁷.

4.3.As normas de Direito Civil conjugadas com as normas de Direito Registral

A adopção é escriturada por “registo ao assento de nascimento do adoptado artigo 1.º, n.º1 alínea c), e artigo 69.º, n.º1 alínea d, ambos do Código do Registo Civil”¹²⁸. Da ligação destes dois artigos concluímos que a adopção plena não resulta, particularmente,

¹²⁵ A redacção do n.º2 do artigo 173.º da B da OTM, foi alterada pela Lei n.º31/2003, de 22 de Agosto. O preceito foi adaptado à nova realidade de organização judiciária, uma vez que passaram a existir os tribunais de Família e Menores, e não apenas de Família.

¹²⁶ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito” pág.290.

¹²⁷ REIS, RAFAEL Luís Vale e, “O direito” pág.291.

¹²⁸ Redacção da Lei n.º7/2011, de 15 de Março.

da criação de um outro registo novo de nascimento, na medida em que a regra é a de a adopção ser inscrita por registo ao regime de nascimento.

No artigo 123.º, n.º1 do Código do Registo Civil, exprime-se a capacidade que é atribuída aos que representam legalmente e aos motivados de pedir a criação outro novo registo de nascimento, garantindo assim, a vontade dos pais adoptivos de fazer com que desapareça do registo qualquer referência aos pais naturais. Se esta faculdade não for utilizada, o assento de nascimento do adoptado dispõe da identidade dos pais naturais e, dos adoptantes.

A realidade então, é que apenas os que se interessam e também aqueles que os representam legalmente, pedem oralmente, é que se avança com a elaboração de um registo novo de nascimento. No registo novo não contem nem o facto da adopção, nem a idade dos pais genéticos.

Não se anula o primitivo assento ao qual foi averbado a “adopção plena artigo 123.º, n.º3 do CRC”¹²⁹.

No artigo 213.º, n.º2 do CRC trata-se do sobre assunto das certidões de narrativa. Faz-se menção no presente artigo que, nas certidões de narrativa que forem tiradas de registos de nascimento dos adoptados de forma plena, a filiação só tem de ser citada através a assinalação das identidades (nomes) dos pais que adoptam. Segundo o “professor Pinto Monteiro em função disso refere que protege-se deste modo a relação familiar adoptiva, assegurando o segredo do facto da adopção e também, consequentemente, da identidade dos progenitores do adoptado”¹³⁰.

Admite a Lei, no seu “artigo art.º 213.º, n.º3, 1.º uma parte do CRC que a identidade dos ascendentes biológico do adoptado seja indicada nas certidões de narrativas tiradas do assento de nascimento que o corresponde, caso for claramente pedido por aquele que requer, sem atropelamento do n.º2 do artigo 1985.º do Código Civil referente ao sigilo da identidade dos pais naturais do adoptado”.

Caso os pais biológicos do adoptado apresentarem oposição expressamente a que a sua identidade venha a ser divulgada aquele que adopta, este por sua vez não poderá pedir a

¹²⁹ O N.º4 do artigo 217 do CRC permite, se o registo fosse cancelado, ao conservador autorizar a emissão de certidão de um registo cancelado, mediante requerimento escrito e fundamentado do interessado.

¹³⁰ MONTEIRO, João António Pinto, “O direito”, ob. Cit., pág.76.

referência da filiação biológica do adoptado. A filiação biológica do adoptado apenas poderá, entretanto, ser referenciada nas certidões de narrativas tiradas do assento de nascimento primitivo, caso os progenitores do adoptado não se opuser propositadamente. “Na ideia dos autores Maria Clara Sottomayor, Francisco Pereira Coelho e Guilherme de Oliveira”¹³¹. Até o mesmo adoptado não pode pedir certidões de nascimento onde contem consta a identidade dos pais naturais.

A autora “apresentada, apresenta, avança que é claramente em situações em que os progenitores pediram sigilo da identidade, este seja também extensível ao adoptado, de outra forma a finalidade da norma-protéger a privacidade dos pais biológicos seria frustrada, pois o segredo de identidade requerido por estes seria quebrado através da intervenção do filho”¹³².

A “filiação biológica é sempre indicada nas certidões para a instrução de processos de casamento 2.º parte do n.º3 do artigo 213.º do CRC, na medida em que nas relações entre os artigos 1602.º a 1604.º do Código Civil artigo 1986.º do Código Civil”¹³³.

O “artigo 214.º, n.º4 do CRC referencia que as certidões do assento de nascimento que se referem ao adoptado têm de ser passadas em de acordo com o existente no artigo 1985.º do Código Civil e com a deliberação enunciada em processo próprio, acerca do sigilo da identidade”.

O artigo 214.º, n.º2 do CRC, detalhado mais adiante, mostra um artigo fundamental na protecção do direito do adoptado ao acesso a identidade dos pais naturais. Apresentamos, o artigo, que dos assentos dos filhos adoptivos “só podem ser passados certidões de cópia integral ou fotocópias a pedido das pessoas a quem o registo respeita, descendentes ou herdeiros e ascendentes, sem prejuízo, quanto a estes, do disposto no artigo 1985.º do Código Civil”.

4.4.A idade mínima para aceder ao registo

Nenhuma norma no Código do Registo Civil define a idade desde a qual o adoptado pode ter acesso ao registo para ter conhecimento da identidade dos pais genéticos.

¹³¹Cfr. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São”, ob. Cit., pág.222 e COELHO, Pereira/OLIVEIRA, Guilherme de, “curso de Direito da Família”, Vol. I, 3.º Edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2003, pág.74.

¹³² SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São” pág.222.

¹³³ Esta norma destina-se a que o adoptado não venha a contrair, mesmo que involuntariamente, matrimónio incestuoso.

O artigo 169.º da OTM, na primeira versão, atribuída através do Decreto-Lei n.º 314/78, de 27 de Outubro, abordava sobre a questão ao determinar que o adoptado podia ter acesso ao processo a partir do momento em que é maior ou emancipado.

Do nosso ponto de vista, o Legislador tem de interferir, nesta situação em concreto, para no sentido de normalizar a acção do direito do adoptado ao saber da identidade dos pais biológicos, para isso, demarcando uma idade mínima para aceder aos processos de registo.

Capítulo V-Regime Constitucional

5.1.Breves reflexões acerca do regime constitucional

Durante o presente trabalho abordamos sobre a vontade, das partes integrantes neste processo (adoptado, adoptantes pais adoptivos e dos pais naturais). Precisa-se assim, inserir a situação da Lei essencial e estudar em que níveis podem os interesses ajustar-se a direitos defendidos na Constituição.

Em Portugal, a Constituição da República o “artigo 26.º, n.º1 oferece a direito à identificação pessoal bem como o desenvolvimento da personalidade. A vontade do adoptado em saber as suas origens naturais, aparenta professor Pinto Monteiro ter consagração legal neste n.º1 do artigo 26”¹³⁴.

É necessário que se compatibilize este direito do adoptado ter conhecimento da sua historicidade natural com a vontade dos adoptantes em conservar a identidade dos pais progenitores em sigilo.

Na verdade, a vontade dos pais adoptivos em preservar o sigilo acerca da identidade dos pais biológicos está igualmente protegido na Lei Constitucional, nos artigos 26.º, n.º1 e 37.º, n.º7.

No artigo 26.º, n.º1 da CRP consagra-se o direito à restrição da privacidade da vida particular e familiar. Os pais adoptivos podem pedir esta restrição da privacidade da vida pessoal e familiar para defenderem o seu benefício de não divulgar a identidade dos pais biológicos do adoptado.

¹³⁴ MONTEIRO, João António Pinto, “O direito”, ob. Cit., pág.72.

No artigo 36.º no seu n.º7 determina que a adopção “é regulada e protegida nos termos da Lei”. De acordo com o professor Pinto Monteiro, podem os pais adoptivos dizer que o amparo que é concedida a adopção passa por conservar em sigilo o facto da adopção e a identidade dos pais biológicos¹³⁵. Desta forma, se confiando, apesar da eliminação da relação da criança com a família genética, e bem como o equilíbrio e confiança da ligação da adopção.

Em relação a vontade dos pais biológicos, em conservarem a sua identidade em sigilo, conseguirá suplicar, como os pais adoptivos, o direito á reserva da intimidade da vida particular e familiar, na medida em que ao anuírem na adopção apresenta ramo interesse de anular todos os laços com o filho.

Em função disso, percebe-se nitidamente que estão em questão muitos direitos que entre si lutam. De uma parte, o direito do adoptado em ter conhecimento sobre os seus progenitores, e de outra parte os direitos, tanto dos pais adoptivos, como dos pais biológicos, em conservar o sigilo da identidade.

Em verdade, a criança adoptiva o seu direito, não é somente o único direito em causa nos sistemas de adopção. Tal como faz referência a “Doutora Maria Clara Sottomayor, os progenitores têm direito à privacidade, e este direito é mais acentuado em situações em que se trata progenitora solteira que disponibiliza o seu filho para ser adoptado”. Nestas situações é claro que o sigilo assegura a mãe de não ser censurada ou desvitalizada do ponto de vista social por tal decisão¹³⁶.

Vendo a situação do ponto de vista da Constituição, interessa questionarmos acerca dos direitos deve prevalecer? O direito do adoptado em ter acesso a identidade dos pais biológicos e da sua história? Os progenitores ao segredo (anonimato), conservando deste modo, o direito a preservação da privacidade da vida particular e da família? Estas perguntas podem ser respondidas de forma clara em função da importância dos direitos em questão. Há que se criar uma moderação com algum rigor, para não introduzir completamente um destes direitos a favor de vários outros.

¹³⁵ MONTEIRO, João António Pinto, “ O direito”, ob. Cit., pág.73. para o autor há casos em que a recusa ao adoptado em conhecer a identidade dos pais biológicos poderá violar o artigo 25.º da CRP que tutela a integridade pessoal, abrangendo quer a integridade física quer a integridade moral. O autor dá o exemplo de quando o adoptado sofre de graves problemas psíquicos por desconhecer as suas origens, ou quando o adoptado quer ter acesso ao historial clínico dos seus pais biológicos, de modo a prevenir ou tratar doenças e malformações hereditárias.

¹³⁶Cfr. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São”pág.223.

Acerca deste assunto, trataremos mais afrente no momento das ilações ou conclusões, apresentando antes de mais muito claro que esta não é um assunto completamente difícil, na medida em que engloba vários direitos.

5.2.Direito ao conhecimento das origens biológicas

O direito ao acesso a identidade genética compõe a aptidão que deve ser aceite a todas as pessoas sem, no entanto, haver problemas sem justificação, ter o acesso a identificação dos pais biológicos e, provavelmente, encarar esta relação biológica legítima dado ponto de vista jurídico.

A situação que se deseja com o acesso as origens biológicas “surgiu primeiro nos EUA. Numa primeira fase, a Lei não exigia segredo de identidade, apenas confidencialidade perante terceiros, a fim de proteger o filho adoptivo e os pais adoptivos do público e do estigma social”¹³⁷.

A Constituição da República Portuguesa não consagra expressamente este direito ao o acesso a história biológica. Em todo caso, considerando que o inventário de direitos fundamentais referenciados Constitucionalmente não tem uma marca restrita, não estorva que esse direito seja hábito de outros direitos fundamentais consagrados, tal como o direito ao desenvolvimento da personalidade e identidade pessoal.

Primeiramente, em Portugal a Constituição protege no artigo 1.º a dignidade da pessoa humana, sendo esta a essência de todos os direitos fundamentais. Desempenhando um exercício “unificadora de todos os direitos fundamentais”¹³⁸. “Deste modo segundo o professor Vale e Reis será sempre por referência, em última análise, á ideia de dignidade da pessoa humana que deve falar-se num direito ao conhecimento das origens biológicas”¹³⁹.

Na “doutrina, os direitos de personalidade são compreendidos como um conjunto de vários direitos que constituem atributo da própria pessoa e que tem por objecto bens da sua personalidade física, moral e jurídica, enquanto emanações ou manifestações da personalidade, em geral”¹⁴⁰, ¹⁴¹.

¹³⁷ SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São” pág.216.

¹³⁸CANOTILHO, J.J. Gomes/ MOREIRA, Vital, “Constituição da República, pág.58 e 59.

¹³⁹ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito”, pág.58.

¹⁴⁰ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, Processo 08A474, de 17 de Abril de 2008.

No “artigo 26.º, n.º 1 da Constituição da República Portuguesa reconhece-se a todos os cidadãos o direito à identidade pessoal”^{142, 143, 144}.

Segundo os “autores Jorge Miranda/ Rui Medeiros afirma que a identidade pessoal é aquilo que caracteriza cada pessoa enquanto unidade individualizada que se diferencia de todas as outras pessoas por uma determinada vivência pessoal, defendendo um princípio de veracidade pessoal”¹⁴⁵.

Os autores apresentados englobam o direito ao reconhecimento das origens biológicas ao direito, embora mais geral, a identidade pessoal.

Para os “autores Gomes Canotilho/ Vital Moreira o direito à identidade pessoal entende-se, para além do direito a historicidade particular da pessoa implica necessariamente um direito ao conhecimento da progenitura, o que levanta dificuldades no caso do regime tradicional da adopção”¹⁴⁶. “Segundo o professor Vale e Reis não se opõe da do reconhecimento de um direito do conhecer os progenitores, sendo que, na sua maneira de ver, este direito deve entender-se “inexorável e umbilicalmente ligado ao direito à identidade pessoal”¹⁴⁷.

Diante disto, o autor afirma que vale questionar se serão inconstitucionais todos os princípios legais que impossibilitam a recomposição da ligação paterno ou materno pelo fato de serem opostos ao direito a identidade pessoal?

¹⁴¹ VASCONCELOS, Pedro Pais de, “Direito de personalidade”, Almedina, Coimbra, 2006, pág.44 seguindo CARVALHO FERNANDES.

¹⁴² Acórdão do Tribunal Constitucional sobre o direito à identidade pessoal: Acórdão n.º99/88, processo n.º101/85; Acórdão n.º 413/89, processo n.º142/88; Acórdão n.º451/89, processo n.º287/87; Acórdão n.º694/95, processo n.º130/94; Acórdão n.º 370/91, processo n.º401/89; Acórdão n.º506/99, processo n.º 856/98; acórdão n.º456/03, processo n.º193/2003.

¹⁴³O reconhecimento deste direito visa segundo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA “garantir aquilo que identifica cada pessoa como indivíduo singular e irredutível” CANOTILHO, J.J. GOMES/ MOREIRA, VITAL “constituição da República” pág.462

¹⁴⁴ Paulo Otero entende que a identidade pessoal compreende duas dimensões, uma absoluta e uma relativa. A primeira dimensão corresponde a individualidade que cada pessoa possui, e que as distingue das demais, sendo na “singularidade de cada pessoa humana que reside o principal elemento da sua própria identidade”. A dimensão relativa traduz-se no facto de cada ser humano ter “ a sua identidade definida, paralelamente pela história” ou “memória” em que se encontra inserida a sua existência no conforto com outras pessoas”, OTERO, Paulo, “Personalidade e Identidade Pessoal e Genética do ser Humano- um perfil constitucional da bioética”, Almedina, 1999, pp.64 e ss.

¹⁴⁵ MIRANDA, Jorge/MEDEIROS, Rui, “constituição Portuguesa Anotada”, Tomo I,2.º Edição Coimbra Editora 2010, pág.609.

¹⁴⁶ CANOTILHO, J.J.GOMES/MOREIRA, VITAL, “Constituição da República” pág.462.

¹⁴⁷ REIS, Rafael Luís Vale e , “O direito”, ob. Cit., pp.59 e 60. Comentando a opinião de Gomes Canotilho/ Vital Moreira o autor pensa ser de incluir no núcleo do direito a identidade pessoal um direito geral ao conhecimento das origens genéticas, afastando qualquer problemática semelhante à colocada pelos autores.

Do nosso ponto de vista, o direito ao acesso à identidade dos progenitores, é faz parte a identidade da pessoa. Entretanto, de acordo com o “Professor Vale e Reis, se questiona, não é somente ter conhecimento se o direito ao acesso da identidade dos progenitores é um direito reconhecido, mas sim, saber se as refracções, dimensões ou planos em que este se espraia merecem o mesmo tratamento quando chocam o com vários outros direitos”¹⁴⁸.

É indispensável, entretanto, uma normalização de interesses, estudando as particularidades circunstanciais de cada caso concreto. “Reconhecemos, deste modo a ideia do professor Vale e Reis, ao avançar que o direito ao acesso a identidade dos progenitores “não significa, obviamente uma inexpugnável abolição de todos os entraves ao conhecimento da ascendência biológica pelo adoptado”¹⁴⁹.

A tendência vai no sentido de fazer prevalecer o direito do adoptado a conhecer a identidade da família natural em situação de discórdias, tendo, de tornar flexível cada direito em questão.

De acordo com o Acórdão do STJ de 08 de Junho, de 2010, um movimento científico e social tem estado crescer na lógica do acesso a identidade dos pais naturais, com a evolução da genética, nas nos últimas duas décadas, que tem estado aumentar a relevância das ligações naturais (biológicas). A vontade do acesso ao conhecimento a progenitura tem sido aumentado ao ponto de estar haver acções no na lógica do afastamento do sigilo acerca da identidade dos pais naturais, até também para as situações de reprodução assistida, sendo já até, reconhecida uma proposta da Lei que previa a hipótese das pessoas nascidas em função da utilização de métodos de procriação medicamente assistida adquirirem, depois de atingirem a maioridade, conhecimento acerca da identidade dos seus progenitores genéticos”^{150, 151}.

Ter acesso ao conhecimento da origem é importante a criação da personalidade, assim como da saúde física e psíquica da criança. Ter conhecimento de quem somos remete-

¹⁴⁸ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito” pág.60.

¹⁴⁹ REIS, Rafael Luís Vale, “O direito” ob. Cit., pág.60.

¹⁵⁰ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08 de Junho de 2010, processo 1847/08.5TVLSB-A.L1.S1.

¹⁵¹ Proposta n.º135/VII, in Diário da Assembleia da República, I série, n.º 95 de 18 de Junho de 1999, págs. 3439-3440 e 3459-3460. Nesta proposta previa a possibilidade de as pessoas nascidas em resultado da utilização de técnicas de PMA obterem, após a maioridade, informações sobre a identidade dos seus progenitores genéticos. Esta proposta não entrou em vigor por ter sido objecto de veto político pelo Presidente da República.

nos em saber de onde viemos, quais são os meus antecedentes aturais, onde está as minhas raízes familiares, geográfica e até cultural. Para o menor a importância disso reside no acesso ao conhecimento dos seus progenitores ou ascendentes.

O professor “Oliveira Ascensão, haja ou não filiação, cada ser deveria poder conhecer de onde provém. Não é só uma ligação biológica; há um momento humano, no conhecimento do passado ou dos antecedentes de cada um de nós”¹⁵².

A permanência do sigilo em relação a origem da criança pode assegurar a relação que existe entre os adoptantes e o adoptado, mas impossibilita que o menor se desenvolva na sua completamente.

O “direito ao desenvolvimento da personalidade está reconhecido e presente no artigo 26.º, n.º1 da CRP”¹⁵³.

Segundo os autores Gomes Canotilho/ Vital Moreira o direito ao desenvolvimento da personalidade “constitui um direito subjectivo fundamental do individuo, garantindo-lhe um direito á formação livre da personalidade ou liberdade de acção como sujeito autónomo dotado de autodeterminação decisória, e um direito de personalidade fundamentalmente garantido da sua esfera jurídico-pessoal e, em especial, da integridade desta”¹⁵⁴.

Os autores avançam que este direito protege “a formação livre da personalidade, sem planificação ou imposição estatal de modelos de personalidade, a protecção da liberdade de acção de acordo com o projecto de vida e a vocação e capacidades pessoais próprias e a protecção da integridade da pessoa”¹⁵⁵.

Ao mesmo tempo, o professor Paulo Mota Pinto aborda acerca do da temática do direito ao desenvolvimento da personalidade, avançando que o direito em causa apresenta duas

¹⁵² ASCENSÃO, José Oliveira de, “Direito e Bioética”, Revista da Ordem dos Advogados, ano 51-Vol. II- Julho de 1991, pp.447 e 448.

¹⁵³ O direito ao desenvolvimento da personalidade até á 4ª reforma Constitucional enquadrava-se, apenas, nos direitos, liberdades e garantias de natureza materialmente constitucional, passando com a reforma a fazer parte do leque dos direitos, liberdades e garantias formalmente constitucionais.

¹⁵⁴ CANOTILHO, J.J. GOMES/ MOREIRA, VITAL, “constituição da República, pág.463 No entendimento dos autores o direito ao desenvolvimento da personalidade tutela, por um lado, a formação livre da personalidade, sem planificação ou imposição estatal de modelos de personalidade, por outro lado, a protecção da liberdade de acção de acordo com o projecto de vida e a vocação e capacidades pessoais próprias, e por fim, a protecção da integridade da pessoa.

¹⁵⁵ MIRANDA, Jorge/MEDEIROS, RUI, “constituição” pág.463.

realidades: “a protecção geral da personalidade” e o “reconhecimento da liberdade geral de acção”¹⁵⁶. Todas apresentam como objectivo proteger as condições de aparecimento de uma personalidade independente e livre.

Segundo o autor Vale e Reis “se um individuo quer conhecer a identidade dos seus progenitores biológicos e isso lhe é vedado de forma desproporcionada pelo ordenamento jurídico, não será difícil reconhecer a lesão profunda naquela autonomia e liberdade individuais que tal impedimento provoca”¹⁵⁷.

A doutrina em voga encara que o acesso a progenitura constitui um algo de bastante relevância na criação da personalidade de cada ser humano, sendo inegável que o artigo 26.º, n.º1 da CRP protege este direito.

Deste modo, reconhece-se, conforme o professor Vale e Reis, que o direito ao acesso a origens “deve integrar a categoria Constitucional dos direitos fundamentais, mais concretamente, a subcategoria dos direitos, liberdades e garantias, erigido a partir da tutela que a nossa Lei Fundamental oferece a dignidade da pessoa humana, aos direitos á identidade e a integridade pessoal e ao direito ao desenvolvimento da personalidade”¹⁵⁸.

O adoptado ao ter o direito de acesso as suas origens naturais, abrange deste modo, no direito a ter conhecimento da sua identidade pessoal e no direito ao crescimento equilibrado da sua personalidade.

Capítulo VI-O Direito Internacional

6.1.Instrumentos Internacionais

Diversas ferramentas internacionais tratam acerca deste tema. Examinamos entre eles: “Convenção sobre os Direitos da Criança, Convenção de Haia, Carta Europeia dos Direitos da Criança e a Recomendação 1443 (2000) da Assembleia parlamentar do Conselho da Europa.”

¹⁵⁶ PINTO, Paulo Mota, “O direito ao livre desenvolvimento da personalidade” in Portugal-Brasil, ano 2000, Studialuridica, Coimbra, 2010, pág.164.

¹⁵⁷ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito” ob. Cit., pág.67.

¹⁵⁸ REIS, Rafael Luís Vale ...pág.68.

Em relação à Convenção sobre os Direitos da Criança¹⁵⁹, está plasmado no seu (artigo 7.º, n.º1), que a criança sempre que houver possibilidade, tem, o direito de acesso ao conhecimento dos seus progenitores e por eles ser criada e educada.

O presente artigo, exerce uma acção de ressaltar o direito que ajuda o menor de aceder ao conhecimento dos pais naturais, na medida em que afirma que é do direito do menor, mas só “na medida do possível”.

Doutora Maria Clara Sottomayor, afirma que esta ressalva pode ser entendida em duas direcções.

Numa lógica material, fazendo menção a situações em que haveria em todo caso a impossibilidade em conhecer a identidade dos pais, ou em condição se ser possível juridicamente, atirando a situação ao livre arbítrio dos “a configuração deste direito nas suas ordens jurídicas internas”^{160, 161}.

Percebendo que o segundo significado é o mais correcto, depressa se percebe que este (artigo 7.º, n.º1), não carregou consigo nada que viesse inovar, pois, a norma não é nada mais do que uma exortação normal aos Estados para actuarem de certa maneira, o que não anula a realidade de os Estados na sua lógica jurídica interna actuarem de maneira completamente distinta.

“Outro instrumento internacional que trata acerca desta temática do trabalho é a Convenção de Haia, relativa à Protecção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adopção Internacional”¹⁶².

Prescreve a Convenção no seu artigo 30.º, n.º1¹⁶³, que os Estados devem conservar todas as informações relativas à origem da criança, nomeadamente as informações relativas à sua proveniência biológica.

¹⁵⁹ Adoptada pela Assembleia Geral nas Nações Unidas em 20 de Novembro de 1989 e ratificada por Portugal em 21 de Setembro de 1990.

¹⁶⁰Cfr. SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São (...)”, ob. Cit., pp.228 e 229.

¹⁶¹ Opinando sobre os dois sentidos, defendidos por Maria Clara Sottomayor, em que esta ressalva pode ser entendida, refere Pinto Monteiro que quanto ao primeiro sentido referente aos casos em que seria de todo impossível conhecer a identidade dos pais, não lhe parece que deva ser desta forma entendido, na medida em que não faria sentido exigir dos Estados o possível. Entende o autor que o segundo sentido em que esta norma pode ser entendida é o mais correcto. MONTEIRO, João António Pinto, “O direito (...)”, ob.. cit., p.82.

¹⁶² De 29 de Maio de 1993, e aprovada, para ratificação, pela Resolução da Assembleia da República n.º8/2003, em 19 de Dezembro de 2002.

¹⁶³¹⁶³ Apresenta a seguinte redacção: “As autoridades competentes de um Estado Contratante tomarão providências para a conservação das informações de que dispuserem relativamente à

No n.º2 do artigo em questão, dá-se ao menor o direito ao acesso às informações atinentes à sua proveniência. Assim, limita-se logo este direito, uma vez que, afirma que cabe as autoridades e o Estado apenas tem de garantir a criança aceder a essa realidade, uma vez aceite pela Lei interna do seu Estado. Isto é, os Estados podem, incluir limitações ao direito dos menores ao acesso a sua história natural na sua norma jurídica interna protegendo deste modo, a consideração de outros direitos abrangidos, designadamente “o direito dos pais naturais á reserva da intimidade da vida privada e familiar”.

6.2. Direitos da Criança, uma vez que apresenta uma solução mais razoável.

A Carta Europeia dos Direitos Este instrumento representa uma melhoria nesta matéria face ao disposto na Convenção sobre os da Criança¹⁶⁴ no seu (artigo 8.º 10.º) está previsto que todas as crianças têm direito ao amparo da sua identidade, protegendo o direito das crianças a poderem ter conhecimento de determinados instrumentos constitutivos das suas proveniências genéticas, sem estragos das demarcações impostas pelas Leis nacionais em relação a protecção dos direitos de terceiros. Entende-se que a Carta assume uma tendência de juntar as diversas necessidades ou interesses em questão.

O Estado deve definir as circunstâncias de revelação à criança sobre a verdade da sua história genética, assim como deve orientar as circunstâncias de amparo do menor no que diz respeito a expansão dessas informações por outras pessoas.

No que diz respeito a Recomendação 1443 (2000) da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa, ela assegura no seu Princípio 5. VII, um direito aceder a verdade sobre as origens e o dever que os Estados precisam suprimirem das Leis nacionais os preceitos que sejam opostas ao direito de aceder a verdadeira história genética.¹⁶⁵. Entretanto, as exortações da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa não expõe uma perspectiva “vinculativo para os Estados-Membros”.

origem da criança e, em particular, a respeito da identidade de seus pais, assim como sobre o histórico médico da criança e de sua família”.

¹⁶⁴ Resolução A 3-0172/92 do Parlamento Europeu, de 8 de Julho de 1992, J.O.C.E.21 de Setembro de 1992, C241, pp.67-73.

¹⁶⁵ Recomendação 1443 (2000), Adopção Internacional: respeito pelos direitos da criança, Assembleia Parlamentar, Conselho da Europa, In <http://www.assembly.coe.int/Search>.

Estudando todos estes elementos internacionais, pode-se concluir que o direito internacional procura associar e proteger os dois interesses em questão, por uma parte, a vontade do adoptado em ter acesso as informações das suas origens naturais, e por outra, a vontade dos pais biológicos.

Para isso, sustenta a conjugação do direito da criança a aceder as suas proveniências, mas constantemente com as limitações legítimas que os Estados-Membros impinjam a tal informação, tencionando não esforçar, de plano, qualquer um das vontades em questão.

6.3. Decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem

Continuando ainda no contexto internacional vale estudar as os resultado determinados no Tribunal Europeu dos Direitos do Homem em relação ao direito ao acesso ao conhecimento das origens naturais.

Merecem atenção os casos de *Gaskin c. Reino Unido*¹⁶⁶ de 7 de Julho de 1989 e o caso *Odièvre c. França*¹⁶⁷.

O “artigo 8.º Convenção em questão, aborda acerca do direito ao respeito da vida particular e familiar, determinando o seu n.º 1 que qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência”, mas com as restrições enunciadas no n.º2, entre as quais se destacam “a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros”.

O tribunal reconheceu que Gaskin ao precisar ter conhecimento a sua origem particular estava a chocar com direitos de outras pessoas (terceiros) a confidencialidade, e que por causa disso apesar de não ter havido a violação do artigo 8.º.

¹⁶⁶ Este caso diz respeito a um cidadão Britânico (nascido a 2 de Dezembro de 1959) que foi confiado aos serviços de assistência social de Liverpool, devido ao falecimento da sua mãe. Durante a menoridade passou por diversas famílias, chegando a ser julgado pela prática de algumas infracções.

Tentou aceder aos registos do serviço de assistência social, alegando ter sido vítima de maus tractos, a fim de saber as condições em que passou a sua infância. Chegou mesmo a conseguir o dossiê com as informações, através de um funcionário municipal, conservando-o em seu poder, sem consentimento, até o ter restituído. Gaskin alegava que a recusa em lhe ser fornecido o processo que continha as informações violava o seu direito á vida privada.

¹⁶⁷ Disponível In <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc>.

No que concerne ao acesso Odièvre c. França, o Tribunal Europeu foi eleito para eliminar a luta existente em relação ao direito do menor a conhecer a sua história biológica e o direito da progenitora ao sigilo da identidade¹⁶⁸.

Nesta situação, “a requerente Pascale Odièvre (nascida a 23 de Março de 1965) foi abandonada pela mãe, tendo esta solicitado expressamente que a sua identidade não fosse revelada ao abrigo da figura do *accouchementsous*” X¹⁶⁹.

Antes de ser completamente adopta da Pascaler, pelo cônjuge Odièvre (em 1969), foi dada aos serviços de assistência pública (DASS-Direction de l’Action Sanitaire et Sociale) passando ainda pela responsabilidade por uma família de recepção.

A requerente decidiu pesquisar as suas origens, influenciado pela necessidade de ter acesso ao conhecimento a identidade dos seus pais naturais.

Pascale, antes de ir a busca do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, procurou adquirir informações ao lado do poder administrativo aptas (serviços sociais) acerca da identidade dos seus pais genéticos.

Uma vez não bem sucedida a sua intenção, tendo conseguido apenas informação acerca da sua origem, e não tendo conseguido nada acerca da identidade dos pais, resolveu apelar ao Tribunal de Grande Instance.

Pascale apelou ao Tribunal na esperança de, impor ordem jurídica, vir a saber acerca dessa notícia. A requerente solicitou ao Tribunal que mandasse a extracção do sigilo em volta das suas proveniências, assim como aceder aos documentos que contenham informações acerca da sua identidade.

Uma vez que o seu pedido foi julgado improcedente pelo Tribunal de Grande Instance, decidiu apelar ao Tribunal Europeu dos Direitos do Homem.

“Apresentou no seu pedido a violação por parte do Estado Francês dos artigos 8.^o¹⁷⁰ e 14.^o¹⁷¹ da Convenção Europeia dos Direitos do Homem”.

¹⁶⁸ Este caso ocorreu antes da alteração legislativa ocorrida em França em 2002, mas estas foram, porém, já consideradas no Acórdão.

¹⁶⁹ No registo no lugar do nome materno constará um X, daí o nome *accouchementsous* X.

¹⁷⁰ A redacção deste artigo já foi apresentada supra.

¹⁷¹ Apresenta o seguinte teor o artigo 14.º da CEDH: “ O gozo dos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção deve ser assegurado sem quaisquer distinções, tais

O TEDH resolveu-se pela aplicação do artigo 8.º da Convenção ao assunto em particular, na medida em que, na sua maneira de ver, o referido artigo serve para a criança e para mãe, tendo tido em consideração de uma forma, a vontade da mãe em proteger o segredo e doutro lado, o direito ao acesso ao conhecimento as origens.

O Tribunal decidiu que a Lei em França, de modo nenhum transgride o artigo 8.º da Convenção, na medida em que ela procura adquirir uma estabilidade entre as diversas motivações em questão.

Quanto ao entendimento da requerente de que havia violação do artigo 14.º da Convenção, o TEDH considerou que no caso em concreto não havia qualquer tratamento discriminatório, uma vez que a criança que é abandonada não se encontra em situação comparável á de qualquer dos outros filhos assumidos¹⁷²

6.4. Análise Doutrinária do caso Odièvre c. França

A decisão do TEDH que diz respeito ao arresto fez correr muita tinta na doutrina.

Muitos dos autores comentaram e criticaram os termos em que o TEDH definiu, entre eles Mallet-Bricout, Aida Carlucci, Andrea Renda e RiveroHermández.

A autora Aida Carlucci faz muitas apreciações a cerca deste Acórdão do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, por um lado aceitou vários elementos da decisão, sobretudo quando o tribunal invoca que no texto da Convenção o direito a identidade particular serve dentro da expressão “direito a vida privada”¹⁷³. Mas frisando vários motivos que a conduzem a inferir que a decisão do Tribunal foi errada.

Esta autora, acha que Tribunal “substitui a vontade de quem fez um acto gesso geralmente consciente (excepto no caso da mulher violada) sobre o direito de alguém que não podia fazer nada para evitar o conflito, uma vez que a decisão de nascer ou não nascer não era sua”¹⁷⁴.

como as fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras, a origem nacional ou social, a pertença a uma minoria nacional, a riqueza, o nascimento ou qualquer outra situação”.

¹⁷² Constitui Jurisprudência do TEDH que “o artigo 14.º proíbe tratar de modo diferente, salvo justificação objectiva e razoável, pessoas colocadas em situações semelhantes”, Acórdão Salgueiro da Silva Mouta c. Portugal de 21 de Dezembro de 1999, p.23, n.º26.

¹⁷³ CARLUCCI, Aida Kemelmejer de, “El derecho humano a conocer el origen biológico y el derecho a establecer vínculos de filiación. A propósito de la decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos del 13/2/2003, en el caso “Odièvre c/France”, p.8. Disponível em: <http://www.jus.mendoza.gov.ar/informacion/novedades/AIDA-KEMELMAJER.htm>

¹⁷⁴ CARLUCCI, Aida Kemelmejer de, “El derecho humano...”, ob. Cit., pág.12. A autora afirma ainda que a resposta do Tribunal acabou por criar uma desigualdade intolerável entre homens

Por seu lado, a autora Mallet – Bricout não concorda com a forma como o TEDH terminou o caso ao declarar que cabia a França na acção da sua margem de configuração normalizar a situação¹⁷⁵.

Segundo o autor Rivero Hernández, discorda no geral com a ideia da defesa apresentada pelo Tribunal Europeu dos Direitos do Homem no Acórdão, comungando mais próximo da opinião dos juízes dissidentes. Vários elementos são apontados pelo autor os quais não concorda. Designadamente a “não consideração dos direitos e interesses de outras pessoas (pais e outros ascendentes, irmão) ”, assim como o predomínio demasiado do interesse da progenitora em relação a vontade do próprio do filho¹⁷⁶.

Finalmente a autora Andresa Renda também reage a esta deliberação do TEDH, iniciando por afirmar que a sentença oferece-se a apreciações críticas. Para ela a autora a escolha analítica e metódica realizada pelo Tribunal para ler as razões do apelo, sob “o único parâmetro da violação do direito ao respeito pela vida privada é, de facto, um tanto ou quanto questionável”¹⁷⁷.

Breve análise sobre a ocultação da maternidade pela mãe no ordenamento Jurídico Português

Na maioria dos países na Europa e em Portugal em particular, não é permitido o sigilo da maternidade pela mãe.

O artigo 1796.º, n.º1, do Código Civil que normaliza o estabelecimento da filiação define que a maternidade acontece do facto do nascimento, o que impossibilita a mãe de impedir a definição da ligação.

Ao Legislar, o Legislador tencionou com o determinado no n.º1 anular a progenitora (mãe) de qualquer hipótese de esconder ou impossibilitar a construção do vínculo de

e mulheres, uma vez que a acção de paternidade sempre é possível, pelo contrário a mulher tem o privilégio não só de evitar o estabelecimento de uma relação jurídica, mas também o de colocar uma barreira intransponível para a possibilidade de ser conhecida pela própria pessoa que gerou e trouxe ao mundo (ob. Cit., pág.13).

¹⁷⁵ MALLET-BRICOUT, “Droit d'accès aux origines personnelles: l'embarras de la Cour européenne des droits de l'homme”, in Dalloz, n.º19, Maio de 2003, pp. 1240-1245.

¹⁷⁶ RIVERO, HERNÁNDEZ, Francisco “La constitucionalidad del anonimato del donante de gametos y el derecho de la persona al conocimiento de su origen biológico (de la S.T.C. 116/1999, de 17 de junio, al affaire Odièvre)”, in Revista jurídica de Catalunya, n.º 1, 2004, pp. 105-134.

¹⁷⁷ RENDA, Andrea “La sentenza O. c. Franci della Corte Europea dei diritti dell'uomo. un passo indietro rispetto all'interesse a conoscere le proprie origini biologiche”, in Rivista di diritto della famiglia e delle successioni in Europa, Nov/Dez.2004, pp. 1121-1151.

filiação. Conforme faz referência o autor Abílio Neto, o Legislador ao definir a presente normalização, “vincou a total sujeição da Lei ao facto biológico da maternidade, que é reconhecido pura e simplesmente”¹⁷⁸.

Caso por razão alguma a definição da ligação maternal não acontecer, existe espaço a verificação oficiosa da maternidade ou até a pesquisa da maternidade, que de acordo como professor Vale e Reis “não são paralisadas por qualquer pedido da mãe nesse sentido”¹⁷⁹.

O Código do Registo Civil no artigo 1.º, al. a) faz menção que o registo civil é de carácter obrigatório para o episódio ou a realidade de nascimento. O CRC elege no seu artigo 112.º a norma da obrigatoriedade da afirmação de maternidade, assim como o artigo 116.º determina a excursão de certidão de cópia integral do assento de nascimento ao Tribunal “se a maternidade não for mencionada no registo e sempre que dele seja eliminada”.

Segundo o professor Doutor Diogo Leite Campos, refere ainda que a mãe não queira ser identificada no acto registo “o interesse público do estabelecimento da maternidade e o interesse coincidente do filho, sobrelevam o eventual interesse (ilegítimo) da mãe em não ser reconhecida”¹⁸⁰.

Em Portugal, o Legislador não teve em conta que o direito da mãe da não revelação do segredo da sua identidade no momento do nascimento, fosse merecedor de protegido na ordem jurídica, procurando fazer permanecer o direito do filho a encarar constituída a maternidade.

Não existe entretanto, na cobertura Jurídica portuguesa nenhuma resolução que seja conciliável ao “accouchement anonyme”.

Capítulo VII- Análise Crítica

¹⁷⁸ Neto, Abílio, “Código Civil Anotado”, 15.º Edição, Abril/2006, pág.1396. O autor faz referência a posição de Pereira Coelho que refere que a norma operada em 1977, no que toca a esta questão do “direito da filiação teve, por base, fundamentalmente, duas linhas orientadoras; uma maior abertura á verdade biológica e a concessão de uma igualdade de tratamento aos filhos nascidos dentro e fora do casamento”, COELHO, Pereira, “Filiação (...)”, ob. Cit., pág.17.

¹⁷⁹ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito (...)”, ob. Cit., pág.261.

¹⁸⁰ CAMPOS, Diogo Leite de, “Lições de Direito da Família e das Sucessões”, 2.º ed., Coimbra, Almedina, 1997, pág.339.

Ao atingimos esta fase, interessa-nos a partir daqui desenvolver um estudo critico sobre o assunto q apresentamos acima. Sendo importante a partir daqui, a identificação dos problemas que se apresentam em relação a nossa temática.

Assim, uma das perguntas que merece ser estudada e que é motivo de discussões na doutrina é saber o que abrange/tutela o artigo 1985.º do Código Civil. A problemática ligada a idade mínima será igualmente analisada e procurar entender se o legislador devia ou, ou não, interferir neta situação em particular do assunto, e também, acerca da situação que tem a ver com o acesso de outras pessoas (terceiros) ao registo.

De seguida abordaremos a questão de saber se o direito do filho adoptivo pode ser limitado em função do direito dos pais biológicos á reserva sobre a intimidade da vida privada.

Trataremos depois disso, a questão de saber se em Portugal o ordenamento jurídico encontra-se no meio daqueles que asseguram directamente o direito do adoptado ao acesso a identidade dos progenitores.

Estudaremos os aspectos positivos e negativos da quebra do sigilo ao adoptado, do próprio facto da adopção, assim como, da revelação da identidade dos pais naturais.

A doutrina tem tratado do assunto da admissão de uma “acção de informação pessoal”, razão pela qual, iremos estudar.

7.1.Afinal o que tutela o segredo da identidade do artigo 1985.º do Código Civil

Em primeiro lugar corresponde apenas analisar duas perguntas. Procurar saber o que o artigo em questão protege ou tutela? Por outro lado, saber se o a modalidade do sigilo abrange também o adoptado?

Em relação a primeira pergunta parece não existirem equívocos de que o artigo 1985.º do Código Civil garante mutuamente, mesmo que, de forma diferente, a não divulgação da identidade entre pais naturais e adoptivos.

Mesmo a tutelar de forma mútua o sigilo nas ligações entre pais adoptivos e naturais, parece correto que a melhor letra da Lei em termos de resultados o interesse dos pais

adoptivos de não ter a revelação da sua identidade do que o interesse dos pais biológicos do adoptado¹⁸¹.

Se o n.º1 do artigo 1985.º do Código Civil institui como o regulamento da norma o sigilo quanto á identidade do adoptante, o n.º2 do mesmo artigo consta a hipótese da não divulgação da sua identidade.

Para que os pais adoptivos vejam conservados o sigilo quanto á sua identidade, basta apenas não fazer e nem dizer nada, isto é, só precisam ter uma atitude de omissão, na medida em que o n.º1 do referido artigo faz menção que a identidade dos pais adoptivos só será divulgada aos pais naturais caso os pais adoptivos anuírem de forma expressa de não estar contra divulgação.

Contrariamente, para que os pais naturais do adoptado não encarem a sua identidade divulgada aos pais adoptivos, precisam ter uma conduta activa, isto é, tem de afirmar de forma expressa que não anuem a ideia de revelação da sua identidade.

Exista quem argumente que na doutrina o segredo da identidade dos pais biológicos do adoptado devia ser motivo de uma situação melhor protegida.

Doutora Maria Clara Sottomayor defende que o Legislador devia defender de maneira mais eficiente o sigilo da identidade dos pais naturais. Avança a autora “que muitos pais biológicos, devido a ignorância quanto as regras do processo de adopção e quanto ás regras do processo de adopção e quanto aos seus direitos nesse processo, não usam da faculdade de pedir segredo de identidade”, preferindo que a Lei entenda que os pais naturais desejam o sigilo, tanto faz para terceiros como também aos adoptantes e ao adoptado, “por força do direito fundamental á reserva sobre a vida privada”¹⁸².

Da mesma forma, o professor Pinto Monteiro avança que não “fazer sentido a discriminação legal que dispensa maior protecção ao segredo da identidade do adoptante”, na medida em que a maioria parte dos ascendentes não anuncia de forma expressa que é contar a divulgação da sua identidade, por ausência de informação.

Para o autor a decisão mais certa “seria sujeitar a identidade dos pais biológicos a uma protecção semelhante á que o art.º1 do artigo 1985.º dispensa aos pais adoptivos”,

¹⁸¹ Da mesma opinião REIS, Rafael Luís Vale e “O direito”, ob. Cit., pág.294, SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São”, ob. Cit., pág.222, MONTEIRO, João António Pinto, “O direito”, ob. Cit., pág. 76.

¹⁸² SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São” pág.222.

tornando-se desta maneira, a ser igualmente uma norma o sigilo da identidade dos pais biológicos¹⁸³.

Segundo o professor Vale e Reis, apresenta a sua opinião dizendo que a decisão legal de não delimitar uma regra de sigilo mútuo total prova que o mesmo Legislador “deu pouco” por esse sigilo¹⁸⁴.

Uma vez respondida a primeira inquietação, vale apenas avançar com a segunda. O artigo 1985.º não se define em situações em que os pais naturais escolham estar em segredos, se a modalidade de sigilo em relação a identidade dos mesmos também se exerça ao adoptado.

A regra só determina a ausência de hipótese de os pais adoptivos posteriormente terem o acesso ao conhecimento da identidade dos pais naturais do adoptado, nada diz no que concerne ao direito do adoptado a conhecer as origens naturais.

Em relação a este aspecto em particular, a doutrina não é boa (pacífica). De um lado há alguns defendem que se os pais naturais tenham pedido expressamente o sigilo da identidade diante dos pais adoptivos, nos termos do “n.º2 do artigo 1985.º do Código Civil, este sigilo é igualmente abrangente ao adoptado. Desta ideia, Doutora Maria Clara Sottomayor, avança que, embora a letra da Lei, no artigo 1985.º, apenas refira o segredo de identidade nas relações entre os pais adoptivos e os pais biológicos, parece lógico que, nos casos de os pais biológicos terem requerido segredo de identidade, este seja também extensível ao adoptado, de outra forma a finalidade da norma-protoger a privacidade dos pais biológicos-seria frustrada, pois o segredo da identidade requerido por estes seria quebrado através da intervenção do filho”.

No caso de pais biológicos nada dizerem, de acordo com a letra da Lei, quer os adoptantes quer os adoptados podem requer certidões de nascimento em que consta a identidade dos pais biológicos”¹⁸⁵.

O autor Pinto Monteiro percebe que “se o segredo da identidade dos progenitores se devesse estender também ao adoptado, o referido preceito tê-lo-ia prescrito

¹⁸³ MONTEIRO, João António Pinto, “O direito”, ob. Cit., pág.76.

¹⁸⁴ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito”, ob. Cit.,pág.300.

¹⁸⁵ SOTTOMAYOR, Maria Clara, pág.222.

expressamente, ou pelo menos, teria consagrado o segredo da identidade dos pais naturais como regra. No entanto o Legislador não fez uma coisa, nem outra”¹⁸⁶.

A nossa visão é de que não haverá lógica alguma a aplicação ao adoptado a limitação legal contida no artigo 1985.º, n.º2 do Código Civil.

Em primeiro lugar partilhamos a mesma opinião do professor Pinto Monteiro relativamente ao facto de que se o segredo da identidade dos pais biológicos fosse também para abranger o adoptado, o artigo tê-lo-ia estabelecido expressamente, o que o Legislador não faz por não estar na teologia da norma essa protecção. A teleologia do preceito centraliza-se na protecção da relação adoptiva, acautelando a concorrência entre pais biológicos e os afectivos.

Em função do artigo 213.º, n.º3 do Código do Registo Civil, a filiação biológica do adoptado só é conta nas certidões de narrativa retiradas do assento de nascimento caso o mesmo solicite de forma expressa, e não deve violar o referido no artigo 1985.º do Código Civil, impede o acesso dos pais biológicos do adoptado, se estes afirmarem de forma expressa que não aceitam a sua publicação.

Com isto, o artigo 1985.º, n.º2 do Código Civil, para o qual remetia o artigo 213.º, n.º3do CRC, nada faz menção ao direito do adoptado saber a sua história genética, só referindo a cerca do sigilo da identidade das relações entre os pais adoptivos e os pais naturais.

Surge a questão de saber se todos os que têm legitimidade para solicitar a certidões de narrativa estão sujeitos ao estipulado n.º2 do artigo 1985.º do Código Civil? Deve-se em consequência de aplicação do artigo 213.º, n.º3 do CRC analisar de forma abrangente o artigo 1985.º, n.º2 do Código Civil, neste sentido impossibilitando o adoptado de conhecer a identidade dos pais biológicos?

Recordamos que o artigo 214.º, n.º2 com o referido no artigo 213.º, n.º3, pertencendo os dois do CRC, esta questão não se lhe pode dar uma resposta positiva, na medida em que, não haverá lógica, alguma impor ao adoptado a restrição do n.º2 do artigo 1985.º do Código Civil.

A primeira análise sobre o artigo 213.º, n.º3 do CRC, pode fazer percebermos que este artigo representa “um alargamento no plano registal, do âmbito de incidência subjectiva

¹⁸⁶ MONTEIRO, João António Pinto, “O direito” pág.79.

do artigo 1985.º do Código Civil”¹⁸⁷, Na medida em que aquele princípio devia obrigar o acatamento do interesse manifestado pelos pais naturais de não observarem a sua identidade divulgada a todos os que possuam legitimidade, em função do artigo 214.º n.º2, de solicitar a emissão de certidões, o que estende, como vimos, o adoptado.

Com isto tudo, o n.º2 do artigo 214.º do CRC ao referir que “dos assentos de filhos adoptivos só podem ser passadas certidões de cópia integral ou fotocópias a pedido das pessoas a quem o registo respeita, descendentes ou herdeiros e ascendentes, sem prejuízo, quanto a estes, do disposto no artigo 1985.º do Código Civil”, põe claramente que o regime que provem do artigo 1985.º do Código Civil apenas aplica-se quanto aos pais parentes do adoptado, na medida em que a escrita da Lei é esclarecedora ao referir-se da expressão “quanto a estes”.

Se fosse de intenção do Legislador a aplicação do artigo 1985.º ao adoptado, como também como aos descendentes e herdeiros, teria posto em sigilo a expressão em causa. Conclui-se que, apenas se aplica aos pais naturais do adoptado.

Pode-se inferir, que mesmo e situações em que os progenitores não se referem a hipóteses de revelação da sua identidade, mesmo até em casos destes não anuírem a quebra do segredo da sua identidade, o direito do adoptado ter o acesso a sua ancestralidade, é protegida.

1.2.Intervenção legislativa: A idade mínima para aceder ao registo

Em função do que foi apresentado acima em Portugal o ordenamento jurídico não estabelece qualquer norma que se refere á idade em função da mesma o adoptado tem a hipótese de saber a identidade dos pais naturais.

Argumentamos, de acordo o que foi apresentado antes, que o Legislador português nesta matéria particular, deve agir no sentido de intervir de ditar uma idade mínima para o adoptado ter o direito ao acesso da identidade dos pais naturais.

A intenção da legitimação do direito do adoptado ao conhecimento da sua progenitura está sendo conquistada com o tempo, como verificamos ao analisar o direito comparado, no direito estrangeiro. Assim, deve ser claro que este direito não pode ser totalmente atribuído desde uma idade qualquer. A ideia é fazer com que o adoptado esteja numa

¹⁸⁷ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito”, ob. Cit., pág.297.

idade que o possibilite perceber as informações sobre a identidade dos pais de uma maneira tranquila e equilibrada.

Para esta situação apresentam-se a maioridade ou a idade núbil como modelo.

Na Itália a idade mínima reconhecida para o acesso do adoptado sua progenitura é de judicialmente. Esta idade não chega a ser útil para esta questão, na medida em que o adoptado já atingiu um nível de maturidade suficiente para assimilar de uma maneira equilibrada o conhecimento da sua identidade natural¹⁸⁸.

O Legislador em Portugal precisa enquadrar no Código do Registo Civil uma norma relativa a idade segundo a qual o adoptado pode ter acesso ao registo para conhecer a identidade dos pais naturais, tendo como modelo a idade mínima de 16anos, na medida em que nesta idade o adoptado já possui maturidade necessária para lhe ter conhecimento desta realidade.

Menciona-se de resolução mais simples as situações onde a criança não pode ser representado pelos pais adoptivos porque os pais naturais fazem o uso da faculdade que lhes é incumbida pelo 1985.º do Código Civil, de se opuserem a divulgação da sua identidade aos pais que adoptam (adoptivos).

Nesta situação, o menor merece ser representado pelo Ministério Público, fornecendo-lhe uma segurança psicológica, a fim de preparara recepção da informação.

7.2.Possível acesso de terceiros ao registo

O autor Vale e Reis apresenta defendendo que, o Legislador deveria interferir neste assunto, definindo normas que limitasse o acesso de outras pessoas, que não indiquem uma vontade legítima, a informação registal referente a identidade da dos ascendentes do adoptado.

No caso de outras pessoas (terceiros) mostrarem a intenção da vontade aceitável, neste sentido admitir-se-á a o pedido de certidões, no entanto, sendo que a situação em causa não é de maneira análogo a atitude do adoptado¹⁸⁹, a emissão em causa deve

¹⁸⁹ O autor ressalva os casos dos descendentes do adoptado, por estar ainda em causa o direito ao conhecimento das origens genéticas. Pode-se retirar do artigo 214.º, n.º2, do CRC, a regra segundo a qual os descendentes ou herdeiros do adoptado podem aceder ao conteúdo

primeiramente ter em conta o regime do artigo 1985.º do Código Civil. Nesta situação, permite-se aqui uma análise abrangente do artigo 1985.º do Código Civil, as certidões não mostraram a identidade dos pais naturais do adoptado se tenham expressamente revelado o seu desacordo em relação a esta divulgação.

O n.º2 do artigo 214.º do CRC faz menção, no que diz respeito as certidões de cópia integral ou de fotocópias, que só o adoptado pode requerer, descendentes ou herdeiros e ascendentes, devendo ser extensivas estas limitações as certidões de narrativa n.º2 e 3 do artigo 213.º do CRC.

Entende-se esta ideia do autor uma vez em que a divulgação das informações referentes a identidade da família natural dos adoptados evidencia um cunho delicado, mostrando de facto importante uma interferência Legislativa neste assunto.

Como já referimos anteriormente, a Alemanha exhibe uma resolução no mesmo sentido, na medida em que o artigo 1758.º do BGB apresenta uma proibição a revelação e a procura, com ausência da anuência do adoptante e do filho, de situações passíveis de divulgação a adopção e as suas realidades circunstanciais, excepto se as razões de vontade pública o obrigam.

7. 3.O direito do filho pode ser limitado em função do direito dos pais biológicos á reserva sobre a intimidade da vida privada

Várias doutrinas costumam perceber que o direito do filho a conhecer a identidade dos pais naturais estão sujeitos a restrições, na medida em que há que conciliar este direito do adoptado ao acesso das suas histórias genética com a vontade dos adoptantes em conservar o sigilo dos pais biológicos do adoptado, assim como o direito dos pais naturais em não observar a revelação da sua identidade ao filho.

Não está simplesmente em questão, o direito do adoptado, estão também muitos outros direitos que estão em discórdias entre eles. De uma maneira, o direito do adoptado em aceder a identidade dos progenitores quem são os seus pais naturais, e por outra os direitos, dos pais adoptivos e dos pais biológicos, em conservar o sigilo da identidade.

integral dos registos. O autor lembra que esta solução pode criar conflitos nos casos em que sem o consentimento ou mesmo contra a vontade do adoptado, o seu filho pretenda conhecer a identidade dos seus avós biológicos. REIS, Rafael Luís Vale e, "O direito", ob. Cit., pág.305.

Segundo o autor Armando Leandro a Lei prefere que as modalidades do exercício do direito da criança ao acesso das suas origens naturais, sejam apreciadas e decididas cada caso, pelo Tribunal¹⁹⁰.

Na mesma direcção temos a Doutora Maria Clara Sottomayor que defende “esta posição está de acordo com a concepção dos direitos subjectivos, como direitos cujo exercício pode ser limitado em função de interesses distintos dos do titular, e igualmente dignos de protecção”¹⁹¹. Assegurando, deste modo, o direito dos pais biológicos a protecção da vida íntima privada e familiar, como o direito dos menores e, de seu modo, da sociedade em que seja promovida a adopção.

Noutro “sentido Doutora Carla Pereira Oliveira avança defendendo que o direito da identidade pessoal do adoptado, e desenvolvimento livre da personalidade humana não poderão ceder perante a invocação do direito á reserva da vida e da perspectiva de os pais biológicos não verem a sua identidade revelada. Ela (a autora) a criança é o centro da situação, uma vez que é pelo seu maior interesse que devem ser decididas as soluções”¹⁹².

O autor Vale e Reis os direitos em conflito “não devem prevalecer sobre o direito ao conhecimento das próprias origens, na medida em que uma resolução legítima em sentido oposto, isto é, uma resolução que exceda os outros interesses em questão, será desigual ou ofensiva do centro principal do direito”¹⁹³.

7. 4.O nosso ordenamento jurídico garante o direito do adoptado ao conhecimento da identidade dos pais biológicos

Conforme o exposto acima, o n.º2 do artigo 214.º do CRC esclarece que o procedimento que provem do artigo 1985.º do Código Civil apenas se usa quando a solicitação de certidão é exercida pelos pais do adoptado, na medida em que a Legislação é esclarecedora ao referir-se sobre a expressão “quanto a estes”. Assim, havendo consideração esta ilação merece dizer que o artigo 1885.º do Código Civil, assim como as normas do Código de Registo Civil que dizem respeito a questão de passar as certidões do assento de nascimento do adoptado, não impossibilita o adoptado de,

¹⁹⁰ LEANDRO, Armando, “O Novo Regime Jurídico da Adopção, Decreto-Lei n.º185/93, de 22 de Maio”, Lisboa, CEJ, 1993, pág.277.

¹⁹¹ SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem São” pág.223.

¹⁹² OLIVEIRA, Carla Patrícia Pereira, “Entre a mística”, ob. Cit., pág.163.

¹⁹³ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito”, ob. Cit., pág.307.

verificar o seu assento de nascimento, aceder as verdades relativas a identificação dos seus progenitores.

Na mesma direcção autor Vale e Reis avança que tem o adoptado o direito de acesso a informação constante nos documentos do registo, e dessa maneira interferir da identidade dos seus pais biológicos.

O autor avança ainda que o artigo 1985.º e o artigo 1987.º os dois do Código Civil, ligados com as normas do registo civil indicam, que não existe nenhuma dificuldade que coloca o adoptado numa situação de não ter acesso a informação acerca da identidade dos pais naturais.

Desta forma, a nossa conclusão vai entorno de que mesmo que os progenitores de forma expressa negaram a quebra do sigilo relativa a sua própria identidade, ele (o adoptado)goza tem o direito segundo o artigo 1985.º do Código Civil requerer a certidão de narrativa retirada do seu assento de nascimento indicando a sua filiação biológica.

Em Portugal o ordenamento jurídico está desta forma, no meio dos que defendem directamente ao adoptado o direito ao acesso a sua progenitura.

7.5. Os prós e contras

Os que adoptam (os pais adoptivos) encontram-se diante da pergunta de saber se revelam ou não ao menor que foi adoptado¹⁹⁴. Tem importância a questão pergunta de como se deve fazer isto?

Os estudiosos aconselham que devem ser os pais adoptivos a revelar ao menor que foi adoptado. Vários estudiosos preferem que os pais adoptivos devem dizer ao menor que foi adoptado sobre a sua situação quando pequeno. Atribui-se ao menor a hipótese oportuna de receber a verdadeira identidade dos pais biológicos e aceitar.

Outros peritos, deste modo, também avançam que dar a conhecer ao menor desde muito cedo, há possibilidade de complicá-lo, sendo que poderá não compreender a realidade, aconselhando que se aguarde até que o menor tenha a maior idade para que o sigilo seja quebrado.

¹⁹⁴ Sobre a importância do papel da comunicação da adopção na relação afectiva entre a criança e os pais adoptivos vide ALMEIDA, Joana Pires Lopes Soares de, "Laços que se criam: o papel da comunidade sobre a adopção na integração da criança na família adoptiva", 2010.

Há que se ter em conta que as crianças ao receberem a informação da adopção, agem de maneira distinta. A maneira de reacção a informação estão dependentes não só da idade mas como também da maturidade.

Do nosso ponto de vista, essa quebra do sigilo deve ser feito muito cedo. Ainda que ilusoriamente a criança não perceba o sentido do vocabulário que vai escutar, é fundamental que elas sejam proferidas. Os vocábulos “adopção”, “adoptado” ou “pais adoptivos” são palavras-chave no diálogo. O menor pode não perceber no instante, mas não abandona o significado desta palavra e depois irá perceber o sentido das palavras em questão.

Os pais adoptivos têm de ser os primeiros a dizer aos filhos acerca da situação da adopção, procurando realizá-lo de uma maneira mais calma, e com a devida segurança.

Preservar o sigilo da adopção para todo sempre pode transformar-se numa realidade bastante complicada e, sobretudo, de bastante sofrimento para os pais. Para além disto, há sempre a hipótese do menor ficar a saber que é adoptada por outras pessoas que não sejam os pais adoptivos. Ao saber desta forma, pode até encarar isso como uma situação traiçoeira a que foi submetida vindo mesmo a deixar de confiar os pais.

As ideias apresentadas dos terapeutas, psicólogos e especialistas na questão comungam a ideia de que, a criança tem o direito de acesso a história da sua vida. O objectivo é que a questão seja realizada mais cedo possível de maneira real e natural¹⁹⁵.

Além da situação da divulgação ao menor de que é adoptada, há igualmente a situação da divulgação da identidade dos pais naturais.

¹⁹⁵ Benjamin Spock trata da questão de saber se os pais devem dizer ao filho que o adoptaram. Para o autor a resposta não pode deixar de ser afirmativa, uma vez que “a criança acabaria, certamente, por descobrir isso, mais cedo ou mais tarde, por maior que fosse o cuidado que os pais tivessem em esconder-lho” sendo, “sempre desagradável para uma criança, uma criança mais velha, ou mesmo para um adulto, descobrir bruscamente que foi adoptado”, podendo retirar-lhe a sensação de segurança que tinha. os pais devem desde o principio falar “com toda a naturalidade da situação da criança, nas conversas que tem entre eles, com a criança ou com outras pessoas”, criando, assim, uma atmosfera favorável em torno da criança “na qual lhe será possível fazer todas as perguntas que lhe vierem á ideia, quando estiver bastante desenvolvida, assim, irá descobrindo, pouco a pouco, o que significa a adopção, a medida que as suas faculdades de compreensão se forem desenvolvendo”. O autor relembra que todas as crianças que foram adoptadas “sentem uma grande curiosidade acerca dos seus verdadeiros pais, que o demonstrem que foram adoptadas “sentem uma grande curiosidade acerca dos seus pais, que o demonstrem ou não” SPOCK, Benjamin/ROTHENBERG, Michael B., “meu filho, tesouro”, 3.ª edição, 1989, pp.419 e 420.

Muitos são os estudiosos que a sua linha de pensamento vem a defender que a divulgação da identidade dos pais naturais ao adoptado pode provocar mazelas ao mesmo.

Dentre estes apresentam-se a autora Maria Dulce Rocha que defende que “quer os psicólogos, quer os magistrados de menores e família tem constatado que a revelação da identidade ou até a mera possibilidade de essa revelação se concretizar se traduz numa enorme intranquilidade e insegurança para a família adoptiva, com reflexões negativas na constituição do vínculo afectivo próprio da filiação, que se pretende harmonioso, feliz e sem sobressaltos”¹⁹⁶.

No seio da doutrina que se apresenta oposta a divulgação da identidade dos pais naturais, os raciocínios que se evidenciam são a presença de competição entre a família adoptiva e a família natural, a garantia e equilíbrio da ligação adoptiva, assim como acautelar a mácula social de darem um filho para adopção, ou de abandonarem o mesmo.

Os outros autores sustentam, entretanto, que o desejo de protecção da salvaguarda dos pais naturais e adoptivos não devem permanecer ao direito do adoptado em aceder a identidade dos pais naturais.

O autor Capelo de Sousa sustentou, no ano de 1973, que a “revelação da condição de adoptado reveste-se de muita delicadeza e de deve ser feita com muitos cuidados” e os pais que hesitam perante esta revelação “cometem um erro cujas consequências podem ser graves do ponto de vista do equilíbrio psíquico da criança”, uma vez que “o adoptado procura sempre saber a sua origem e acaba normalmente por sabe-la atrás de terceiros”¹⁹⁷.

É útil a criação da personalidade, assim como a saúde física e psíquica, no sentido da vontade do adoptado, que ele tenha a hipótese de aceder a identidade dos seus ascendentes.

Além da sua inclusão na família adoptiva, o adoptado tem a vontade em saber a sua história, conhecer ou saber os seus ascendentes. O menor procura saber permanentemente acerca da sua proveniência e, tal como constatamos antes, comumente termina por sabe-la por exactos o que causa danos emotivas penosa. Os

¹⁹⁶ ROCHA, Maria Dulce, “Adopção”, ob. cit., pág.112.

¹⁹⁷ SOUSA, Capelo de, “A Adopção- Constituição” ob. Cit., pp.478 e 479.

pais adoptivos têm de estar conscientes da revelação ao adoptado a sua realidade adoptiva desde o momento em que possua maturidade necessária para entender.

Este interesse apresentada pelo adoptado em aceder os pais naturais não significa, que o afecto formado durante o tempo, com a família adoptiva, sejam prejudicadas ou anuladas. A ligação architectada pode, contrariamente fortalecer a divulgação, pois fundamenta-se na honra entre o adoptado e os pais adoptivos.

De acordo com o professor Pinto Monteiro “a Lei civil já protege a família adoptiva ao proibir a revogação da adopção, mesmo havendo acordo entre adoptante e adoptado artigo 1989.º, não sendo necessário sacrificar a formação da personalidade do adoptado, bem como a saúde, em nome de um segredo que, em face dos interesses do menor, se não justificada de modo irrestrito”¹⁹⁸.

Achamos, deste modo, que o acesso da realidade acerca da identidade dos pais naturais, carrega consigo uma grande relevância na construção da personalidade do adoptado. Sendo que, a quebra do sigilo no momento certo leva a que o adoptado tenha um bem-estar e um equilíbrio a nível psíquico.

Assim, a quebra do sigilo da identidade dos pais naturais ao menor não pode ser realizada de qualquer maneira, tem sim de ser um ato que anteceda a revelação efectiva de preparo psicológico do menor. Esta tarefa deve estar a cargo dos especialistas na matéria.

7.6. Admissibilidade de uma Acção de informação pessoal

A doutrina tem vindo a tratar o assunto de saber se é permissível um exercício de informação particular (pessoal) para que se tenha acesso aos dados da identidade dos pais naturais. Para isto, refere o autor Vale e Reis avança que o direito ao acesso a historicidade natural argumenta “um princípio geral de admissibilidade de recurso a via judicial com a finalidade de obtenção de informação necessária á identificação dos progenitores biológicos”¹⁹⁹.

Ele o (autor) que argumenta que qualquer pessoa tem o direito de formular num Tribunal Judicial, o exercício declarativo com a finalidade de adquirir a reprovação de outras pessoas qualquer a conceder toda a realidade que tem disponível, e que seja

¹⁹⁸ MONTEIRO, João António Pinto, “O direito” ob. Cit., pág.72.

¹⁹⁹ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito”, ob. Cit., pág.124.

moderado, com a intenção de realizar o direito ao acesso da história sua proveniência natural.

O juiz apreciaria cada caso, a vontade ou os interesses importantes para a resolução, tendo a responsabilidade de escolher por esse direito, caso outros valores maiores ou superiores, e salvaguardados na constituição, não fossem contra essa sensação ou condenação.

Um exercício deste tipo estará a favor com as normas que regulam o apoio de dados pessoais presentes na Lei n.º67/98, de 26 de Outubro para o autor referido este exercício está totalmente em concordância com as normas que doutrinam o apoio de dados pessoais que autorizam o direito de acesso pelo proprietário dos “dados pessoais” artigo 11.^{o200}. Avançando ainda que o Legislador português devia tratar de mexer nesta questão para normalizar os excelentes trâmites em que se efectivaria este exercício²⁰¹.

O professor Doutor Leite de Campos também outro autor que caminha para esta direcção isto é, considera este exercício de informação pessoal argumentando-a no direito ao acesso as historicidade biológica. Ele avança que “os filhos terão o direito de usar dos meios processuais convenientes para determinar o seu pai e a sua mãe

²⁰⁰ O artigo 23.º, n.º1, al. g) da Lei n.º67/98, de 26 de Outubro determina que compete à Comissão Nacional de Protecção de Dados “fazer assegurar o direito de acesso á informação, bem como do exercício do direito de rectificação e actualização”. Esta lei será aplicável sempre que a informação relativa às origens biológicas se enquadre no conceito de «dados pessoais». Este conceito consta da al.a) do artigo n.º3 “qualquer informação, de qualquer natureza e independentemente do respectivo suporte, incluindo som e imagem, relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável (titular dos dados); é considerada identificável a pessoa que possa ser identificada directa ou indirectamente, designadamente por referência a um número de identificação ou a um ou mais elementos específicos da sua identidade física, fisiológica, psíquica, económica, cultural ou social”. Determina ainda o artigo 33.º, que “sem prejuízo do direito de apresentação de queixa á CNPD, qualquer pessoa pode, nos termos da lei, recorrer a meios administrativos ou jurisdicionais para garantir o cumprimento das disposições legais em matéria de protecção de dados pessoais”.

²⁰¹ O autor relembra que é provável que o réu vendo-se confrontado com uma acção desta natureza invoque razões de sigilo profissional para não facultar as informações que lhe foram pedidas. Devendo neste caso aplicar-se as regras gerais, ou seja, aplicando, por “remissão operada pelo artigo 519.º, n.º3, do Código de Processo Civil, o regime que consta do artigo 135.º do Código de Processo Penal, que no seu n.º determina que o “tribunal superior Àquele onde o incidente se tiver suscitado, ou, no caso de o incidente se ter suscitado perante o Supremo Tribunal de Justiça, o pleno das secções criminais, pode decidir da prestação de testemunho com quebra do segredo profissional sempre que esta se mostre justificada segundo o princípio da prevalência do interesse preponderante”, sendo a intervenção” suscitada pelo juiz, oficiosamente ou a requerimento”. Vale e Reis defende contudo, que a existência de uma excepção ao dever de segredo profissional não decorre de uma autorização legal nesse sentido, consagrada no artigo 135.º do Código de Processo Penal, mas sim, directamente da tutela constitucional do direito ao conhecimento das origens genéticas. Reis, Rafael Luís Vale e, “O direito”, ob. Cit., pp.128 e 129.

biológicos, que se transformarão «Ipso facto», no seu pai e na sua mãe jurídicos”²⁰². Tendo ainda em consideração de que é dever de um dos progenitores (pai ou mãe) de dizer, caso saiba a identidade do outro.

Na adopção de forma particular sobretudo, na situação da adopção plena, avança o autor Vale e Reis que “se o adoptado pretender efectivar o seu direito mediante o levantamento do segredo do processo de adopção e dos procedimentos preliminares, o regime aplicável será o que resulta do analisado artigo 173.º B da OTM”, entretendo objectiva-se “dirigir essa sua pretensão de obtenção de informação contra uma indivíduo, publica ou privada, pode lançar mão da “acção de informação pessoal”, cujo resultado dependerá, na falta de Lei específica sobre o ponto, da ponderação que o Tribunal faça dos interesses conflitantes no caso concreto”²⁰³.

O autor Guilherme de Oliveira estuda igualmente a questão de saber se o adoptado pode apresentar uma acção²⁰⁴ para procurar sua proveniência verdadeira. Ao estudar a matéria conclui o autor, que uma vez que não é uma resolução unânime, “predominar a admissibilidade da investigação”. Ele indica a matéria em benefício desta hipótese, designadamente: Diederichsen, Beitzke e Luderitz, com vários argumentos, dentro dos quais, o direito Constitucional ao acesso as origens genéticas. O autor Gernhuber impõem-se a esta hipótese, argumentando que não se compara com a adopção permitir pesquisa das origens naturais.

²⁰² CAMPOS, Diogo Leite de, “Lições de direito da família e das sucessões”, Almedina, Coimbra, 1997, pág.111.

²⁰³ REIS, Rafael Luís Vale e, “O direito”, ob. Cit., pág.312. O autor refere ainda o direito de qualquer pessoa recorrer á via judicial com a finalidade de saber se é adoptado, concluindo que no nosso país o assunto não assume importância significativa “pois os termos em que os procedimentos adoptivos decorrem determinam, na prática, períodos de institucionalização prolongados dos candidatos, com a consequente consciencialização, por parte da criança, da sua condição”,(ob. Cit., pág.312)

²⁰⁴ OLIVEIRA, Guilherme de, “Critério” pp. 477-479.

Razão Subjectiva

O tema que nos propusemos a estudar sobre a inserção do menor na família, é bastante relevante, sendo que várias têm sido as situações de no campo da acção jurídica que são confrontadas com problemas desta natureza.

O presente trabalho apresenta como essência ou elemento principal, o dever da família, da sociedade e do Estado em garantir a todos os níveis a criança, como o direito a vida, a saúde, a alimentação, a educação, ao lazer, a profissionalização, á cultura, á dignidade, ao respeito, a liberdade e a convivência familiar, e também, para além disso, protege-las de todas as situações que tem que ver com negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

Diante desta situação, o objectivo do presente trabalho será, estudar ou analisar que obstáculo tem o adoptante para ter conhecimento sobre a sua proveniência genética, e não só, assim como das peculiaridades do ordenamento jurídico português.

No princípio da vida, durante a infância, e numa parte da juventude, os homens, precisam de acompanhamento próprios. Como de pessoas capacitadas em cria-lo, incluindo a educação o amor, protecção, e o cuidado das suas vontades. Admitindo que quando o homem cresce no seio de uma família com bons modelos educação terá este muitas hipóteses de vir a ter uma formação melhor, não se podendo dizer o contrário relativamente aquele menor que cresce num seio familiar desestruturado.

Tal como o nome, a família substituída, trocar a família biológica, sendo aquela onde a o menor tem como prioridade direito de ser, criada, educada no que concerne as normas morais, e prosseguida ainda que mostrem dificuldades em termos de finanças.

Por essas e várias outras razões, estimular a adopção é completamente preferível pós, há é necessariamente necessário.

Razão Objectiva

As pesquisas científicas indicam a relevância das ligações afectivas como necessárias para a saúde, desenvolvimento da infância e juventude e, entretanto, concedem a família de modelo um papel crucial no desenvolvimento do menor (criança ou adolescente).

Escolhi o tema em função sobretudo, das aulas que tive durante de Direito Civil, e não só, assim como também por ter um certo interesse em assuntos relacionados adopção tendo um pouco a ver com a minha realidade uma vez que apesar de não ter passado por um processo adoptivo, não fui criada pelo meu progenitor Pai, o que de certa forma alterou o curso da minha vida.

Porque, tenho magoas, trauma, sequelas da infância não tive uma figura paterna na minha infância, sempre fui uma criança tristonha por esse facto, saber que outros tem pai e mãe e eu não, não sei o que é sentar na mesa com pai e mãe porque desconhecia a origem do meu pai, mas quando eu conheci optei em esquecer que tenho uma figura paterna na minha vida.

Conclusões

Tendo em conta o que desenvolvemos ao longo do trabalho, deve-se dizer que, vários contributos foram dados em relação a esta temática. O melhoramento do Código Civil realizado no ano de 1997 permitiu que a questão da adopção plena começasse a ser tida com outros olhos, havendo necessidade de definir normas de sigilo em volta da acção da adopção, na medida que passou a ser admitida a adopção de menores com família natural, fortalecendo, deste modo, a criação de questões em que o adoptado procura aceder a identidade dos progenitores.

Em Portugal, o seu ordenamento jurídico, o sigilo em torno da adopção constrói-se em duas direcções. De um lado, o (artigo 1985.º do Código Civil) define que a identidade do adoptante não deve dar-se a conhecer aos progenitores, excepto se aquele afirmar de forma clara que não é contra esta quebra, e os progenitores do adoptado contrariarem, através de uma declaração onde expressa a sua vontade de que a sua identidade seja divulgada ao adoptante. Doutro lado, define-se o aspecto sigiloso do processo da acção da adopção.

Verifica-se útil a criação da personalidade, assim como a saúde física e psíquica, do ponto de vista do interesse do adoptado, que este tenha a possibilidade de aceder a identidade dos seus pais naturais.

Apesar do direito ao acesso a historicidade genética biológicas não ser conhecida de forma expressa na Constituição da República Portuguesa, deve este inserir a classe legítimo dos direitos essenciais, na medida em que é concluído de outras normas legais, nomeadamente, a honra da pessoa humana, os direitos a identidade e a integridade pessoal e o direito ao crescimento da personalidade.

Em Portugal o ordenamento jurídico está no meio daqueles que asseguram directamente ao adoptado o direito ao conhecimento da identidade dos progenitores.

Tal como verificamos, a ideia em voga nos ordenamentos jurídicos estudados, indica na direcção da averiguação ao adoptado do direito do acesso a identidade dos progenitores, mesmo que definindo países a idade mínima para o acesso aos dados determinado, por exemplo, o direito Alemão 16 anos e o direito Italiano 25.

A Lei n.º143/2015, de 08/09; ao entrar em vigor em 2015-12-01 trouxe consigo algumas alterações em relação a Lei anterior. Se a Lei anterior não clarificava o direito do conhecimento das origens dos adoptados, com esta Lei legitimou-se este exercício, sendo que, ela (a Lei actual) consagra ao adoptado o direito de ter acesso a identidade dos seus progenitores. Esta alteração da Lei veio dar mas ênfase, ao que já existia.

Finalmente, as resoluções do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem, analisados dirigem-se na direcção de defender uma constituição de interesses, quer seja dos pais biológicos como também dos adoptados.

Bibliografia

ALMEDINA, Joana Pires Lopes Soares de, “Laços que se criam: O papel da comunicação sobre a adopção na integração da criança na família adoptiva”, 2010.

ASCENSÃO, José Oliveira de, “Direito e Bioética”, in Revista da Ordem dos Advogados, ano 51- Vol. II, Julho, 1991, pp. 447 e 448.

BARBOSA, Alfredo Menéres, “A revisão do código civil em matéria de adopção”, in Infância e Juventude, nº4, 1978, p.7 e ss.

BOLEIRO, Helena/ Paulo Guerra, “A criança e a família: uma questão de direito: visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens”, Coimbra, 2009.

BRIGAS, Míriam Afonso, “ A pátria potestas no Direito Romano Clássico”, in Estudos em homenagem ao professor Doutor Raúl Ventura, Coimbra Editora, 2003, pp. 913-1051.

CAMPOS, Diogo Leite de, “Lições de Direito da Família e das Sucessões”, 2.º edição, Coimbra, Almedina, 1997.

CANOTILHO, J. J. Gomes/ MOREIRA, Vital, “Constituição da República Portuguesa Anotada”, 4.º Edição revista, Coimbra Editora, 2007.

CAMPOS, Diogo Leite en CAMPOS, Martinez Mónica de, “Lições de Direito das Sucessões” ano 2017, Janeiro de 2017, Edições Almedina.

CARBONNIER, Jean, Droit Civil, tomo 2, “Lafamille, l’enfant, lecouple”, 20.ºEdição, Paris, PUF, 1999.

CONSTITUIÇÃO Angolana, ano 2010, 05 de Fevereiro de 2010, editor: imprensa Nacional.

CONSTITUIÇÃO da República Portuguesa, ano 2012, Edições Almedina, Setembro de 2012 Deposito Legal, 299844/09.

CÓDIGO Civil e Diplomas Complementares, “De acordo com as Leis N.º24/2012, de 09 de Julho, 31/2012 e 32/2012, de 14 de Agosto” 14.º Edição (Revista e Actualizada), QUID JURIS sociedade editora.

CÓDIGO DOS REGISTOS E NOTARIADO, ano 2015. 18.º Edição “Novo Estatuto da Ordem dos Notários” Almedina.

CARLUCCI, Aida Kemelmejer de, “El derecho humano a conocer el origen biológico y el derecho a establecer vínculos de filiación. A propósito de la decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos del 13/2/2003, en el caso “Odièvre c/ France”.

Disponível:http://www.jus.mendoza.gov.ar/informacion/novidades/AIDA_KEMELMEJER.htm.

COELHO, Francisco Pereira, “A adopção no direito civil português”, in Documentação e Direito Comparado, n.º29/30, 1987, pp. 623-645.

COELHO, Francisco Pereira/ OLIVEIRA, Guilherme de, “Curso de Direito da família”, Vol. I, 3ª edição, Coimbra editora, Coimbra, 2003.

COELHO, Francisco Pereira/ OLIVEIRA, Guilherme de, “Curso de Direito da Família”, Vol. II, Tomo I, Coimbra Editora, 2006.

CORDIRO, António Menezes, “Tratado de direito civil”, IV, 3ª edição, Almedina, 2011.

CORTE-REAL, Carlos Pamplona, “O direito da família e das sucessões”, 1995.

DINIZ, João Seabra, “Este filho que eu não tive. A adopção e os seus problemas”, 2ª edição, Edições Afrontamento, Porto, 1997.

DE AMARAL, Pais Augusto Jorge, “Direito da Família e das Sucessões”, 2015. 2.ª Edição, edição Almedina.

EPIFÂNIO, Rui Lisboa/ LEANDRO, Armando Gomes, “Adopção- sentido e alcance da evolução legislativa”, in Comemorações dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977, Vol. I, Direito da família e das sucessões, Coimbra Editora, 2004, pp.851-859.

FOLI, Karen J./THOMPSON, John R., “A aventura da adopção”, 1ª edição, 2006.

FREITAS, Fátima, “Código da Família Angolano” Colecção Legislativa Angola, Editores Plural.

GARRIDA, Gorina Margarita, “Laadopción y el Derecho a Conocerla filiación de origen, un estudio legislativo y jurisprudência”, Aranzadi, 2000.

GERNHUBER, Joachim/ COESTER-WALTJEN, Dagmar, “Lehrbuch des familienrechts”, 4.Auf, Munchen, C.H. BECK, 1994, pp.1092 e ss.

GERSÃO, Eliana, “Adopção-mudar o quê?”, in Comemoração dos 35 anos do Código Civil e dos 25 anos da Reforma de 1977, Vol. I, Direito da família e das sucessões, Coimbra Editora, 2004, pp. 833-849.

GOMES, Carla Amado, “Filiação, Adopção e Protecção de Menores”, in Revista Lexfamilia, n.º8, 2007, Coimbra, pp.15-39.

GONZÁLEZ, Corona Quesada, “El Derecho (Constitucional) a conocer el próprio origen biológico”, in Anuario de Derecho Civil, 1994-II, pp. 237-302.

GONZÁLEZ, Alberto José, “Código Civil Anotado”, Vol. V, “Direito da Família” ano 2014 QUID JURIS, Sociedade Editora, 2014.

JUSTO, A. Santos, “Direito Privado Romano- I”, 4ª edição, Coimbra editora, 2008, pp.138-140.

LEANDRO, Armando, “O novo regime Jurídico da adopção, Decreto-Lei nº185/93, de 22 de Maio”, Lisboa, CEJ, 1993.

LIMA, Pires de/VARELA, Antunes, “Código Civil Anotado”, Vol. IV, artigos 1576.º-1795.º, Coimbra editora, 1992.

LEI da Adopção N.º143/2015, de 08 de Setembro “Altera o Código Civil, aprovado pelo Decreto Lei N.º47344, de 25 de Novembro de 1966, e o Código de Registo Civil , aprovado pelo Decreto-Lei N.º131/95, de 06 de Junho, e aprova o Regime Jurídico do Processo de Adopção”.

LIMA, Pires de/ VARELA, Antunes, “Código Civil Anotado”, Vol. V, artigos 1796.º-2023.º, Coimbra editora, 1995.

LOPES, Seabra Joaquim de, “Direito dos Registos e do Notariado” 8.º Edição 2016, 1.º Edição Janeiro de 2002, Edição Almedina.

LÍCIO, Laborinho, “As crianças e os direitos: o superior interesse da criança”, in estudos em homenagem a Raul Epifânio, Coimbra, 2010, pp. 177-198.

MEDINA, Maria do Carmo, “Direito de Família” 1.º edição 2011, escola editora Angola. Avenida da independência, 2 Lobito.

MENDES, João de Castro, “Direito de família”, Ed. Rev. Miguel Teixeira de Sousa, Lisboa, AAFDL, 1991.

MIRANDA, Jorge/ MEDEIROS, Rui, “Constituição Portuguesa Anotada”, Tomo I, 2.ºedição, Coimbra editora, 2010.

OLIVEIRA, Carla Patrícia Pereira, “Entre a mística do sangue e a ascensão dos afectos: O conhecimento das origens biológicas”, Coimbra editora, 2011.

Ordenações Afonsinas, Livro I (4, 26), II (30,2) e III (9,8).

Ordenações Filipinas, Livro II (35,12), III (59, 11).

Ordenações Manuelinas Livro II (17,9), III (45, 10).

OTERO, Paulo, “Personalidade e Identidade Pessoal e Genética do ser Humano: Um perfil constitucional da bioética”, Coimbra, Almedina, 1999, pp. 73 e 74.

PEREIRA, Maria Margarida da Silva/ PEREIRA, Rui Soares, “Memória e presente de direito da família: dos novos sujeitos da dogmática jusfamiliar”, In Estudos em homenagem ao professor Sérvulo Correia, Coimbra, 2010, Vol.3, pp.123-180.

PINHEIRO, Jorge Duarte, “Critério biológico e Critério Social ou afectivo na determinação da filiação e da titularidade da guarda dos menores”, inLexfamiliai, ano 5, n.º9, 2008, pp.5-12.

PINHEIRO, Jorge Duarte, “O Direito da Família Contemporâneo”, 3.ºedição, AAFDL, 2010.

PINHO, Danielle Lopes, “O direito á identidade genética”, 2009.

PINTO, Monteiro João António, “O direito a conhecer as origens na adopção”, inLexfamiliai, n.º8, 2007, Coimbra, pp. 65-87.

PINTO, Paulo Mota, “O direito ao livre desenvolvimento da personalidade”, in Portugal-Brasil, ano 2000, StudiaIuridica, Coimbra, 2000.

PORTO, Margarida, “O direito a uma família real: o relevo do consentimento dos pais biológicos na constituição da relação de adoção”, *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, Vol. 80, 2004, pp. 853-873.

REIS, Rafael Luís Vale e, “O Direito ao conhecimento das Origens Genéticas”, Coimbra Editora, 2008.

REJANI, Juliana Lima, “Adopção restrita e apadrinhamento civil: filhos de segunda classe”, Lisboa, 2010.

RENDA, Andrea, “Lasentenzaio. c. franciadella corte Europea dei dirittidll’uomo. Unpassoindietrorispettoall’interesse a conoscereleproprieoriginibiologiche”, in *Rivistadidirittodellafamiglia e dele sucessioniin Europa*, Novembro e Dezembro, 2004, pp. 1121-1151.

RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco “La constitucionalidade del anonimato deldonante de gametos y el derecho de la persona alconocimiento de suorigen biológico (de la S.T.C. 116/1999, de 17 de junio, alaffaireOdièvre”, in *Revista jurídica de Catalunya*, n.º1, 2004, pp. 105-134.

ROCHA, Maria Dulce, “Adopção: estado de abandono do menor: direito de visita dos pais biológicos: princípio do sigilo”, in *Revista do Ministério Público*, Lisboa, 2002.

RODRIGUES, Almiro, “A adoção: um antes; e depois?”, in *Revista Infância e Juventude*, n.º94/1, pp.9-31.

RODRIGUES, Anabela Miranda, “O superior interesse da criança”, in *Estudos em homenagem a Rui Epifânio*, Coimbra, 2010, pp. 35-42.

RUIZ, Leonor Aguilar, “Limites al secreto enlaadopcción”, in *Osservatoriosull’ Europa-Família-parte I*, 2005, pp. 819-860.

SENAT DE FRANCE, “LeDroit á laConaissance de ses Origines Genetiques”, Février 2000. Disponível em: <http://www.senat.fr/lc70/lc70.html>.

SCHWAB, Dieter, “Familienrechts”, 2006, pp. 334 e ss.

SILVA, Manuel Duarte Gomes da/ JORGE, Fernando Pessoa, “O direito de família no futuro Código Civil”, Tomo I, Lisboa, 1959.

SOTTOMAYOR, Maria Clara, “Quem são os «verdadeiros» pais? Adopção plena de menor e oposição dos pais biológicos”, in *Direito e justiça*, Vol. XVIII, 2004, Lisboa, pp. 241-258.

SOUSA, Rabindranath A. Capelo de, “A adoção: constituição da relação adoptiva”, *Boletim da Faculdade de Direito*, Suplemento XVIII, Coimbra, 1971, pp. 325-543.

SPOCK, Benjamin/ROTHENBERG, Michael B., “meu filho, meu tesouro”, 3.ªedição, 1989, pp. 417-420.

VASCONCELOS, Pedro Pais de, “Direito de Personalidade”, Almedina, Coimbra, 2000.

Índice

Resumo.....	2
Abstract	3
Delimitação do tema	6
Capítulo I -Evolução histórica da Adopção.....	10
1.1. Direito Romano	10
1.2.Ordenações	12
1.3 Código Civil de 1867	13
1.4. Decreto nº10 767, de 15 de Maio	14
1.5 Projecto de Reforma dos Serviços Jurisdicionais de Menores.....	14
1.6 Anteprojecto de Gomes da Silva e Pessoa Jorge.....	15
1.7. Código Civil de 1966.....	16
1.8. Reforma de 1977	19
1.9. Organização tutelar de menores (1978)	22
1.10.Decreto-Lei nº 185/93, de 22 de Maio.....	22
1.11. Decreto-Lei n.º120/98, de 08 de Maio.....	24
1.12. Lei n.º 31/2003, de 22 de Agosto	25
1.13- Lei n.º143/2015, de 08/09; entra em vigor: 2015-12-01.....	26
Capítulo II- O Direito Português	26
2.1. Adopção plena e restrita: efeitos	28
2.2. A Adopção Aberta	32
2.3. Estabelecimento e prova da Filiação Natural.....	34
2.4.Valores a Prosseguir pela Adopção	38
2.5. Requisitos da adopção ao adoptante.....	40
2.6. Documentos do (s) candidato (s) a adoptante (s).....	41
Capítulo III-A adopção, breve análise jus-comparatista.....	42
3.1. Direito Francês	42
3.2. Direito Italiano.....	43
2.3. Direito Espanhol	46
2.4. No Reino Unido	47
2.5. Direito Alemão	47
Síntese	49
Têm o adoptante acesso ao conhecimento das origens biológicas (artigo 1990.º-A do Código Civil)?	49
4. A realidade sociojurídica Angolana	54
4.1. Direito do adoptado á identidade	58

Capítulo IV- Análise do Regime Civil e Registral	59
4.1. O alcance do artigo 1985.º do Código Civil	59
4.2. O que abrange o segredo da identidade?	60
4.3. As normas de Direito Civil conjugadas com as normas de Direito Registral	61
4.4. A idade mínima para aceder ao registo	63
Capítulo V-Regime Constitucional.....	64
5.1. Breves reflexões acerca do regime constitucional.....	64
5.2. Direito ao conhecimento das origens biológicas	66
Capítulo VI- O Direito Internacional	70
6.1. Instrumentos Internacionais	70
6.2. Direitos da Criança, uma vez que apresenta uma solução mais razoável.	72
6.3. Decisões do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem	73
6.4. Análise Doutrinária do caso Odièvre c. França	75
Breve análise sobre a ocultação da maternidade pela mãe no ordenamento Jurídico Português	76
Capítulo VII- Análise Crítica	77
7.1. Afinal o que tutela o segredo da identidade do artigo 1985.º do Código Civil.....	78
7.2. Possível acesso de terceiros ao registo	83
7.3. O direito do filho pode ser limitado em função do direito dos pais biológicos á reserva sobre a intimidade da vida privada	84
7.4. O nosso ordenamento jurídico garante o direito do adoptado ao conhecimento da identidade dos pais biológicos	85
7.5. Os prós e contras.....	86
7.6. Admissibilidade de uma Acção de informação pessoal	89
Razão Subjectiva.....	92
Razão Objectiva	93
Conclusões	94
Bibliografia	95

Abreviaturas

Palavras-Chave

Palavras-Chave

Adopção

Adoptado

Pais Biológicos

Pais Adoptivos

Segredo

Origens Biológicas

Keywords

Adoption

Adopted

Adoptive Parents

Biological Parents

Secret

Biological Origins