

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC

CURSO DE DIREITO

MÔNICA BORGES MOREIRA

**O DIREITO À ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA MÃE ADOTANTE: UM ESTUDO
JURISPRUDENCIAL NO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO EM SANTA
CATARINA E NO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, ACERCA DA
(IN)APLICABILIDADE À MÃE ADOTANTE**

CRICIÚMA, OUTUBRO DE 2017

MÔNICA BORGES MOREIRA

**O DIREITO À ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA MÃE ADOTANTE: UM ESTUDO
JURISPRUDENCIAL NO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO EM SANTA
CATARINA E NO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, ACERCA DA
(IN)APLICABILIDADE À MÃE ADOTANTE**

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado
para obtenção do grau de Bacharel em Direito,
no curso de Direito da Universidade do Extremo
Sul Catarinense - UNESC.

Orientadora: Prof.^a M.^a Márcia Andréia Schutz
Lírio Piazza

CRICIÚMA, OUTUBRO DE 2017

MÔNICA BORGES MOREIRA

**O DIREITO À ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA MÃE ADOTANTE: UM ESTUDO
JURISPRUDENCIAL NO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO EM SANTA
CATARINA E NO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, ACERCA DA
(IN)APLICABILIDADE À MÃE ADOTANTE**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela
Banca Examinadora para obtenção do Grau de
Bacharel, no Curso de Direito da Universidade
do Extremo Sul Catarinense - UNESC.

Criciúma,de de 2017.

BANCA EXAMINADORA

Prof^a. M.^a Márcia Andréia Schutz Lírio Piazza - UNESC - Orientadora

Prof^a. M.^a Raquel de Souza Felício – UNESC

Prof. Esp. Arlindo Roberto Voltolini Filho - UNESC

Ao meu esposo Djone, meu companheiro de todas as horas, pelo incentivo e amor que me dedicou; aos meus pais Cladeci e Evanir, que são meu porto seguro e a Deus, por me guardar, guiar e proteger.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus, que permitiu que tudo isso acontecesse, pela força e coragem que me deu, não somente nestes anos como universitária, mais em toda minha vida.

Ao meu esposo Djone, esse sim sofreu juntamente comigo, agradeço por estar sempre presente, me apoiando nos momentos difíceis, de desânimo, cansaço, e nas minhas crises de choros (que não foram poucas), sempre com aquela palavra de conforto e incentivo acreditando como ninguém no meu potencial em momentos que até eu duvidei, meu verdadeiro herói.

Aos meus pais Cladeci e Evanir, por estarem presentes quando precisei, me apoiando em todas as escolhas e pelo amor incondicional que sempre dedicaram a mim, estendo o agradecimento a toda minha família, por ser minha fortaleza.

Aos meus amigos e colegas de trabalhos, por compartilharem alegrias e tristezas, por me suportarem nas horas de angústias e compartilharem minhas dores, por me ajudarem nas muitas vezes que precisei de um ombro amigo e entenderam os momentos que deixei de estar com eles para estar estudando. Sou muito grata a todos pelos momentos de descontração que proporcionaram no meio da jornada.

A todos os meus professores, não somente por terem transmitido seus conhecimentos, mas, sobretudo, por estarem preocupados em fazer com que eu aprendesse, serei eternamente grata à todos os mestres.

À minha orientadora, Prof.^a M.^a Márcia Andréia Schutz Lírio Piazza, por ser essa profissional excepcional, pelo apoio ao ensino e paciência durante toda a elaboração do trabalho, que foram essenciais para o desenvolvimento e conclusão deste estudo acadêmico.

Por fim, agradeço todos(as), que direta ou indiretamente contribuíram para minha formação: família, amigos, professores, colegas de trabalho, e amigos que conquistei durante essa longa jornada, meu MUITO OBRIGADA a todos(as).

“O sucesso nasce do querer, da determinação e persistência em se chegar a um objetivo. Mesmo não atingindo o alvo, quem busca e vence os obstáculos, no mínimo fará coisas admiráveis.”

José de Alencar

RESUMO

O presente trabalho consiste em identificar o entendimento jurisprudencial do Tribunal Regional do Trabalho de Santa Catarina – TRT12 e do Tribunal Superior do Trabalho - TST, nas demandas judiciais que envolvem a estabilidade provisória no emprego, quando se trata de empregado (a) adotante. Objetiva-se identificar se é possível, ou não, estender à/ao adotante, a garantia provisória no emprego prevista à empregada gestante, no Ato de Disposições Constitucionais Transitórias, Artigo 10, inciso II, alínea b. Para a o estudo, será abordado a parte histórica dos direitos e garantias conquistados pelas mulheres bem como os requisitos necessários para o procedimento de adoção no Brasil. Ao final, com a análise jurisprudencial colhida no TRT12 e no TST, será apresentando o posicionamento dos Desembargadores e Ministros para com o tema em comento. A pesquisa pautou-se em bibliografia e jurisprudência, de modo qualitativo e descritivo, tendo como método o dedutivo.

Palavras-chave: Mãe adotante, estabilidade provisória, licença-adotante e adoção.

ABSTRACT

The present work consists in identifying the jurisprudential understanding of the Regional Labor Court of Santa Catarina - TRT12 and of the Superior Labor Court - TST, in the judicial demands that involve the stability of employment, when it comes to adoptive employee. Aiming to identify whether or not it is possible to extend to the pregnant woman described in the Transitional Constitutional Provisions Act, Article 10, item II, letter b. For the study, will be approached the historical part of the direct and guarantees won by women as well as the necessary requirements for the procedure of adoption in Brazil. At the end, with the jurisprudential analysis collected in TRT12 and TST, will be presenting the position of the Officers and Ministers to the topic in question. The research was based on bibliography and jurisprudence, in a qualitative and descriptive way, using as deductive method.

Key words: Adopting mother, provisional stability, adoption leave and adoption.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ADCT	Atos das Disposições Constitucionais Transitórias
Art.	Artigo
CLT	Consolidações das Leis Trabalhistas
CNA	Cadastro Nacional de Adoção
CPC	Código de Processo Civil
CF/88	Constituição Federativa do Brasil de 1988
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
Des.	Desembargador
Desa.	Desembargadora
ECA	Estatuto da Criança e Adolescentes
FGTS	Fundo de Garantia Por Tempo de Serviço
PEC	Projeto de Emenda Constitucional
j.	Julgado
nº	Número
rel.	Relator
rela.	Relatora
STJ	Superior Tribunal de Justiça
STF	Supremo Tribunal Federal
Subst.	Substituto(a)
TJSC	Tribunal de Justiça de Santa Catarina
TRT 12	Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região
TST	Tribunal Superior do Trabalho

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 BREVE HISTÓRICO DA TUTELA JURÍDICA DO TRABALHO DA MULHER NO BRASIL.....	12
2.1 A INSERÇÃO DA MULHER NO MERCADO DE TRABALHO E A AUSÊNCIA DE NORMATIZAÇÃO	122
2.2 O SURGIMENTO DAS PRIMEIRAS NORMAS DE PROTEÇÃO DO TRABALHO DA MULHER, NO BRASIL	155
2.3 O HISTÓRICO DE DESIGUALDADE ENTRE HOMENS E MULHERS NA RELAÇÃO DE EMPREGO E A VEDAÇÃO AO TRATAMENTO DISCRINATÓRIO.....	199
3 O INSTITUTO DA ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO	23
3.1 CONCEITO DE ADOÇÃO E SUA EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO BRASIL	24
3.2 AS MODALIDADES DE ADOÇÃO NO BRASIL E SEUS REQUISITOS.....	31
3.3 A ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO, PROCESSO E REQUISITOS.	38
4 ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA(O) EMPREGADA(O) DECORRENTE DA ADOÇÃO E ANÁLISE JURISPRUDENCIAL NO TRT12 E NO TST.....	44
4.1 CONCEITO DE ESTABILIDADE NA RELAÇÃO DE EMPREGO.....	44
4.2 A ESTABILIDADE DECORRENTE DA MATERNIDADE OU ADOÇÃO	46
4.3 OS PROJETOS DE LEIS E A PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO PARA REGULAMENTAR A ESTABILIDADE DECORRENTE DA ADOÇÃO.....	47
4.4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL NO TRT12 E NO TST DAS DEMANDAS ENVOLVENDO A ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DA ADOÇÃO....	49
5 CONCLUSÃO	67
REFERÊNCIAS.....	70

1 INTRODUÇÃO

A relevância do estudo está voltada para a necessidade de informação e divulgação do tema, que atualmente está restrito apenas a uma pequena parcela da sociedade. Sabe-se que existem pessoas que, por inúmeros motivos, não têm condições biológicas de ter filhos e decidem por adotar uma criança ou adolescente.

Contudo, o procedimento de adoção exige o cumprimento de alguns requisitos, dentre eles o processo de adoção. Este, por sua vez, exige dos adotantes a mudança de rotina, que pode refletir na relação empregatícia.

Em contra partida, para as mães biológicas, há garantia constitucional de estabilidade provisória no emprego, que vai desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, assim disposto no Art. 7º, inciso I da CF/88 c/c Art. 10, inciso II, alínea b, do ADCT.

Sendo assim, o presente trabalho tem como objetivo examinar a jurisprudência acerca das decisões judiciais proferidas pelo TRT 12 e TST, visando identificar, nas demandas que questionam a estabilidade adotante, o posicionamento dos referidos Tribunais. Busca-se com o estudo, identificar a (in)possibilidade, de aplicação à/ao adotante, da estabilidade provisória acima descrita.

A pesquisa foi realizada da seguinte forma: as fontes dos julgados foram pesquisadas no site do TRT12 e do TST, sendo que não houve delimitação temporal, a pesquisa foi realizada em 16 de outubro de 2017, sendo assim todos os julgados anteriores a essa data foram estudados.

A palavra chave na busca do TST foi estabilidade provisória da mãe adotante. No qual foram localizados a quantidade de 4 acórdãos. Já no TRT 12 palavra chave utilizada foi estabilidade adotante. No qual foram localizados a quantidade de 17 acórdãos, no qual eram treze Dissídios Coletivos e quatro Recursos Ordinários, sendo que dos 17 seis não guardam relação com o estudo e não foram citados, contudo foram estudados onze acórdão. Os estudos foram feitos de ordem cronológicas do mais antigo para o mais novo, para analisar a evolução dos julgados.

No primeiro momento será feito um estudo da história da mulher brasileira no mercado de trabalho, identificando-se os direitos conquistados, com ênfase no direito a licença maternidade e suas garantias. Será apresentado, de maneira progressiva, o avanço do ingresso da mulher na sociedade e no mercado de trabalho. Verificar-se-á a mudança de paradigma de mulher reprodutora de prole e submissão

ao homem, para mulher independente e inclusa na sociedade, fruto de árdua luta e da revolução industrial.

Considerando a conjuntura do estudo, também necessária a abordagem e estudo do instituto da adoção, verificando-se sua evolução histórica no ordenamento jurídico brasileiro. Expondo o conceito trazido por vários autores especialistas no assunto, bem como os motivos apresentados pela sociedade, para ratificar a prática da adoção.

Estudar-se-á, na bibliografia, as modalidades de adoção existente no Brasil, sendo elas: adoção singular também conhecida como individual; conjunta; póstuma ou post mortem; casais homoafetivos; *intuitu personae*; internacional e à brasileira. Também serão abordados os requisitos para adoção, o Cadastro Nacional De Adoção – CNA, sua necessidade e utilidade para decisão judicial que versa sobre a adoção.

Por fim, será analisado a estabilidade da mãe gestante, a movimentação legislativa que busca regulamentar o assunto à/ao adotante, e as decisões proferidas pelo TRT12 e TST em demandas em que tiveram que decidir sobre a estabilidade provisória no emprego do(a) adotante.

Para o desenvolvimento desta monografia foram realizadas pesquisas bibliográficas, doutrinárias e jurisprudenciais. Na análise jurisprudencial Fez-se busca avançada no site do TRT12 usando-se as seguintes palavras: “estabilidade adotante”. No TST, para filtrar o resultado do presente estudo, usou-se as palavras “estabilidade provisória da mãe adotante” e “estabilidade provisória do pai adotante”

O método usado foi o dedutivo, uma vez que partiu de construções teóricas para alcançar as específicas, chegando-se assim na discussão principal.

2 BREVE HISTÓRICO DA TUTELA JURÍDICA DO TRABALHO DA MULHER NO BRASIL.

Neste momento será abordado, no contexto histórico do Brasil, as mudanças sociais que resultaram na inserção gradativa da mulher na participação da sociedade, espaço historicamente soberanos do homem, face a herança patriarcal.

Com a gradativa mudança de paradigma, a mulher conquistou espaço num território que antes era exclusivo do homem, resultando na necessidade de adequação social para recepcioná-la. Referida mudança, arrastou-se pela história, seguida de movimentos e manifestações, culminando em direitos e garantias.

2.1 A INSERÇÃO DA MULHER NO MERCADO DE TRABALHO E A AUSÊNCIA DE NORMATIZAÇÃO.

Historicamente, sabe-se que à mulher não era concedido tratamento e direitos idênticos ao dispensado ao homem. E citado tratamento desigual refletia inclusive na relação de emprego. Por vezes, conforme Martins (2014, p. 214) a mulher obrigava-se a cumprir jornadas exacerbadas de trabalho, em ambiente insalubre e ainda com salário inferior ao que era pago ao trabalhador homem.

Há muito tempo, no Brasil Colônia, a mulher sequer tinha espaço no mercado de trabalho, era absolutamente dependente do homem. Enquanto solteira, dependia do pai, e, após casada a dependência era em relação ao marido. Destaca

Cardoso (1980, p 56), que neste período o trabalho da mulher era totalmente voltado para atividade doméstica, não havendo tempo para o estudo e profissionalização.

Naquela época, e por longo tempo, tinha-se em mente que a mulher deveria dedicar-se exclusivamente à “reprodução da força de trabalho”, assim explicou a Doutora Letícia Borges Costa, em sua tese de Doutorado.

É claro que a mulher tem tido, e continua a ter, na sociedade ocidental, a responsabilidade principal ou exclusiva pela produção da força de trabalho, isto é, pela reprodução física das próximas gerações e pela criação, no âmbito doméstico, de todos aqueles bens e serviços que tornam a vida vivível, para os seus homens e seus filhos. (COSTA, 1984, p. 1)

O trabalho remunerado para a mulher era visto como secundário na sociedade, haja vista que sua atividade principal era ser domesticamente de reprodução. Por conta disso, quando desempenhava trabalho remunerado concomitante com sua atividade doméstica, recebia pelo trabalho remunerado, salário “subsidiário”, assim destacou Cardoso (1980, p. 55).

Havia então, por conta cultura social herdada do patriarcado, a concepção de que a mulher deveria ficar em casa, submissa ao homem e principalmente gerando o maior número possível de filhos para auxiliar, com força de trabalho, na manutenção da família. E, em quantidade, para proteção dos bens da família.

Nesta época, o sexo feminino é também dominado e a mulher fica reduzida ao âmbito do privado, a fim de fornecer o maior número possível de filhos para arar a terra e defender a terra e o Estado. A competição, pos, pelas mulheres, pelos excedentes e pela propriedade foi pouco a pouco dando origem à supremacia masculina e a uma cultura competitiva. (MURARO, 2002, p. 62)

Ainda, segundo a autora Muraro (2002, p. 63), as mulheres se dedicavam totalmente a manutenção da casa e ao cuidado dos filhos, tarefa que ocupava por completo o tempo que tinha disponível. Diferentemente dos homens, que lidavam apenas com o trabalho pesado, sobrando tempo livre para pensar e desenvolver coisas, dentre elas, armas e cultos exclusivos para homens, iniciando assim o processo de exclusão da mulher da sociedade.

O modelo familiar em que a mulher vivia, conforme Dias (2001, p. 157-164), sempre em posição de inferioridade para com o homem, começou mudar com a revolução industrial, que paralelo ao envio de homens para guerra sobrou espaço no

mercado de trabalho. Contudo, o labor era exercido geralmente em atividades repetitivas e o salário era inferior ao pago aos homens.

Com o avanço da industrialização e concentração da população nos centros urbanos, que resulto no aumento da oferta de mão-de-obra, emergiu no seio familiar, a necessidade de a mulher buscar trabalho formal, remunerado, para complementar a renda familiar.

Contudo, enfatiza Fonseca (2000, p. 88), que houve resistência por parte dos trabalhadores homens. Porque estes estavam perdendo espaço num ambiente que antes eram soberanos, dado a relação construída entre capitalismo e patriarcado. No entanto, o próprio capitalismo, na busca por mais lucro, começou a substituir a mão-de-obra masculina por feminina e infantil, por serem mais maleáveis as condições de trabalhos impostas pelos patrões.

Segundo Saffioti (1982, p. 118), com o primeiro censo realizado no Brasil em 1872, quando as indústrias têxteis destacavam-se com a mais importante do país, 96,2% dos trabalhadores do ramo eram mulheres. Considerando as demais atividades, o percentual chegava a 28%.

Pondera a autora, que o momento vivido pela indústria têxtil, influenciou diretamente nos resultados acima apontados:

O montante de empregos gerados varia em função do caráter planejado ou espontâneo da industrialização, assim como sua modalidade intensiva em capital ou intensiva em trabalho. Estas características determinam, fortemente, o comportamento feminino em relação ao trabalho exercido fora do lar. (SAFFIOT, 1982, p. 117)

Registra-se que os dados percentuais, anteriormente citados, foram apurados quase 75 anos após a primeira conquista da mulher, qual seja o direito à instrução. Este direito, segundo Cardoso (1980, p. 56), foi conquistado no ano de 1823, quando a mulher leiga passou a ser instruída. Contudo o conhecimento não era o mesmo que se passava aos homens.

Elas não aprendiam todas as matérias ensinadas aos meninos, principalmente as consideradas mais racionais como a geometria, e em compensação deveriam aprender as 'artes do lar', as prendas domésticas. (STAMATTO, p.6)

Essa desigualdade de tratamento teve origem no seio familiar, no ambiente doméstico, onde as mulheres crescem sendo educadas, na maioria das vezes por

outras mulheres, a serem submissas ao homem. Segundo Leda de Oliveira Pinho: “Desde aí, portanto, se estabelecem relações de gênero que acabam traduzindo-se em relações de poder” (PINHO, 2005, P.100). E, mais a diante, destaca a autora:

Os papéis sociais que foram destinados à mulher, tanto no espaço privado como no espaço público, constituíram-se em importante fator de desigualdade social e, por decorrência, de desigualdade jurídica. Desabilitaram-na da participação no processo de formação social da norma e mesmo cooptaram-na a aderir ao modelo excludente alienando-a da percepção de que os valores que iriam ser transpostos para o ordenamento jurídico seriam aqueles consagrados por uma sociedade patriarcal, mediante uma óptica quase que exclusivamente masculina. (PINHO, 2005, p.101)

Diante do tratamento desigual e da condição física considerada frágil da mulher, comparando-se com a da condição física do homem, emergiu a necessidade de edição de normas para proteger o trabalho da mulher, uma vez que esta passou a ocupar postos de trabalho que anteriormente eram ocupado somente pelo homem. Nesse sentido, explica o Doutrinador Sérgio Pinto Martins.

Os fundamentos da proteção ao trabalho da mulher dizem respeito à sua fragilidade física. As medidas de proteção ao seu trabalho só se justificam em relação ao período de gravidez e após o parto, de amamentação e a certas situações peculiares à mulher, com de sua impossibilidade física de levantar pesos excessivos, que são condições inerentes a mulher. (MARTINS, 2014, p. 215)

E a proteção foi moldando-se as necessidade e reivindicações que surgiram com o passar do tempo, tudo mediante conquistas oriundas das reivindicações das mulheres, que gradativamente foram ganhando espaço nos trabalhos remunerados. Conforme se verá no próximo subtítulo.

2.2 O SURGIMENTO DAS PRIMEIRAS NORMAS DE PROTEÇÃO DO TRABALHO DA MULHER, NO BRASIL.

Com as conquistas alcançadas pela mulher no mercado de trabalho, surgiram as problemáticas relacionadas a falta de legislação voltada à mesma. A proteção foi assegurada com o Decreto Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, constando expressamente um capítulo

destinado a proteção do trabalho da mulher: “Capítulo III, artigos 372 - 401.” (BRASIL, 2017.b).

Contudo, foi em 1988, com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, que foi melhor combatida a prática discriminatória no Brasil e nas relações de trabalho. Com relação a proteção Social do trabalho, a Carta Magna trouxe expressamente medidas protetivas aos trabalhadores, expostas em seu artigo 7º: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social.” (BRASIL, 2017.a), elencando em trinta e quatro incisos, os direitos assegurados.

A primeira significativa modificação constitucional encontra-se no tocante a mulher trabalhadora.

Não obstante os textos constitucionais anteriores vedassem discriminação em função de sexo, o fato é que a cultura jurídica prevalecente jamais considerou que semelhante dispositivo tivesse o condão de suprimir condutas tutelares discriminatórias contra a mulher no contexto do mercado de trabalho ou no próprio interior da relação de emprego. (DELGADO, 2014, p. 839)

No entanto, as primeiras normas de proteção a trabalho, começaram a surgir, pouco após a revolução industrial. Destaca Calil (2007), que com o avanço tecnológico que resultou na produção em série, exigia-se dos trabalhadores metas exorbitantes e disponibilizava-se aos mesmos, condições precárias de trabalho.

Enfatiza a autora, em seu artigo, que para as mulheres ainda havia um fator agravante, qual seja o preconceito biológico:

Se as condições de trabalho e ausência de garantia de direitos já eram duras para os homens, pior ainda era a situação das mulheres que trabalhavam, pois seu trabalho sofria duplo preconceito: o biológico, pelas diferenças físicas existentes entre os sexos, cuja maior delas é a maternidade, e o social, no qual o trabalho feminino era visto como inferior ao masculino e, portanto, de menor valor. Assim o trabalho das mulheres é um capítulo à parte na história do direito do trabalho.

O direito do trabalho da mulher foi construído à margem do direito do trabalho. Enquanto, com o correr dos anos novos direitos e garantias foram assegurados aos trabalhadores, normas especiais para regulamentar o trabalho das mulheres foram sendo criadas, normas estas que passaram por diferentes fases ao longo de sua história, a criação em si das normas foi importante, todavia a motivação delas, embora condizente com o pensamento dominante de sua época, acabou, por muitas vezes, desprotegendo as trabalhadoras. (CALIL, 2007)

Nesse período, o Estado que não intervinha na relação contratual entre empregador e empregado, passou a ser pressionado pela classe trabalhadora que cobravam melhores condições de trabalho. Com as reivindicações, o Estado viu-se

obrigado a intervir, o que fez legislando no sentido de assegurar aos trabalhadores “o valor humano e o trabalho, buscando impedir abusos por parte dos empregadores com objetivo de melhorar as condições sociais dos trabalhadores.” (SCHIFINO, 2015)

Destaca a autora Schifino (2015), que em 1917 surgiu o projeto de Código do Trabalho, o qual inaugurou os primeiros pensamentos em proteção do trabalho da mulher. Que o projeto foi taxado de aberração legislativa. Dentre os direitos discutia-se: a possibilidade de a mulher assinar o contrato de trabalho sem a necessidade da outorga do marido; limite de jornada de trabalho não podendo ultrapassar de oito horas diárias; vedação ao trabalho noturno; direito a licença maternidade de 15 a 25 dias antes do parto recebendo 1/3 do salário, mais 25 dias de licença após o parto recebendo metade do salário assegurada a garantia de retorno ao trabalho.

Mas foi por meio de Decreto do Departamento Nacional de Saúde Pública, que em 1923, surgiu no âmbito Federal o primeiro texto que protegia o trabalho da mulher. Segundo Calil (2007), o Decreto n.º 16.300, de 21 de dezembro de 1.923, possibilitava às mulheres que laboravam em estabelecimentos industriais e comerciais a faculdade de descansar 30 dias antes do parto e mais 30 dias após.

Referido Decreto, continha cinco artigos e assim previa em seu capítulo VI:

CAPITULO VI MULHERES

Art. 345. Nos estabelecimentos de indústria e comercio, em que trabalham mulheres, ser-lhes-á facultado o repouso de trinta dias antes e trinta dias depois do parto.

Art. 346. O medico de tais estabelecimentos ou o medico particular da operaria fornecerá aos administradores de oficina ou fabricas um atestado referente ao descanso, que se imponha segundo a época provável do parto, e as administrações enviarão um memorando, nesse sentido, á Inspetores de Higiene Infantil do Departamento Nacional de Saúde Publica.

Art. 347. A Inspetores de Higiene Infantil comunicará a recepção do memorando e lançará em livro especial a notificação relativa ao descanso da gestante.

Art. 348. As empregadas ou operarias, que amamentem os filhos, facultarão os ditos estabelecimentos o ensejo necessário ao cumprimento desse dever.

Art. 349. Tais estabelecimentos deverão organizar «caixas a favor das mães pobres»; providenciarão de qualquer modo para que as operarias possam, sem prejuízo, dispensar cuidados aos filhos.

Art. 350. Para o fim de proteger as crianças haverá creches, ou salas de amamentação, situadas próximo da sede dos trabalhos, nas quase as mães, duas ou três vezes, em intervalo regulares, amamentarem seus filhos. (BRASIL, 2017, d)

E assim começou a mudança de tratamento dispensado pelo empregador à empregada mulher. E com o passar do tempo, aliado a necessidade da indústria de

mão-de-obra feminina. O empregador começou a oferecer “atrativos, como auxílio às mães, para que as mulheres permanecessem nos seus empregos.” (SCHIFINO, 2015). Segundo a autora, em 17 de maio de 1932 o Decreto nº 21.417-A, regulamentou a situação da empregada mulher no âmbito Nacional.

Este decreto trouxe um rol de proibições e de direitos. Das proibições: (a) trabalho noturno das 20h00 às 05h00; (b) trabalho nos subterrâneos, nas minerações em subsolo, nas pedreiras e nas obras de construção pública particular; (c) remoção de pesos; (d) trabalho em serviços insalubres ou perigosos; (e) serviços no período de 4 semanas antes e de 4 semanas depois do parto. Dos direitos: (a) salário igual ao dos homens para trabalhos iguais; (b) salário maternidade de 50% do remuneração corresponde às 8 semanas; (c) a possibilidade de dar fim ao contrato de trabalho caso suas tarefas fossem prejudiciais à gestação; (d) dois intervalos de meia hora por dia para fins de amamentar seu filho até os 6 meses de idade; (e) garantia de um local para guarda dos filhos em período de amamentação nos estabelecimentos que tivessem o mínimo de 30 mulheres com idade superior a 16 anos; (f) exclusão da gravidez do rol das justas causas para rescisão do contrato de trabalho. (SCHIFINO, 2015)

Conforme Calil (2007), pouco tempo depois, o Brasil, por meio do Decreto n.º 423, de 12 de novembro de 1935, internalizou a convenção número 03 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, ampliando assim os direitos da mulher trabalhadora. Garantindo a mesma: licença remunerada e compulsória de seis semanas antes e depois do parto e assegurando duas paradas de 30 minutos sem desconto para que a mulher possa amamentar seu filho. Considerando ilegal a dispensa durante a gravidez.

Encerrando a edição de legislações anteriores à CLT, foi também inserido no ordenamento jurídico Brasileiro, por meio do Decreto n.º 1.396, de 19 de janeiro de 1937, a convenção n.º 4 da OIT, que segundo a autora Calil também editava normas no sentido de proteção do trabalho da mulher:

Por sua vez, a convenção n.º 4 da OIT proibiu o trabalho noturno da mulher nas indústrias públicas ou privadas. Entendia-se por trabalho noturno aquele realizado no período entre 22h de um dia até às 5h do dia subsequente, permitindo que esse período de onze horas fosse reduzido em uma hora durante 60 dias no ano. Tal proibição não se estendia à obreira que realizava seus trabalhos em estabelecimento onde labutavam apenas membros de uma mesma família e poderia ser suspensa em casos de força maior ou perigo iminente de perda de matéria-prima que não fosse manipulada. Esta convenção foi também ratificada pelo Brasil, promulgada através do decreto n.º 1.396, de 19 de janeiro de 1937 e, posteriormente, denunciada. (CALIL, 2007).

Assim encerrou-se o ciclo de regulamentações pretéritas a edição e

promulgação da Consolidação das Leis do Trabalho, o Decreto – Lei número 5.452 de primeiro de maio de 1943, o qual está vigente até a atualidade, e carrega em seu bojo um capítulo dedicado a proteção do trabalho da mulher, que vai do artigo 372 ao 401.

2.3 O HISTÓRICO DE DESIGUALDADE ENTRE HOMENS E MULHERES NA RELAÇÃO DE EMPREGO E A VEDAÇÃO AO TRATAMENTO DISCRIMINATÓRIO.

Por mais que se busque na história, não é possível identificar com precisão quando iniciou o tratamento discriminatório que condicionou a mulher a uma “posição de inferioridade” em relação ao homem. A autora Karina Melissa Cabral (2004, p. 27-28), aponta o momento histórico “desde os primórdios”, quando o homem primata arrastava a mulher pelos cabelos, logo após golpeá-la na cabeça. Ainda, segundo a autora, em outros momentos históricos pode-se evidenciar várias situações discriminatórias, dentre elas, a privação à mulher de assistir os jogos olímpicos. Na Grécia Antiga, referido direito era garantido apenas aos homens, porque estes “possuíam capacidade de apreciar o belo, ou seja, o corpo dos atletas, que competiam nus”.

Não conseguimos, como acima foi visto, identificar com precisão, o tempo e muito menos as causas, mas o fato é que a sociedade ocidental concedeu ao homem o espaço público e reservou à mulher o ambiente privado, nos limites da família e do lar. (CABRAL, 2004. p. 28).

A sociedade reservou ao home o espaço público e manteve a mulher no confinamento familiar. Com esta posição, segundo Dias (2001, p. 157-164), criou-se o estereótipos social que conferiu ao homem o poder de dominação, sendo ele o responsável de manter a família. Consequentemente à mulher foi conferido o dever de ser reprodutora e submissa ao provedor da família.

Paralelo ao tratamento discriminatório dispensado na época, pela Sociedade à mulher, o surgimento da indústria contribuiu extremamente para a diminuição de postos de trabalhos que estavam diretamente ligados a mão-de-obra feminina. Segundo Saffioti (1982, p. 118), no censo realizado em 1920, com a industrialização do setor, apurou-se grande perda de trabalho no setor têxtil, setor

onde a mão-de-obra feminina era elevada. Destaca a autora, que a perda também foi sentida no setor de manufatura de confecção.

No ramo têxtil, quando do censo de 1920, momento em que este setor apresentava ainda alto significado no contexto brasileiro, as mulheres contribuíam com mais de 65% dos contingentes humanos aí empregados e com cerca de 70% da mão-de-obra do setor de confecção. Tomando-se como ponto de referência o censo de 1982, pode-se afirmar que as mulheres perderam terreno no setor têxtil à medida que o artesanato de tecidos foi-se transformando em indústria. No que tange à manufatura de confecção, é muito possível que, dadas as peculiaridades desta indústria, tenha ela absorvido grande número de mulheres que, antes, trabalhavam automaticamente como costureiras. O fato é que em ambos estes setores as mulheres representavam cerca de dois terços dos trabalhadores, posição seriamente ameaçadas pela penetração da tecnologia (SAFFIOT, 1982, p. 118)

E quando a mulher consegue manter-se num determinado emprego, tem que enfrentar uma das discriminações que reflete diretamente na condição que a fez procurar o trabalho, a condição financeira, com o pagamento diferenciado de salários, onde a mesma recebe valor inferior que o pago ao homem, mesmo desempenhando a mesma função. Nesse sentido adverte Saffioti.

Não se podem alimentar ilusões quanto à eficácia da lei brasileira que proíbe a discriminação salarial entre os representantes dos dois sexos quando no desempenho da mesma função, porque mesmo nos mais avançados países do mundo estes diferenciais de salários existem de maneira até pronunciada. (SAFFIOT, 1982, p. 124)

Adverte a autora Calil (2007, p. 67), que a justificativa apresentada para fundamentar o pagamento do salário menor às mulheres que desempenhavam mesma função que os homens, estava amparada no fato de elas produzirem menos e trabalharem na produção de bens que não exigiam qualificação, conseqüentemente, os bens produzidos resultavam em lucro menor para o empregador.

Não bastasse o salário, a mulher encontra outros obstáculos, dentre eles a dupla jornada de trabalho. Enfatiza Carmem Barroso “que quase toda mulher que trabalha fora de casa, no Brasil, continua arcando sozinha com toda a responsabilidade das tarefas domésticas o que caracteriza uma dupla jornada de trabalho”. (BARROSO apud, CARDOSO, 1980, p. 64).

Assim, se o homem aceita de bom grado os rendimentos advindos do trabalho feminino para que este se junte ao seu para compor a renda familiar, a contrapartida não é verdadeira: poucos homens auxiliam no trabalho

doméstico para diminuir a sobrecarga a que a sua companheira é submetida ao tentar administrar seu trabalho e aquele que se acumula dentro de casa. (CALIL, 2007, p. 81).

Por conta de toda discriminação, as mulheres reuniram-se para lutar no sentido de eliminar as desigualdades. E assim, paulatinamente foram conquistando vitórias, inclusive com garantia de Leis protetivas, cita-se neste particular, a Promulgação da Constituição Federal de 1988, cujo marco histórico foi o princípio da igualdade, conforme será abordado adiante.

Com as conquistas somadas nas históricas e árduas lutas travadas pelas mulheres com o objetivo de haver tratamento igualitário para ambos os sexos, bem como na proteção de suas limitações físicas, destaca-se o direito a igualdade, que foi expressamente inserido na Constituição Federal de 1988, resultado das “ações afirmativas”, voltadas a correção da discriminação que existia entre homem e mulher:

A afirmação do princípio da igualdade de oportunidade entre homens e mulheres e sua aplicação no mundo do trabalho já tem uma história no cenário internacional. São denominadas ações afirmativas essa política que têm com meta corrigir antigas e novas discriminações. (CAPPELLIN; DELGADO; SOARES, 2000, p. 11)

Segundo as autoras, Cappellin; Delgado e Soares (2000, p. 8), a Constituição Federal de 1988 “deixou uma porta aberta para a introdução de medidas dessa natureza”. O texto Constitucional traduz a intenção do legislador em proteger a mulher no mercado de trabalho, garantindo assim “igualdade de oportunidades por meio da adoção de medidas compensatórias (ações afirmativas ou discriminações positivas)” sempre buscando eliminar ou, ao menos, diminuir “as desvantagens”, que existe entre mulher e homem.

A idéia de igualdade interessa particularmente ao Direito, pois a ela está ligada a idéia de justiça. A justiça é a regra das regras de uma sociedade e é o que dá o valor moral e respeito a todas as outras regras. Portanto, é a questão da justiça que permite pensar a igualdade. E é o princípio da igualdade, em todos os sentidos, e aqui particularmente a de gênero, que os ordenamentos jurídicos mais atuais vêm legislando no sentido de alcançar o princípio básico do Direito e estabelecer as formas contemporâneas do laço social. (PEREIRA, 2008, p. 2)

Diante na nova sistemática trazida pela Constituição Federal de 1988, emergiu a necessidade de adequação das Leis Infraconstitucionais, dentre elas, a

edição de um novo Código Civil, o qual foi publicado em “10 de janeiro de 2002”, a “Lei nº 10.406/2002.” (BRASIL, 2017.c)

Na obra Direito da Mulher de acordo com o novo Código Civil, a autora Cabral (2004, p. 20), evidenciou que a Constituição Federal foi uma grande vitória para as mulheres, contudo, até a edição e publicação do novo Código Civil, que ocorreu mais de quatorze anos após, houve grande dificuldade de aplicação dos direitos trazidos pela Constituição. Citada dificuldades estava justamente no tocante a igualdade de direitos, posto que o Código Civil de 1916 trazia o conceito de igualdade que vigorava em sua época.

Evidenciando a diferente concepção de igualdade que pairava sob o antigo Código Civil, transcrever-se as explicações da autora Maria Berenice Dias, Desembargadora aposentada do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

A posição de inferioridade da mulher decorria das próprias características da família, pois era mister a manutenção da autoridade do varão com a finalidade de preservação da unidade familiar. Só em 1932 é que adquiriu a mulher o direito à cidadania, quando foi admitida a votar, e somente em 1962, por meio do chamado Estatuto da Mulher Casada, teve implementada sua plena capacidade. (DIAS, 2001, p. 157/164)

Já o Código Civil de 2002, inicia-se com a concepção de igualdade trazida pela Constituição Federal de 1988. Segundo Cabral (2004, p. 94), a nova lei, já no artigo primeiro, substitui a palavra homem que vinha expressa no artigo segundo do antigo código (1916), por pessoa.

Assim demonstra-se que o novo Código Civil incorporou o conceito de igualdade garantido na CF/88. Nas palavras de José Afonso Silva, a igualdade no texto constitucional “Reforça o princípio com muitas outras normas sobre a igualdade ou buscando a equalização dos desiguais pela outorga de direitos sociais substanciais” (SILVA, 2004, p. 210).

Ainda, segundo Silva (2004, p. 210), a Constituição expressamente repugna qualquer forma de desigualdade, razão pela qual prescreve como objetivo fundamental no inciso III, do Art. 3º, a redução da desigualdade social e regional.

Considerando o objetivo do presente trabalho, os estudos serão aprofundados no direito a igualdade social. Partindo-se deste enfoque, o estudo será direcionado ao objeto central, voltando-se então para o direito a licença maternidade.

Dentre os direitos assegurados pelo Decreto-Lei de 1942, está o direito à licença maternidade, artigo 391 a 401, da CLT, o qual foi retificado pela Constituição Federal de 1988, no inciso XVIII, do artigo 7º. Efetivando o direito, consta nos referidos artigos a estabilidade provisória, que veda a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante.

Por sua vez, a vedação da dispensa arbitrária, está assegurada no inciso I do artigo 7º da CF/88: “I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos;” (BRASIL, 2017.a).

O artigo 391-A da CLT, expressamente assegurou à mulher em estado gravídico, a estabilidade provisória prevista na alínea *b* do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias:

Art. 391-A. A confirmação do estado de gravidez advindo no curso do contrato de trabalho, ainda que durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, garante à empregada gestante a estabilidade provisória prevista na alínea *b* do inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. (BRASIL, 2017, b)

Contudo, a referida Lei foi omissa, nada dispondo acerca da estabilidade acima descrita, para o caso de licença maternidade conferida a mãe adotante, artigo 392-A. Surge então a questão do direito a igualdade e vedação Constitucional do tratamento discriminatório, cabendo a Judiciário, decidir sobre a questão. Sendo este o ponto central do presente estudo.

3 O INSTITUTO DA ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.

Neste momento, será abordado o conceito de adoção e sua evolução histórica no ordenamento jurídico Brasileiro. Trazendo para o presente trabalho o conceito de vários autores sobre a adoção.

Será abordado quando iniciou-se o instituto da adoção no Brasil e a justificativa inicial para adotar, bem como as modalidades e requisitos para adotar, no Estado Brasileiro.

3.1 CONCEITO DE ADOÇÃO E SUA EVOLUÇÃO HISTÓRICA NO BRASIL.

A adoção, segundo Oliveira (1999, p. 147), é o meio pelo qual a criança ou adolescente é inserido ao âmbito familiar e considerado como filho, sem que haja laços de sangue, de modo que um indivíduo, apresentando afeto, deseja que este faça parte de sua família, criando assim uma filiação e direitos como se filhos legítimos fosse.

No mesmo sentido os autores Olney Queiroz Assis e Márcia Freitas assim conceituam: “em síntese, é possível afirmar que a adoção estabelece a filiação do adotado para com o adotante, independente de condição sanguínea” (Assis e Freitas, 2007, p. 150).

Por sua vez, a autora Maria Helena Diniz conceitua:

[...] observados os requisitos legais, alguém estabelece, independente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha. (DINIZ, 2002, p. 416).

Assim explica Oliveira “[...] à filiação legítima ou natural por sua característica artificial, também denominada de filiação civil, visto que não corresponde a uma descendência natural, biológica, mais resulta da manifestação da vontade, [...]” (OLIVEIRA, 1999, p.147).

No ordenamento Brasileiro, não basta a vontades das partes (adotante e adotado), para se concluir a adoção. É necessário um procedimento judicial, onde o Juiz tem o poder de deferir ou indeferir tal pedido, sob análise detalhada dos requeridos e observando os requisitos Legais. Destaca Oliveira (1999, p. 151), que só após observar a condição e situação familiar em que será inserida a criança ou adolescente, é que o juiz decidira sob deferir ou indeferir pedido da inicial, sempre pensando no melhor interesse do adotado.

A análise judicial, ponderando o melhor interesse do adotado, surgiu recentemente. Anteriormente, a adoção estava pautada na autonomia da vontade onde adotante e adotado manifestavam interesse comum, precisando do Judiciário apenas para tornar eficaz a adoção.

Nesse sentido, explica o doutrinador Artur Marques da Silva Filho:

Preponderou durante largo período a concepção privatista, fundada na ideia de que o ato se baseia na autonomia da vontade, exigindo manifestação das partes. Esta bilateralidade é que fomentou o desenvolvimento da concepção contratualista. A intervenção da autoridade judiciária era considerada apenas como uma formalidade necessária para a eficácia do ato. (FILHO, 2009, p.75)

Desde a vigência do Antigo Código Civil Brasileiro de 1916, segundo Furlanetto (2006, p. 3), até a edição do Estatuto da Criança e Adolescente - Lei nº 0.069/90, vigorou a concepção acima transcrita. O marco inicial da proteção do adotado se deu com o referido Estatuto, o qual trouxe em seu contexto a obrigação de pautar pela proteção do adotado, o qual fixou princípios institucionais próprios a estes indivíduos.

A sistemática atual do tema adotivo no Brasil tomou forma com a referida Lei, a qual restringe os obstáculos normalmente encontrados no procedimento da adoção, mas, ao mesmo tempo, impões a observância de regras que demonstrem ser a finalidade, unicamente a proteção ao interesse do menor. (FURLANETTO, 2006, p. 3-4).

Retomando ao ponto da eficácia e legitimidade da adoção, na concepção dos autores Assis e Freitas (2007, p. 150), a adoção só é legítima através do pedido judicial cuja confirmação se dá por meio de uma Sentença, posto ser um ato judicial solene. Apenas por este caminho que o adotado terá garantia de parentesco civil com o adotante. Terá, o adotado, o mesmo laço de parentesco de primeiro grau e em linha reta, garantindo os mesmos direitos têm que os filhos de sangue.

Artur Marques da Silva Filho pontua que: “A adoção é, portanto, ato jurídico complexo que estabelece vínculo de filiação. É ato jurídico porque promana inicialmente da vontade autônoma das pessoas envolvidas”. (FILHO, 2009, p. 73).

Verifica-se então, que a adoção vem a ser por vontade das partes. Uma com o intuito de adotar e a outra com a vontade de ser adotado. Mas, para que venha a ser de forma legítima necessita-se de convalidação Judicial.

Concluimos que é a adoção um ato complexo, o qual tens, na primeira fase, um caráter negocial, isto é, na fase postulatória, a manifestação de vontade do adotante e do adotado; e, na sua segunda fase, tem caráter judicial, publicista, com as instruções, a fim de verificar da conveniência ou não da adoção, que culmina com a sentença judicial. (OLIVEIRA, 1999, p. 152)

Assim, a adoção vem a ser a vontade de que se introduza no âmbito familiar uma pessoa que não se tenha ligação sanguínea, mais que expressa sua necessidade de estar fazendo parte de uma família. Com a adoção, pode-se estender ao adotado, os mesmos direitos e oportunidades que tem o filho de sangue.

Historicamente não há como definir um período exato de quando se de iniciou a adoção, uma vez que as famílias acolhiam crianças em suas casas sem formalizar e publicitar, assim esclarece o autor Marcos Bandeira.

Dentro dos institutos do direito, a adoção é um dos mais antigos, sendo mesmo impossível se determinar sua origem histórica, pois praticamente todos os povos do mundo experimentaram, em determinado momento de sua evolução, o acolhimento de crianças como filhos naturais no seio das famílias. (BANDEIRA, 2001, p.17)

O que se observava anteriormente é que a adoção era ligada a religião, vista como cultos domésticos, ressaltando que “a adoção, especialmente na antiguidade, sempre esteve ligada à necessidade de se manter o culto familiar aos ancestrais”. (BANDEIRA, 2001, p.17).

Nesse mesmo sentido os autores Washington de Barros Monteiro e Regina Beatriz Tavares da Silva destacam:

A mesma religião que obrigava o homem a casar, que concede o divórcio no caso de esterilidade e que por morte prematura, ou impotência, substituía o marido por um parente, oferecia à família último recurso para escapar a degradação tão temida da extinção. Esse recurso era o de adotar. (MONTEIRO; SILVA, 2012, p. 472)

Havia a necessidade de perpetuar as famílias, seria uma forma de dar continuidade, evitando a extinção, adotava-se as crianças aquelas famílias onde por motivo de esterilidade o pai não poderia gerar um filho, ou se na família estivesse apenas filhas mulheres, e também adotava-se filhos de ser irmão se viesse a falecer.

Percebe-se que a adoção tinha precípua finalidade religiosa. Deveria ser preenchidos certos requisitos com efeito diversos, e três deles eram as formas de adoção: a do chefe de família estéril, que poderia obter posteriormente pela união de suas esposas com seus irmãos ou parentes; a da obrigatoriedade de casamento da viúva, sem filhos do marido, com parentes mais próximos deste; e a do chefe de família sem filho varão, que poderia encarregar a sua própria filha de lhe criar um filho (neto) para si. Esses filhos eram considerados legítimos. (FILHO, 2009, p.21)

Antigamente, pautada na religião e continuidade da geração, a adoção era um dos meios pelo qual as famílias poderiam manter a continuidade de suas gerações, evitando assim a possibilidade de ficarem no esquecimento.

Com o passar dos tempos a adoção mudou sua finalidade, pontua o Doutrinador Oliveira (1999, p. 148), que anteriormente ela estava ligada a religião, dar continuidade ao nome familiar, sempre pensado no interesse do adotante. Mas, com a evolução da sociedade, passou-se a verificar o interesse do adotado, com o objetivo de lhe dar um lar, um lugar seguro e sobre cuidados de uma boa família.

No mesmo sentido, leciona Artur Marques da Silva Filho:

A evolução histórica revela que, nos primórdios, a adoção se voltava à proteção da pessoa adotante. Com o advento das codificações, sobretudo em decorrência da evolução social, as normas deslocam o interesse protegido, alterando substancialmente a adoção para convertê-la em instituto protetivo do adotado. (FILHO, 2009, p. 70)

Entretanto, Marcos Bandejas entende ser no código de Hamurabi que surgiram as primeiras evidências “em termos formais, no entanto, talvez a primeira e principal evidência pode ser encontrada com os Babilônios, no código de Hamurabi, que decidiu 11 artigos ao tema”. (Bandeira.2001. p.17)

No referido código, conforme Bandeira (2001, p. 17), havia a possibilidade de o adotante, livremente desistir da adoção. Para tanto, tinha como única penalidade, a obrigação de indenizar o adotado, tendo este, o direito de um terço do bem como se filho natural fosse.

No Brasil, a primeira Lei que tratou da adoção foi promulgada em 22 de setembro de 1828, assim destacou o autor Artur Marques da Silva Filho:

Até a independência vigorava no Brasil as ordenações felipinas. É com a Lei de 22 de setembro de 1828 que surgiu a primeira legislação tratando de adoção. Transferiu-se a competência para expedir a carta de perfilhamento da mesa do desembargador do paço para os juizes de primeira instância. (SILVA FILHO, 2009, p. 34)

Transcreve-se o trecho legal que alterou a competência:

LEI DE 22 DE SETEMBRO DE 1828

Extingue os Tribunais das Mesas do Desembargador do Paço e da Consciência e Ordens e regula a expedição dos negócios que lhes pertenciam e ficam subsistindo.

D. Pedro, por Graça de Deus, e unanime aclamação dos povos, Imperador Constitucional e Defensor Perpetuo do Brasil: Fazemos saber a todos os nossos súbditos que a Assembleia Geral decretou, e Nós queremos a Lei seguinte:

Art. 1º Ficam extintos os Tribunais das Mesas do Desembargo do Paço, e da Consciência e Ordens.

Art. 2º Os negócios, que eram da competência de ambos os Tribunais extintos, e que ficam subsistindo, serão expedidos pelas autoridades, e maneira seguintes:

§ 1º Aos Juizes de primeira instancia, precedendo as necessárias informações, audiência dos interessados, havendo-os, e conforme o disposto no Regimento dos Desembargadores do Paço, e mais Leis existentes com recurso para a Relação do distrito, compete: Conceder cartas de legitimação a filhos ilegítimos, e confirmar as adopções. [...] (sic) (BRASIL, 1928, e)

Após a independência buscou-se comparativo com a Legislação Portuguesa, assim explica Bandeira:

Já se tratando do Brasil, vamos encontrar a adoção como reflexa do direito Português, já que as diversas ordenações, leis, regimentos, resoluções, etc., com os quais Portugal governava o país, foram recepcionadas pela nação logo após a nossa independência, passando as ser uma instituição do nosso direito civil. (BANDEIRA, 2001. p.19)

Entretanto devido a falta de algumas matéria para legislar, muitas vezes buscava-se apoio no direito Romano, conforme Gonçalves (2011, p. 379), antes das codificações brasileiras, a adoção tinha como norte as Ordenações Filipinas. Contudo, haviam várias lacunas, o que obrigava os Juizes a usarem o Direito Romano. Para tanto, referido direito era interpretado e aplicado observando contexto moderno em que se vivia.

O Doutrinador Marcos Bandeira, não destoando, aponta: “Naquela época, como o direito pátrio não regulava completamente a matéria, quaisquer dúvida suscitadas seriam decididas com base no Direito Romano” (BANDEIRA, 2001, p.19)

No decorrer de tempos foram surgindo outros dispositivos que tratavam do instituto, um deles foi consolidado por Teixeira Freitas, o qual apenas fez uma breve menção no art. 217, do Decreto nº 181, de 24 de janeiro de 1890, a Consolidação das Leis Civis, desta forma reafirma que cabe ao juiz de primeira instância “conceder cartas de legitimação aos filhos sacrílegos, adulterino e incestuoso, e confirmar as adoções”. (BANDEIRA, 2001, p 19).

Contudo, foi em 1916 que surgiu o primeiro diploma legal brasileiro, Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. O instituto de adoção - Código Civil em seu capítulo

V, do título V, do Livro da Família nos artigos 368 a 378, no qual ficaram assim estabelecidos:

- Art. 368 - Só os maiores de 50 anos sem prole legítima ou legitimada podem adotar.
- Art. 369 - O adotante há de ser, pelo menos 18 (dezoito) anos mais velho que o adotado.
- Art. 370 - Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher.
- Art. 371 - Enquanto não der contas de sua administração, e saldar o seu alcance, não pode o tutor ou curador adotar o pupilo, ou o curatelado.
- Art. 372 - Não se pode adotar sem o consentimento da pessoa, debaixo de cuja guarda estiver o adotando, menor ou interdito.
- Art. 373 - O adotado, quando menor, ou interdito, poderá desligar-se da adoção no ano imediato ao em que cessar a interdição, ou a menoridade.
- Art. 374 - Também se dissolve o vínculo da adoção:
I - Quando as duas partes convierem.
II - Quando o adotado cometer ingratidão contra o adotante.
- Art. 375 - A adoção far-se-á por escritura pública, em que se não admite condição, nem termo.
- Art. 376 - O parentesco resultante da adoção limita-se ao adotante e ao adotado, salvo quanto aos impedimentos matrimoniais, a cujo respeito se observará o disposto no art. 182 n.º III e IV.
- Art. 377 - A adoção produzirá os seus efeitos ainda que sobrevenham filhos ao adotante, salvo se pelo fato do nascimento, ficar provado que o filho estava concebido no momento da adoção.
- Art. 378 - Os direitos e deveres que resultam do parentesco natural não se extinguem pela adoção, exceto o pátrio poder, que será transferido ao pai natural para o adotivo. (JORGE, 1975)

Entretanto, surgiram vários questionamentos sobre os artigos, sendo que uma das grandes discussões era em relação à idade, onde havia limite de idade (somente quem tinha idade superior a cinquenta e não tivesse filho legítimo podiam adotar, ou, que a adoção pudesse ser desfeita com a maioridade da criança adotada; por desavenças, quando o adotado cometesse ingratidão contra o adotante.

Para corrigir os entraves, ocorreram várias mudanças na legislação. A Lei 3.071 foi alterada pela Lei 3.133 em 1957. Segundo Bandeira (2001, p.20), dentre eles vários outros projetos modificaram vários dos artigos, dentre as mudanças cita-se: a redução da idade cinquenta para trinta anos, retirando o requisito de não ter prole, reduzindo também a idade em relação ao adotante e adotado.

Com as alterações trazidas pela Lei 3.133/57 os artigos 368 à 378 do Código Civil de 1916, que tratavam da adoção, passaram a ter a seguinte redação:

- Art. 368. Só os maiores de cinquenta anos, sem prole legítima, ou legitimada, podem adotar.
- Art. 368. Só os maiores de 30 (trinta) anos podem adotar. (Redação dada pela Lei nº 3.133, de 1957).

Parágrafo único. Ninguém pode adotar, sendo casado, senão decorridos 5 (cinco) anos após o casamento. (Incluído pela Lei nº 3.133, de 1957).

Art. 369. O adotante há de ser, pelo menos, dezoito anos mais velho que o adotado.

Art. 369. O adotante há de ser, pelo menos, 16 (dezesesseis) anos mais velho que o adotado. (Redação dada pela Lei nº 3.133, de 1957).

Art. 370. Ninguém pode ser adotado por duas pessoas, salvo se forem marido e mulher.

Art. 371. Enquanto não der contas de sua administração, e saldar o seu alcance, não pode o tutor, ou curador, adotar o pupilo, ou o curatelado.

Art. 372. Não se pode adotar sem o consentimento da pessoa, debaixo de cuja guarda estiver o adotando, menor, ou interdito.

Art. 372. Não se pode adotar sem o consentimento do adotado ou de seu representante legal se fôr incapaz ou nascituro. (Redação dada pela Lei nº 3.133, de 1957).

Art. 373. O adotado, quando menor, ou interdito, poderá desligar-se da adoção no nano imediato ao em que cessar a interdição, ou a menoridade.

Art. 374. Também se dissolve o vínculo da adoção:

I. Quando as duas partes convierem.

II. Quando o adotado cometer ingratidão contra o adotante.

Art. 374. Também se dissolve o vínculo da adoção: (Redação dada pela Lei nº 3.133, de 1957).

I. Quando as duas partes convierem. (Redação dada pela Lei nº 3.133, de 1957).

II. Nos casos em que é admitida a deserção. (Redação dada pela Lei nº 3.133, de 1957).

Art. 375. A adoção far-se-á por escritura pública, em que se não admite condição, em termo.

Art. 376. O parentesco resultante da adoção (art. 336) limita-se ao adotante e ao adotado, salvo quanto aos impedimentos matrimoniais, á cujo respeito se observará o disposto no art. 183, ns. III e V,

Art. 377. A adoção produzirá os seus efeitos ainda que sobrevenham filhos ao adotante, salvo se, pelo fato do nascimento, ficar provado que o filho estava concebido no momento da adoção.

Art. 377. Quando o adotante tiver filhos legítimos, legitimados ou reconhecidos, a relação de adoção não envolve a de sucessão hereditária. (Redação dada pela Lei nº 3.133, de 1957).

Art. 378. Os direitos e deveres que resultam do parentesco natural não se extinguem pela adoção, exceto o pátrio poder, que será transferido do pai natural para o adotivo. (*sic*) (BRASIL, 2017, f)

A maior alteração surgiu no ano de 1979 com a Lei 6.697 de 1979, quando foi instituído o Código de Menores. Referido Código trouxe duas formas de adoção, qual seja, adoção plena e adoção simples. Na primeira exigia-se um estágio, período de convivência, e teria garantias sucessórias. Já na adoção simples era forma de regular a situação que algumas crianças se encontravam. (FILHO, 2009, p. 38).

Mais de dez anos após, em 1990 foi sancionada a Lei 8.069, denominada Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA, que revogou Código de Menores e passou a qualificar de forma única o instituto como adoção. Assim explica Artur Marques da Silva Filho:

O estatuto da criança e do adolescente (Lei n 8069- 90) estabeleceu uma adoção sem qualificativos, deixa de ser simples ou plena e passa a ser simplesmente adoção, valendo para menores de zero a dezoito anos, bem como os que se encontrarem entre 18 e 21 anos, desde que se encontre sobre a guarda ou a tutela dos adolescentes antes de completar a idade. (FILHO, 2009, p. 21)

Atualmente, a adoção encontra-se disciplinada pelo Estatuto da Criança e adolescente - ECA, nos artigos 39 à 52. Dentre as premissas da atual codificação está a de preservar e resguardar o direito dos menores de 18 anos, conhecida como adoção estatutária. Complementando o ECA, o código Civil de 2002, nos artigos 1.618 a 1.629, sendo que a matéria está como um complemento para defender os direitos, só que aos maiores de 18 anos, conhecida de adoção civil, o qual vai ser estudado em seguida.

3.2 AS MODALIDADES DE ADOÇÃO NO BRASIL E OS SEUS REQUISITOS.

A Constituição Federal demonstra em seu artigo 226 Caput, que “a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado” (BRASIL, 2017, a), no qual vem avançando no amparo das crianças e adolescentes, juntamente com o Código Civil de 2002, a Lei da Adoção e o ECA, sempre pensando no melhor interesse do menor.

Atualmente, na doutrina e legislação, existem algumas modalidades de adoção, as quais serão elencadas a seguir.

Adoção singular, conhecida também como individual, unilateral. Demonstra o avanço no estatuto, é a adoção por apenas um indivíduo, que vem a ser pai ou mãe. Nesta modalidade, segundo Filho (2009, p. 109), é plenamente possível que uma pessoa solteira, ou divorciada, ou viúva possa adotar. Destaca o autor, também é possível quando há relação entre cônjuges e companheiros, ficando apenas um adotante, isso desde que preenchidos os requisitos legais e respeitando a diferença de idade.

Artur Marques da Silva Filho destaca a grande evolução, em relação a adoção:

Assim afastando o requisito casamento, o ECA e o Código Civil demonstraram sensível avanço na direção de ampliar as possibilidades de adoção com segurança, pois confere ao julgador o poder de aferir as “reais vantagens para o adotante” (art. 43, ECA). Em relação as pessoas viúva, não

se verificam restrições, dado o regime jurídico liberalizante. (FILHO, 2009, p. 21)

O estatuto também permite a adoção por um dos cônjuges. Este será permitido adotar o filho de seu cônjuge, garantindo que tenha os mesmos direito do filho de sangue, assim disposto no artigo 41, parágrafo primeiro:

Subseção IV

Da Adoção

Art. 41. A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais.

§ 1º Se um dos cônjuges ou concubinas adota o filho do outro, mantêm-se os vínculos de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e os respectivos parentes.

§ 2º É recíproco o direito sucessório entre o adotado, seus descendentes, o adotante, seus ascendentes, descendentes e colaterais até o 4º grau, observada a ordem de vocação hereditária. (BRASIL, 2017, g)

Portanto o adotante, segundo Diniz, (2009, p. 419), pode adotar quantos pretender, de forma simultâneo ou sucessiva, desde que respeitando a diferença mínima de idade. Essa entidade familiar recebera o nome de família monoparental. No mesmo sentido, afirma o autor Carlos Roberto Gonçalves: “[...] se a adoção se efetuar por pessoa solteira ou que tenha companheiro, constituir-se-á a entidade familiar denominada família monoparental”. (GONÇALVES, 2011, p. 389).

Adoção conjunta, nas palavras de Filho (2009, p. 21), configura-se pela a possibilidade de um casal adotar a mesma criança ou adolescente, permitindo que tenham um lar e passe a fazer parte de uma família.

Para tanto, é necessário cumprir com as exigências Legais, comprovando a estabilidade familiar, conforme artigo 42, do ECA:

Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil

§ 1º Não podem adotar os ascendentes e os irmãos do adotando.

§ 2º Para adoção conjunta, é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, comprovada a estabilidade da família. (Sem destaque no original). (BRASIL, 2017, g)

Pode ocorrer a adoção conjunta entre divorciados, separados judicialmente, e entres ex-companheiros, desde que o estágio de convivência tenha iniciado durante a convivência do casal, que estejam em concordância entre regime

de visita e que fique comprovado o vínculo de afinidade. Nesta ocasião será verificado melhor interesse do adotado, decidindo-se pela guarda compartilhada, nos termos dos parágrafos 4º e 5º do artigo 42, do ECA, abaixo transcritos.

[...]

§ 4º Os divorciados, os judicialmente separados e os ex-companheiros podem adotar conjuntamente, contanto que acordem sobre a guarda e o regime de visitas e desde que o estágio de convivência tenha sido iniciado na constância do período de convivência e que seja comprovada a existência de vínculos de afinidade e afetividade com aquele não detentor da guarda, que justifiquem a excepcionalidade da concessão

§ 5º Nos casos do § 4º deste artigo, desde que demonstrado efetivo benefício ao adotando, será assegurada a guarda compartilhada, conforme previsto no art. 1.584 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil.

[...]

(BRASIL, 2017, g)

Adoção póstuma ou post mortem, e a modalidade de adoção após a morte do adotante. Ocorre quando o adotante demonstra grande interesse em adotar mais que durante o processo de adoção este vem a falecer, entretanto diante da vontade o Estatuto da Criança e do Adolescente, no parágrafo sexto do artigo 42, permite a adoção: “§ 6º A adoção poderá ser deferida ao adotante que, após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso do procedimento, antes de prolatada a sentença.” (BRASIL, 2017, g)

Iniciado o processo de adoção e no decurso do processo, antes mesmo da sentença o adotante vier a falecer, o processo de adoção poderá continuar, desde que fique claro o desejo de adotar. Assim ensina Carlos Roberto Gonçalves: “o efeito da adoção começa *“a partir do transito em julgado da sentença”*, que a deferiu, exceto nos casos que de adoção *post mortem*, *“caso que terá força retroativa a data do óbito”*”. (GONÇALVES, 2011, p. 402)

Adoção *intuitu personae*, também conhecida como adoção direta. Na doutrina de Filho (2009, p. 138), a expressão vem do latim e significa “por ânimo da pessoa”, ocorre quando os pais biológicos já escolheram a família a qual será entregue a criança. Trata-se de alguém conhecido e escolhido pelos pais biológicos. Após a escolha, a genitora é ouvida por promotor de justiça, que consentirá a adoção, (FILHO, 2009, p. 138).

Os candidatos não fazem parte do cadastro nacional de adoção, apenas passam por uma equipe Inter profissional. Esta modalidade vem sendo afastada,

porque não está prevista na Lei. Conforme disposto no parágrafo 13, do artigo 50 do ECA, o rol expressamente prevê as possibilidades de adoção sem cadastro:

[...]

§ 13. Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando:

I - se tratar de pedido de adoção unilateral;

II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade;

III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei.

(BRASIL, 2017, g)

Verifica-se que em nenhum momento a Lei prevê a expressa a vontade de a mãe escolher um conhecido para a adoção. A não inclusão desta possibilidade na legislação visa efetivar a proteção à criança e adolescente, evitando-se que a mesma seja usada para auferir lucro ou vantagens, pelos pais biológicos.

O Doutrinador Filho (2009, p. 138), adverte outro ponto negativo nesta modalidade de adoção, posto que os pais biológicos têm conhecimento do local onde vivem seus filhos, o que dificulta o processo de desligamento afetivo, podendo causar várias consequências para todos, principalmente para o adotado.

Para a autora Maria Helena Diniz, não existe adoção *intuitu personae*, pois a decisão final não vem a ser do adotante ou do adotado, mas sim o juiz que tem o poder-dever de decidir:

[...] visto que não há adoção *intuitu personae*, pois o juiz e quem terá o poder-dever de optar pela família substitutiva adequada e não os pais da criança a ser adotada, e muito menos os adotantes, ouvindo sempre que possível o adotando, levando em conta o parecer do Ministério Público. (DINIZ, 2002, p.420).

Adoção por casais homoafetivos, é a adoção onde os adotantes são pessoas do mesmo sexo. Segundo Filho (2009, p.122-123), não há dispositivo legal pertinente ao tema. Seja na Constituição Federal de 1988, no ECA ou no Código Civil de 2002. Assim conclui o Doutrinador:

Observados os requisitos constantes na legislação adicional – ou seja, se a adoção apresentar reais vantagens para o adotando (art. 1.625, CC) e se fundamentar em motivos legítimos (art. 43, ECA), e ainda se o adotante for compatível com a natureza da medida e oferecer ambiente familiar adequado (art. 29, ECA), nenhum óbice remanesce. (FILHO, 2009, p. 123).

Há divergência doutrinária, no tocante a possibilidade, ou não, de adoção por pessoas do mesmo sexo. Discussão que, por não ser tratar do objetivo central do presente trabalho, não será abordada.

Adoção internacional, está previsto no artigo 51 Caput do ECA:

Art. 51. Considera-se adoção internacional aquela na qual a pessoa ou casal postulante é residente ou domiciliado fora do Brasil, conforme previsto no Artigo 2 da Convenção de Haia, de 29 de maio de 1993, Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, aprovada pelo Decreto Legislativo no 1, de 14 de janeiro de 1999, e promulgada pelo Decreto no 3.087, de 21 de junho de 1999. (BRASIL, 2017, g)

Os pretendentes a adoção que possuem residência ou domicílio fora do Brasil. Para o deferimento da adoção internacional, verifica-se a residência ou domicílio dos adotantes, pouco importando a nacionalidade dos mesmos. Explica Venosa (2013, p. 302), que é preciso haver o esgotamento de todas as possibilidades de adoção por família brasileira, para então o Juiz, cuidadosamente deferir a adoção internacional.

Trata-se de medida excepcional, assim expressamente previsto no artigo 31 Caput do ECA:

Art. 31. A colocação em família substituta estrangeira constitui medida excepcional, somente admissível na modalidade de adoção. (BRASIL, 2017, g)

Por sua vez, ratificando a excepcionalidade da adoção internacional, o ECA exige que seja comprovado o esgotamento de todas as possibilidades para famílias brasileiras. Conforme descrito Art. 51, §1º, inciso II, do ECA:

[...]

§ 1º A adoção internacional de criança ou adolescente brasileiro ou domiciliado no Brasil somente terá lugar quando restar comprovado:

[...]

II - que foram esgotadas todas as possibilidades de colocação da criança ou adolescente em família substituta brasileira, após consulta aos cadastros mencionados no art. 50 desta Lei; (Incluída pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência (grifou-se)

III - que, em se tratando de adoção de adolescente, este foi consultado, por meios adequados ao seu estágio de desenvolvimento, e que se encontra preparado para a medida, mediante parecer elaborado por equipe interprofissional, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 28 desta Lei. (BRASIL, 2017, g)

Para a adoção internacional é necessário o cumprimento de requisitos legais, dentre eles, o estágio obrigatório, que será de 30 dias e em território nacional.

Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observadas as peculiaridades do caso.

[..]

§ 3º Em caso de adoção por pessoa ou casal residente ou domiciliado fora do País, o estágio de convivência, cumprido no território nacional, será de, no mínimo, 30 (trinta) dias. (BRASIL, 2017, g)

Com relação ao estágio, destaca Venosa, que o mesmo nunca será dispensado: “[...] na adoção de pessoas residentes ou domiciliados fora do país, aspecto que traz a maior esfera de problemas nessa matéria, nunca será dispensado o estágio, que será cumprido em território nacional, com duração mínima de 30 dias” (VENOSA, 2013, p. 301)

Mesmo estando regulamentada a possibilidade de adoção internacional sem observância da nacionalidade, os brasileiros residentes e domiciliados no estrangeiro, terão prioridade nessa modalidade de adoção. Assim disciplina o ECA em seu Art. 46, §2º:

[...]

§ 2º Os brasileiros residentes no exterior terão preferência aos estrangeiros, nos casos de adoção internacional de criança ou adolescente brasileiro. (BRASIL, 2017, g)

Segundo Venosa (2013, p.303), ainda é necessário, para a adoção internacional, que sempre haja um estudo prévio e uma análise, com emissão de um laudo para instituir o processo competente.

Desta forma a adoção realizada por casal estrangeiros só será admitida quando não existir mais brasileiros habilitado e interessado. Destaca Gonçalves (2011, p. 383), a obrigatoriedade de um período de convivência, um estágio de 30 dias e em território nacional.

Adoção a brasileira, é quando o adotante registra um filho recém-nascido como se fosse seu, com autorização da mãe biológica, seja por esta não ter condições financeiras ou simplesmente não queira criar, os pais adotivos registram em cartórios como se fosse seu. Assim ensina Filho (2009, p. 139), que trata-se de uma adoção direta, também conhecida como “à brasileira”, daquela em que um casal registra como sendo seu, o filho de outra pessoa.

Esta modalidade de adoção, segundo Gonçalves, também conhecida como adoção simulada, assim conceituada pelo STF: “A expressão “adoção simulada” foi empregada pelo Supremo Tribunal Federal, a se referir a casais que registram filhos alheios, recém-nascidos, como próprios, com a intenção de torna-lhe o filho”. (GONÇALVES, 2011, p. 381).

Entretanto, vem a ser uma pratica ilícita, a qual acomete de uma das modalidades de crime de falsificação ideológica, sua definição está prevista no artigo 242 do Código Penal:

Art. 242 - Dar parto alheio como próprio; registrar como seu o filho de outrem; ocultar recém-nascido ou substituí-lo, suprimindo ou alterando direito inerente ao estado civil
Pena - reclusão, de dois a seis anos. (BRASIL, 2017, h)

Vale ressaltar que a pena é de reclusão de dois anos a seis meses, entretanto vários magistrados acabam deixando de aplicar pois compreender ser uma crime praticado de reconhecida nobreza, o que vem a ter a redução, ou até mesmo a não aplicabilidade conforme parágrafo único do dispositivo legal acima citado:

Parágrafo único - Se o crime é praticado por motivo de reconhecida nobreza:
Pena - detenção, de um a dois anos, podendo o juiz deixar de aplicar a pena. (BRASIL, 2017, h)

Explicando o assunto, pontua Carlos Roberto Gonçalves:

Embora tal fato constitua, em tese uma das modalidades do crime de falsidade ideológica, na esfera criminal tais casais eram absolvidos pela inexistência do dolo específico. Atualmente, dispõe o código penal que, nesse caso o juiz deixará de aplicar a pena”. (GONÇALVES, 2011, p.381)

Sendo que deste modo a adoção à brasileira é considerada um crime, por que não se a controle ou fiscalização das famílias que irá receber a criança, não e realizado qualquer avaliação por equipe interdisciplinar sendo assim não há como assegura o bem estar da criança ou adolescente, por este motivo que a adoção a brasileira não e aceita no nosso ordenamento jurídico.

3.3 A ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO, PROCESSO E REQUISITOS.

Adoção é, portanto a vontade de se criar um vínculo de parentesco, de poder dar a uma criança ou adolescente a possibilidade de fazer parte de uma família, e que, está tenha todo a direito e deveres, como se filho consanguíneo fosse, criando assim um parentesco de filiação civil.

Mais para tanto é necessário que se segue o requisitos legais. O processo de adoção encontra-se regulado na Lei Nº 8.069/90, o Estatuto da Criança e Adolescente-ECA, artigos 39 à 52. Referidos artigos foram alterados pela Lei 12.010/09 que trouxe várias mudança. Também aplica-se à adoção, o Código Civil de 2002, matéria disciplinada nos artigos 1.618 a 1.629. (VENOSA. 2013, p.293)

Silvio filho adverte que o processo de adoção deve observar vários ordenamentos e formalidades, que são essenciais e devem ser cumpridas:

Há um conjunto de ordenado de providencias e formalidades essências a serem cumpridas, tanto no que refere a cadastramento dos envolvidos no processo adotivo, como na apuração de todos os elementos que cercam os aspectos da legalidade e da convivência da própria adoção. (FILHO, 2009, p.188)

O processo de adoção não é meramente um ato constitutivo, busca sempre guardar o interesse do menor, é sabido que o bem estar da criança e adolescente é preceito fundamental e encontra impetrado em nossa Constituição Federal no artigo 227, caput:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão. (BRASIL, 2017, a)

Desta forma é dever do Estado e de toda a sociedade, guardar e protegem as crianças e adolescentes, disponibilizar uma vida digna, encontrar uma lar que lhe de proteção, garantindo saúde e educação.

A adoção confere ao adotado os menos direitos dos filhos não adotados. Todos os filhos são iguais, e possuem os mesmos direitos e qualificação, não podendo em hipótese alguma haver distinção entre eles. Assim dispõe o parágrafo 6º do

referido artigo da CF/88: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação” (BRASIL, 2017, a).

O artigo 41 do ECA traz a mesma confirmação quanto a garantia e direito do adotado: “A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais” (BRASIL, 2017, g).

Os filhos adotivos têm os mesmo direitos e deveres incluindo-se os sucessórios. Com a adoção, corta-se qualquer vínculo com a família biológica, trata-se de uma forma de preservar e proteger o adotante e o adotado.

O processo de adoção no Código Civil de 1916, art. 375 estabelecia que a adoção dava-se por escritura pública: “A adoção far-se-á por escritura pública, em que se não admite condição, nem termo” (BRASIL, 2017, f). Tratava-se como um contrato entre as partes, tratando apenas de um negócio jurídico entre as partes, conforme explica o autor Carlos Roberto Gonçalves:

No sistema do código de 1916, era nítido o caráter contratual do instituto. Tratava-se de um negócio jurídico bilateral e solene, uma vez que se realizava por escritura pública, mediante consentimento das partes. Se o adotado era maior e capaz, comparecia em pessoa; se incapaz, era representado pelo pai, ou tutor, ou curador [...] (GONÇALVES, 2011, p.377)

Afirma também que se tratava de um contrato bilateral entre as partes, o autor Silvio de Salvo Venosa: “[...] a adoção do Código Civil de 1916 realçava a natureza negocia do instituto, como contrato de direito de família, tendo em vista a singela solenidade da escritura pública que a lei exigia (art.375)”. (VENOSA, 2013, p.284).

Após ser promulgada a Constituição Federal de 1988, verificou-se a obrigatoriedade de haver um ato solene, assim disposto no artigo 227, § 5º, percebe-se a necessidade de um ato solene, por se tratar de matéria de ordem pública: “a adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros” (BRASIL, 2017, a).

Consequentemente, dada a complexidade do ato, tornou-se necessária a sentença judicial, por consequência, o caráter contratual da adoção esgotou-se,

passando-se a analisar exclusivamente o melhor interesse do menor, buscando-se proteger o bem estar da criança ou adolescente.

O artigo 47 do ECA, confirma a necessidade de sentença judicial: “O vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão” (BRASIL, 2017, g). No mesmo sentido, o Código Civil de 2002, no artigo 1619 que prescreve a necessidade de sentença constitutiva para maiores de 18 anos. Registra-se, que a sentença judicial não era exigido no Código de 1916.

Com a vigência da Lei 12.010, o Código Civil de 2002, passou a condicionar a adoção de maiores de 18 anos à assistência do poder público.

Assim ensina a autora Maria Helena Diniz:

A adoção de maiores de 18 anos não dispensa a efetiva assistência do poder público, nem processo judicial, o magistrado da vara de família devesa examinar se foram, ou não cumpridos os requisitos legais e averiguar se a adoção é conveniente para o adotado (DINIZ, 2002, p.422)

O ECA estabelece como idade mínima para adoção 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil: “Art. 42. Podem adotar os maiores de 18 (dezoito) anos, independentemente do estado civil” (BRASIL, 2017, g).

Os candidatos interessados deveram estar escrito no Cadastro Nacional Adoção, cada Comarca fica responsável por registrar os interessados em adotar e os que estão em condição de serem adotados, assim disciplinado pelo Art. 50 do ECA:

Art. 50. A autoridade judiciária manterá, em cada comarca ou foro regional, um registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e outro de pessoas interessadas na adoção. (BRASIL, 2017, g)

O cadastro é uma ferramenta de fundamental importância para os juízes, sendo que é através do cadastro que se faz a localização de candidatos a serem adotados quanto aos pretendentes para adoção.

A Constituição Federal, por meio do Conselho Nacional de Justiça, desenvolveu o Cadastro Nacional de Adoção – CNA:

O Cadastro Nacional de Adoção é uma ferramenta precisa e segura para auxiliar os juízes na condução dos procedimentos de adoção e atende aos anseios da sociedade no sentido de desburocratizar o processo, visto que:
a) uniformiza todos os bancos de dados sobre crianças e adolescentes aptos a adoção e pretendentes existentes no Brasil;

- b) racionaliza os procedimentos de habilitação, pois o pretendente estará apto a adotar em qualquer comarca ou estado da Federação, com uma única inscrição feita na comarca de sua residência; 3
 - c) respeita o disposto no artigo 31 do ECA, pois amplia as possibilidades de consulta aos pretendentes brasileiros cadastrados, garantindo que apenas quando esgotadas as chances de adoção nacional possam as crianças e adolescentes ser encaminhados para adoção internacional;
 - d) possibilita o controle adequado pelas respectivas Corregedorias-Gerais de Justiça;
 - e) orienta o planejamento e formulação de políticas públicas voltadas para a população de crianças e adolescentes que esperam pela possibilidade de convivência familiar
- (CARTILHA DO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO, Disponível em: <<http://www.aconchegodf.org.br/biblioteca/legislacao/guia-usuario-adocao.pdf>>. Acesso em 16 de setembro de 2017.)

É no Cadastro Nacional da Adoção que ficam registradas todas as informações das pessoas que pretendem adotar e das pessoas que podem ser adotadas. As informações são em nível nacional, portanto todos têm acessos aos dados dos candidatos.

O pedido para a adoção deverá ser realizado por petição inicial e constará as qualificações completas do requerente, demonstrar eventual parentesco, com a criança ou adolescente, e principalmente observar os requisitos específicos os requisitos para a concessão de adoção são rol taxativos do artigo 165 do ECA:

art. 165. São requisitos para a concessão de pedidos de colocação em família substituta:

- I - qualificação completa do requerente e de seu eventual cônjuge, ou companheiro, com expressa anuência deste;
- II - indicação de eventual parentesco do requerente e de seu cônjuge, ou companheiro, com a criança ou adolescente, especificando se tem ou não parente vivo;
- III - qualificação completa da criança ou adolescente e de seus pais, se conhecidos;
- IV - indicação do cartório onde foi inscrito nascimento, anexando, se possível, uma cópia da respectiva certidão;
- V - declaração sobre a existência de bens, direitos ou rendimentos relativos à criança ou ao adolescente.

Parágrafo único. Em se tratando de adoção, observar-se-ão também os requisitos específicos.
(BRASIL, 2017, g)

Contudo, é obrigatório o consentimento dos pais ou representantes legais, salvo os casos em que os pais são falecidos, forem destituídos ou tiverem suspenso o poder familiar. Nesses casos, o pedido de colocação em família substituta poderá ser formulado diretamente em cartório, dispensando assistência de advogado, como segue o art. 166 do ECA:

Art. 166. Se os pais forem falecidos, tiverem sido destituídos ou suspensos do poder familiar, ou houverem aderido expressamente ao pedido de colocação em família substituta, este poderá ser formulado diretamente em cartório, em petição assinada pelos próprios requerentes, dispensada a assistência de advogado.
(BRASIL, 2017, g)

Contudo é necessário o consentimento do adolescente acima de 12 anos, estes deveram ser ouvidos conforme art. 28, § 2º: “Tratando-se de maior de 12 (doze) anos de idade, será necessário seu consentimento, colhido em audiência” (BRASIL, 2017, g).

Também é necessária que se cumpra o estágio de convivência, conforme expressa o artigo 46 do ECA: “A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo que a autoridade judiciária fixar, observadas as peculiaridades do caso” (BRASIL, 2017, g).

Esse estágio tem por finalidade introduzir a criança ao convívio da família a qual pretende lhe adotar, como forma de adaptação entre o adotante e o adotado. Contudo o estágio de convivência poderá ser dispensado em circunstância que o adotado já estiver na companhia do adotante durante algum tempo, no qual já seja possível avaliar a convivência (Art. 46, § 1º, do ECA).

O estágio de convivência, nunca será dispensado, nos casos de adoção internacional (Art. 46, § 3º do ECA). Em caso de adoção por pessoa ou casal residente ou domiciliado fora do Brasil, o estágio de convivência deverá ser cumprido no território nacional e terá duração mínima de 30 (trinta) dias.

Para o autor Carlos Roberto Gonçalves “A finalidade do estágio de convivência é comprovar a compatibilidade entre as partes e a probabilidade de sucesso na adoção”. (GONÇALVES, 2011, p. 400).

O autor afirma que é competência exclusiva da Varas da Família decidir sobre a adoção, quando o adotante for maior de 18 (dezoito) anos, e, tratando-se de criança e adolescente menor, a competência é exclusiva das Varas de Infância e Juventude:

Competira aos juízes da varas da família a concessão da medida aos adotantes que já aligeirem a maioridade, ressalvada a competência exclusiva do juízo da infância e da juventude para concedê-las crianças e adolescentes, bem como aos que completarem 18 anos e já estejam sobre a guarda da ou tutela dos adotantes, [...] (GONÇALVES, 2013, p.385)

Devem ser respeitados alguns requisitos para adoção, conforme destaca o autor Gonçalves, acima citado. Dentre os requisitos, é estabelecido a idade mínima de 18 (dezoito) anos para adotante; há necessidade de uma diferença de idade entre o adotante e o adotado de dezesseis anos. Importante que haja o prévio consentimentos dos pais do adotado. Caso o adotado seja maior de 12 anos, a adoção deve ser concedida pela via judicial, e, a adoção deve representar efetivo benefício para o adotado. (GONÇALVES, 2011, p.398)

Por fim, a adoção só será deferida se apresentar garantias reais ao adotado conforme art. 43: “A adoção será deferida quando apresentar reais vantagens para o adotando e fundar-se em motivos legítimos” (BRASIL, 2017, g).

A adoção se confirma com a sentença judicial, que fará constar no registro civil do adotado, o nome dos adotantes como pais, não podendo haver qualquer observação sobre a origem da adoção no registro. Conforme preconiza o Art. 47, parágrafos primeiro e quarto do ECA:

Art. 47. O vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão.
 § 1º A inscrição consignará o nome dos adotantes como pais, bem como o nome de seus ascendentes.
 [...]

 § 4º Nenhuma observação sobre a origem do ato poderá constar nas certidões do registro

Silvio Salvo Venosa assim ensina em sua obra:

Após o trânsito em julgado, será inscrita no Cartório De Registro de Civil, mediante mandado do qual não ser fornecido certidão. É cancelado o registro original do adotado, não mais se fazendo menção quanto a modificação. Ressaltamos porem que os dados permanecerão disponível para eventual requisição por autoridade judicial.[...] a sentença conferirá ao adotado o nome do adotante e, e a pedido de qualquer deles, poderá determinar a alteração do prenome (art. 47, §5º). (VENOSA, 2013 p. 304)

Os efeitos que defere a adoção, como regra, são após a sentença transitada em julgado, exceto nos caso de *post mortem*, onde os efeitos retroagem a data do óbito.

Verifica-se que é necessário ter consciência de que o procedimento é o mais correto a ser seguido e o meio mais seguro. O pedido e deferimento judicial é a garantia de que todo o procedimento foi pautado no melhor interesse e bem estar da criança ou do adolescente.

4 ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA(O) EMPREGADA(O) DECORRENTE DA ADOÇÃO E ANÁLISE JURISPRUDENCIAL NO TRT12 E NO TST.

Neste capítulo será analisado o conceito de estabilidade, identificando-se as estabilidades existentes na relação de emprego, voltando-se especificamente à estabilidade atinente ao tema em estudo, qual seja, a decorrente da maternidade e adoção.

Devidamente conceituada a estabilidade específica, será verificado na justiça especializada, o posicionamento dos Desembargadores e Ministros, quando instados a manifestar-se sobre o tema em estudo.

4.1 CONCEITO DE ESTABILIDADE NA RELAÇÃO DE EMPREGO.

Estabilidade vem ser a garantia de permanecer no emprego mesmo contra a vontade do empregador. Como conceitua o autor Amauri Mascaro Nascimento em sua obra *Iniciação ao Direito do Trabalho*:

[..] É o direito do trabalhador permanecer no emprego, mesmo contra a vontade do empregador, enquanto inexistir causa relevante expressa em lei e que permita a sua dispensa [..] É a garantia de ficar no emprego perdendo-o unicamente se houver uma causa que justifique a dispensa indicada pela lei. (NASCIMENTO, 2013, p. 403)

Para Mauricio Godinho Delgado, em sua obra *Curso de direito do Trabalho* ensina que:

[..]é a vantagem jurídica de caráter permanente deferida ao empregado em virtude de uma circunstância tipificada de caráter geral, de modo a assegurar a manutenção indefinida no tempo de vínculo, independentemente da vontade do empregador. (DELGADO, 2014, pag. 1315)

Por sua vez, o doutrinador Amauri (2013, pag. 401) pontua que a estabilidade possui dois significados, estabilidade econômica e jurídica, o primeiro possui relação direta com o emprego, a qual é desejada por todos, onde com a participação governamental a implantação de medidas que recolocasse o trabalhador

desempregado no mercado de trabalho entre outros fatores, o segundo se relaciona unicamente com a dispensa, no qual o empregado possui estabilidade garantida por determinado fator, onde a dispensa sem causa justa, gera indenização ao empregador.

Para Delgado “a estabilidade provisória, é como a própria expressão indica, é extensão apenas temporária, durante o restrito período sua vigência estipulada por ordem jurídica” (DELGADO, 2013, pag. 1322)

Francisco Ferreira Jorge Neto e Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante lecionam que a estabilidade pode ser vista como definitiva e provisória:

Trata-se da estabilidade no emprego e que pode ser vista em: (a) definitiva (própria ou Absoluta), e que produz efeito durante toda relação de emprego. É o caso da antiga estabilidade decenal (art. 492, CLT) e dos arts. 19 do ADCT e 41 da CF (servidores públicos e celetistas); (b) provisória (imprópria ou relativa), cuja os efeitos persistem de acordo com a causa que a originou. (NETO E CAVALCANTE, 2013, pag. 811)

Entretanto é o direito do empregado, não ser demitido sem que haja uma causa justa, destaca Nascimento, (2013, pag. 402), mais o que também não impede que o empregador o demita, mais este terá que ser indenizado, o que vem a dificultar a dispensa sem justa causa.

O autor ainda destaca que no Brasil quando um trabalhador ficava a mais de 10 anos no mesmo emprego, poderia adquirir a estabilidade, conhecida como Decenária, desta forma este trabalhador não poderia ser demitido, apenas se fosse comprovado a falta grave. Assim disposto no artigo 492 da CLT:

Art. 492 - O empregado que contar mais de 10 (dez) anos de serviço na mesma empresa não poderá ser despedido senão por motivo de falta grave ou circunstância de força maior, devidamente comprovadas.

Parágrafo único - Considera-se como de serviço todo o tempo em que o empregado esteja à disposição do empregador. (.....)

Conforme a autora Alice Monteiro de Barros, em sua Obra Curso do direito do trabalho, “A estabilidade decenária foi objeto de muitas críticas. Sustentava que ela era “escudo” protetor dos maus empregados e que era suscetível a fraude, pois o empregado poderia dispensar o empregador às vésperas de completar 10 anos de serviço [...]” (BARROS, 2013, pag. 769)

A autora ainda destaca que desta forma os trabalhadores que não optasse pelo fundo de Fundo de Garantia Por Tempo De Serviço-FGTS, não poderiam ser demitidos, só se comprovada a falta grave. Atualmente esse regime foi extinto e passou a ser obrigatório o Fundo de Garantia Por Tempo De Serviço –FGTS.

Conforme classificação dos tipos de estabilidades apresentada pelo autor Nascimento (2013, pag.404-405) existem no ordenamento jurídico oito tipos de estabilidade, a saber: “Estabilidade geral; Estabilidade especial; Dirigente e representante sindical; Representante da CIPA; acidentado; Representante em órgão colegiado; Gestante e Membros das comissões de conciliações previa.”

Considerando o objeto do presente trabalho, será estudado de forma mais detalhada sobre a estabilidade provisória da empregada adotante, que atualmente se faz por analogia a estabilidade da gestante, uma vez que em nosso ordenamento jurídico não a norma regulamentando.

4.2. A ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DA MATERNIDADE OU ADOÇÃO.

O artigo 7 XVIII, da Constituição Federal, concede licença de 120 (cento e vinte) dias à empregada gestante:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;”, ocorre que a constituição utiliza a expressão gestante, mais também se aplica a empregada adotante. (BRASIL, 2017, a)

Ratificando a tutela do referido direito, o ADCT, no artigo 10, inciso II, alínea b, confere à gestante a estabilidade provisória no emprego, desde a confirmação da gravidez até 5 (cinco) meses após o parto.

Art. 10 - Até que seja promulgada a Lei Complementar a que se refere o artigo 7º, I da Constituição

[...]

II - fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

[...]

b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. (BRASIL, 2017, a)

A CLT, por sua vez, prevê em seu Art. 392-A, a garantia à licença maternidade para a empregada que adotar: “À empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança será concedida licença-maternidade nos termos do art. 392” (BRASIL, 2017, a).

Destaca-se que nos termos do citado artigo da CLT, o direito somente será concedido mediante apresentação do termo judicial de adotante ou guardião. E, quando a guarda ou adoção for conjunta, apenas um dos empregados terá o referido direito.

O referido artigo foi alterado pela Lei 12.010/99, posto que antes desta Lei, o período de licença maternidade do(a) adotante era estabelecido conforme a idade da criança ou adolescente adotado. A partir da revogação dos parágrafos primeiro, segundo e terceiro do Art. 392-A, da CLT, ficou garantido à empregada adotante, o período de 120 dias de licença maternidade, independentemente da idade do adotado.

4.3 OS PROJETOS DE LEIS E A PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO PARA REGULAMENTAR A ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DA ADOÇÃO.

Antes de adentrar na análise das decisões jurisprudenciais atinentes ao tema em estudo, imperioso verificar-se no âmbito Federal, se há movimentação legislativa, no sentido de regulamentar a matéria em comento, o que se faz neste momento.

Encontrou-se, no Senado Federal, a proposta de emenda à Constituição nº 49 de 2016, que pretende incluir as alíneas c e d, no inciso II, do artigo 10, do ADCT:

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO Nº 49, DE 2016

Acrescenta as alíneas *c* e *d* ao inciso II do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para dispor sobre a estabilidade provisória da empregada ou empregado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, bem como estabelecer que, no caso de falecimento do adotante, a estabilidade provisória no emprego será assegurada a que detiver a guarda do seu filho.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte emenda ao Texto Constitucional:

Art. 1º O art. 10, II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias passa a vigorar acrescido da seguinte alínea *c* e *d*, e do seguinte § 4º:

[...]

c) da empregada ou empregado que adotar ou obtiver a guarda judicial para fins de adoção por um período de 5 (cinco) meses, contados da apresentação do termo judicial de guarda ou adoção.

d) em caso de dois ou mais adotantes, ou guardiões, esses decidirão, de comum acordo, quem usufruirá a referida estabilidade, por meio de declaração escrita a ser apresentada ao respectivo empregador.

[...]

§4º O direito previsto na alínea c do inciso II deste artigo, nos casos em que ocorrer o falecimento do adotante, será assegurado a que detiver a guarda do seu filho.

[...]

(BRASIL, 2017, l)

A referida proposta, é de autoria de vinte e oito Senadores e iniciou-se em 10 de janeiro de 2016, quando foi protocolada, lida em plenário e encaminhada à comissão de constituição e justiça, estando no aguardo da designação do relator, desde o dia em que foi proposta.

Por sua vez, na Câmara dos Deputados, tramita o projeto de Lei nº 7438/2017, cuja proposta é incluir um parágrafo único, no artigo 391-A da CLT, com a seguinte redação:

PROJETO DE LEI Nº 7438, DE 2017

Acrescenta parágrafo único ao art. 391-A da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), para dispor sobre a estabilidade provisória da empregada adotante

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O art. 391-A da Consolidação da Leis do Trabalho, aprovado pelo Decreto-lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar acrescido dos seguinte parágrafo:

[...]

Parágrafo único. A empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança fará jus à estabilidade provisória prevista no caput deste artigo, a partir do momento em que a guarda provisória for concedida (NR)

[...]

(BRASIL, 2017, m)

Referido projeto foi apresentado em plenário no dia 19 de abril de 2017, pelo Deputado Dr. Jorge Silva – PHS-ES. No dia 09 de maio de 2017, foi apensado ao Projeto de Lei nº 5665/2013, de autoria do mesmo Deputado. Ambos, ainda sem previsão de votação.

Verifica-se assim, que apesar de haver tramitação de projetos de Lei e de emenda a Constituição, ainda não há uma Lei publicada regulamentando a questão da estabilidade provisória da mãe adotante. E, até que haja, fica a cargo do Judiciário dirimir as lides que à ele chegam.

4.4 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL NO TRT12 E NO TST DAS DEMANDAS ENVOLVENDO A ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DA ADOÇÃO.

Devidamente concluídos os estudos doutrinários, passar-se-á para análise jurisprudencial das decisões que envolvem ações relacionadas ao tema.

Para a coleta dos dados usou-se a ferramenta que possibilita a pesquisa de jurisprudência disponível no site do TRT12 e do TST, cujos endereços são encontrados nas seguintes páginas: <<http://www.trt12.jus.br/portal/>> e <<http://www.tst.jus.br/>>, respectivamente.

Para ajustar a busca ao presente estudo, pesquisou-se no TST com as seguintes frases: “**estabilidade provisória da mãe adotante**”, sendo encontrado 04 (quatro) acórdãos e “**estabilidade provisória do pai adotante**” não sendo encontrada nenhuma decisão.

Para melhor amplitude do estudo, no momento da pesquisa jurisprudencial no TST não foi delimitado período temporal. Contudo, os acórdãos encontrados foram publicados entre o seguinte período: 31 de maio de 2013 (primeiro acórdão encontrado) e 26 de agosto de 2016 (último acórdão encontrado). A busca foi realizada no dia 16 de outubro de 2017.

No TRT12, buscou-se decisões com as mesmas frases acima descritas, contudo, nenhum Acórdão foi encontrado. Sendo assim, usou-se a frase “**estabilidade adotante**”, encontrando-se 17 (dezesete) acórdãos. Destes, 13 (treze) são provenientes de Dissídios Coletivos e 04 (quatro) de Recursos Ordinários. Do total encontrado, 06 (seis) não guardam relação com o tema estudado, razão pela qual não serão abordados.

Seguindo a mesma linha de pesquisa usada para encontrar os julgados do TST, também no TRT12 não foi delimitado período temporal. Contudo, os acórdãos encontrados foram publicados entre o seguinte período: 19 de outubro de 1998 (primeiro acórdão encontrado) e 28 de agosto de 2016 (último acórdão encontrado). A busca foi realizada no dia 16 de outubro de 2017.

A análise das decisões seguirá a data de julgamento, do antigo para o recente, com o intuito de verificar a evolução do entendimento dos Desembargadores e Ministros.

A primeira decisão, encontrada foi proferida pelo TRT12, em acórdão publicado no dia 19 de outubro de 1988, ao julgar o Dissídio Coletivo entre o

SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DO VESTUÁRIO DE BLUMENAU e o SINDICATO DAS INDÚSTRIAS DE FIAÇÃO, TECELAGEM E DO VESTUÁRIO DE BLUMENAU, registrado no referido Tribunal sob o nº 3637/97, cuja ementa segue:

ACÓRDÃO-SDC-Nº 10260/98

TRT/SC/DC-ORI 3637/97

DISSÍDIO COLETIVO. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. A matéria relativa à participação dos empregados nos lucros da empresa deve ser objeto de negociação direta entre as partes ou, então, aguardar a lei que disporá sobre a matéria, conforme art. 7º, XI, da Constituição Federal. **VISTOS**, relatados e discutidos estes autos de **DISSÍDIO COLETIVO ORIGINÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 12ª REGIÃO**, em que é suscitante **SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DO VESTUÁRIO DE BLUMENAU** e suscitado **SINDICATO DAS INDÚSTRIAS DE FIAÇÃO, TECELAGEM E DO VESTUÁRIO DE BLUMENAU**.

Publicação: 19/10/1998

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS

Desembargador(a): MARIA REGINA OLIVÉ MALHADAS

Neste julgamento, coube aos Desembargadores decidirem sobre uma cláusula da Convenção que previa licença remunerada para mãe adotante, cujo voto da desembargadora foi no sentido de indeferir a cláusula, por entender que o direito deveria ser submetido a negociação coletiva, mas, foi voto vencido:

ACÓRDÃO-SDC-Nº 10260/98

TRT/SC/DC-ORI 3637/97

[...]

"CLÁUSULA 33 - LICENÇA REMUNERADA PARA MÃE ADOTANTE. As empresas concederão licença remunerada de 92 (noventa e dois) dias para as empregadas que adotarem judicialmente crianças na faixa etária de 0 (zero) a 6 (seis) meses de idade, prazo este contado da data em que foi assinado o termo de guarda e responsabilidade."

Indefiro, a benesse deve ser buscada por via de negociação coletiva.

Porém, não foi esse o entendimento da Turma de Dissídios Coletivos que, em sua maioria, deferiu a cláusula, como posta, com fundamento no parecer da Procuradoria Regional do Trabalho.

[...]

Publicação: 19/10/1998

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS

Desembargador(a): MARIA REGINA OLIVÉ MALHADAS

Verifica-se, que a referida cláusula está dispondo sobre licença remunerada de 92 dias, nada dispondo sobre estabilidade provisória. E a referida licença tinha início com a assinatura do termo de guarda e responsabilidade.

Nesse período, ainda não havia na CLT o Art. 392-A, o qual foi incluído apenas em 2002, por meio da Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002, cujo texto assim previa:

LEI Nº 10.421, DE 15 DE ABRIL DE 2002.

Estende à mãe adotiva o direito à licença-maternidade e ao salário-maternidade, alterando a Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

[...]

Art. 2º A Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar acrescida do seguinte dispositivo:

Art. 392-A. À empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança será concedida licença-maternidade nos termos do art. 392, observado o disposto no seu § 5º.

§ 1º No caso de adoção ou guarda judicial de criança até 1 (um) ano de idade, o período de licença será de 120 (cento e vinte) dias.

§ 2º No caso de adoção ou guarda judicial de criança a partir de 1 (um) ano até 4 (quatro) anos de idade, o período de licença será de 60 (sessenta) dias.

§ 3º No caso de adoção ou guarda judicial de criança a partir de 4 (quatro) anos até 8 (oito) anos de idade, o período de licença será de 30 (trinta) dias.

§ 4º A licença-maternidade só será concedida mediante apresentação do termo judicial de guarda à adotante ou guardiã. (BRASIL, 2017, i)

O texto inicial da Lei que garantiu à empregada adotante, a licença-maternidade, escalonou, de acordo com a idade da criança, o tempo de da licença. Assim, a adotante somente dispunha de licença no mesmo período que a mãe biológica (120 dias), quando adotava criança de até um ano, conforme parágrafo primeiro da referida lei. Na medida que a criança tinha mais idade, o período diminuía.

Em 2009, os parágrafos 1º, 2º e 3º, do artigo 392-A, foram revogados pela Lei nº 12.010, que nada dispôs sobre como deveria ser procedido, apenas revogou a parametrização discriminatória que havia: “Art. 8º Revogam-se [...], e os §§ 1º a 3º do art. 392-A da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. “ (BRASIL, 2017, j)

Somente quatro anos após, com a Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013, que o artigo 392-A da CLT foi alterado, garantindo expressamente igualdade de direito à licença maternidade, seja para a mãe biológica, ou para mãe adotante. E, no couber, para o pai adotante:

LEI Nº 12.873, DE 24 DE OUTUBRO DE 2013.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

[...]

Art. 6º A Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 392-A. À empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança será concedida licença-maternidade nos termos do art. 392.

.....
 § 5º A adoção ou guarda judicial conjunta ensejará a concessão de licença-maternidade a apenas um dos adotantes ou guardiães empregado ou empregada.” (NR)

“Art. 392-B. Em caso de morte da genitora, é assegurado ao cônjuge ou companheiro empregado o gozo de licença por todo o período da licença-maternidade ou pelo tempo restante a que teria direito a mãe, exceto no caso de falecimento do filho ou de seu abandono.”

“Art. 392-C. Aplica-se, no que couber, o disposto no art. 392-A e 392-B ao empregado que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção.”

(BRASIL, 2017, j)

Com estas alterações, o legislador extinguiu a distinção de tratamento relacionado ao direito à licença maternidade. Contudo, foi silente para o direito reflexo ao mesmo, que é a estabilidade provisória no emprego. O que remete ao Judiciário a interpretação e decisão das lides que até chegam.

Prosseguindo-se com a análise dos julgados do TRT12, identificou-se que o referido Tribunal julgou mais dois dissídios coletivos, antes da primeira edição do Art. 392-A da CLT, cujas ementas seguem:

ACÓRDÃO-SDC-Nº 05108/2000

TRT/SC/DC-ORI 3471/99

ILEGITIMIDADE AD CAUSAM. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DAS NEGOCIAÇÕES PRÉVIAS. A lei não exige o esgotamento das tentativas de composição para a instauração de instância, mas que essas restem frustradas. É o que erige do Texto da Constituição inserido no Â§ 2º do art. 114, que assim está redigido: *recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado aos respectivos sindicatos ajuizar dissídio coletivo, podendo a Justiça do Trabalho estabelecer normas e condições, respeitadas as disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho.*

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **DISSÍDIO COLETIVO ORIGINÁRIO**, oriundos do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, SC, sendo suscitante **SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE BLUMENAU** e suscitado **SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS DO VALE DO ITAJAÍ**.

Publicação: 13/06/2000

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS

Desembargador(a): LICELIA RIBEIRO

ACÓRDÃO-SDC-Nº 04119 /2001

TRT/SC/DC-ORI 3450/2000

DISSÍDIO COLETIVO. TENDÊNCIAS NORMATIVAS. A uniformização dos julgados em demandas coletivas estimula a livre negociação, porquanto antecipa às partes os limites que serão obtidos no provimento jurisdicional. Obstada a autocomposição, em conformidade com as finalidades que ensejaram o estabelecimento das Tendências Normativas e com princípio da celeridade processual, a sentença normativa deve atender aos pedidos enquadrados nas referidas tendências.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos de **REVISÃO DE DISSÍDIO COLETIVO**, originários deste egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, em que é suscitante **SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE BLUMENAU** e suscitado **SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS DO VALE DO ITAJAÍ**. **Publicação:** 04/05/2001

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS

Desembargador(a): TELMO JOAQUIM NUNES

No dissídio nº 3471/99, assim restou garantido na cláusula trinta, à mãe: “À mulher adotante é assegurado o direito de licenciar-se do trabalho por 60 (sessenta) dias, sem prejuízo de seu salário, desde que a criança adotada tenha até 120 (cento e vinte) dias de idade.” (TRT/SC/DC-ORI Nº 3471/99, DJE 13/06/2000).

Por sua vez, ao julgar o dissídio 3450/2000, o Desembargador Relator proferiu seu voto não instituindo a cláusula que dispunha da licença remunerada à mãe adotante, por entender já estar a matéria regulada na Constituição Federal, por interpretação, contudo foi voto vencido:

ACÓRDÃO-SDC-Nº 04119 /2001

TRT/SC/DC-ORI 3450/2000

[...]

20 - Licença Remunerada à Mãe Adotante

Não instituo, porque, a meu ver, está a reivindicação regulada pelo art. 7º, XVIII, da Constituição Federal, conforme melhor interpretação a ser dada a esse dispositivo legal.

Todavia, quedei-me vencido diante da maioria desta c. Seção, a qual institui a cláusula, com a seguinte redação:

Cláusula: LICENÇA REMUNERADA À MÃE ADOTANTE: À mulher adotante é assegurado o direito de licenciar-se do trabalho por 60 (sessenta) dias, sem prejuízo do seu salário.

Publicação: 04/05/2001

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS

Desembargador(a): TELMO JOAQUIM NUNES

Verifica-se neste julgado, uma tendência, do Desembargador Relator, em interpretar o direito do adotante, por analogia à norma já existente para a mãe biológica. Posto que o artigo da Constituição Federal citado pelo mesmo em seu voto,

assim dispõe: “XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;” (BRASIL, 2017, a).

Neste acórdão, restou proferido um voto estendo a garantia da licença e do emprego, por analogia, à mãe adotante. Ou seja, a possibilidade de igualdade para com a gestante, que tem garantido pela CF/88, a licença maternidade sem prejuízo do emprego.

Ao julgar o Dissídio Coletivo nº 00497-2003-000-12-00-1, em 22 de março de 2004, o TRT 12 deixou de apreciar a cláusula que regulava a garantia às trabalhadores adotantes, por entender que já havia previsão legislativa:

ACÓRDÃO-SDC-Nº 02795/2004
DC-ORI 00497-2003-000-12-00-1

[...]

2.4 – CLÁUSULAS NÃO INSTITUÍDAS POR SEREM DISCIPLINADAS EM LEI

Por serem disciplinadas em lei, indefiro as seguintes cláusulas: 12 – anotação na carteira de trabalho; 22 – estabilidade ao empregado sob auxílio-doença; 27 – garantia às trabalhadoras adotantes; 46 – CIPA; 47 – programa de prevenção de riscos ambientais; 48 – programa de controle médico e saúde ocupacional; 61 – desconto da contribuição assistencial; 64 – normas constitucionais; 65 – cumprimento; 66 – abrangência.

[...]

Publicação: 22/03/2004

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS

Desembargador(a): AGUEDA MARIA LAVORATO PEREIRA

Cumprido destacar, que ao tempo deste julgamento já estava inserido na CLT, o artigo 392-A, que garantia a licença maternidade às mães adotantes. Conforme descrito anteriormente. Por este motivo, o tribunal deixou de manifestar-se sobre o a referida cláusula.

Do mesmo modo, também não foi instituída a cláusula relacionada ao tema, quando julgado o Dissídio Coletivo nº 00383-2003-000-12-00-1, em 22 de abril de 2004:

ACÓRDÃO-SDC-Nº 03828/2004
DC-ORI 00383-2003-000-12-00-1

[...]

Por outro lado, **não instituo as seguintes reivindicações**, também relacionadas pela sua numeração original, em face de terem sido rejeitadas na uniformização determinada pela Resolução Administrativa nº 002/99 da SDC deste Tribunal, ou por se tratar de matéria própria para negociação entre as partes, por já se encontrarem estabelecidas na legislação em vigor, ou, ainda, por transporem o poder diretivo do empregador:

[...]

CLÁUSULA 36 - GARANTIA ÀS TRABALHADORAS ADOTANTES,

[...]

Publicação: 22/04/2004

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS

Desembargador(a): AGUEDA MARIA LAVORATO PEREIRA

No ano de 2005, sobre a relatoria do Desembargador Jorge Luiz Volpato, foi proferido acórdão no TRT12, abordando expressamente a estabilidade provisória à empregada que adotar filho:

ACÓRDÃO-SDC-Nº 12112/2005

DC-ORI 00260-2003-000-12-85-3

[...]

DISSÍDIO COLETIVO. INSTITUIÇÃO DE CLÁUSULAS DE ACORDO COM A RESOLUÇÃO SDC Nº 002/99 DESTE TRIBUNAL. Merecem deferimento as reivindicações da categoria profissional que se enquadram nas Tendências Normativas deste Tribunal, estabelecidas pela Resolução SDC nº 002/99. **VISTOS**, relatados e discutidos estes autos de **DISSÍDIO COLETIVO ORIGINÁRIO**, oriundos do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, SC, sendo suscitante **SINDICATO DOS PROFISSIONAIS E ESTUDANTES DE SECRETARIADO NO ESTADO DE SANTA CATARINA - SINSESC** e suscitadas **FEDERAÇÃO DA AGRICULTURA DO ESTADO DE SANTA CATARINA - FAESC E OUTROS (40)**.

[...]

Julgo, ainda, oportuno garantir à empregada adotante o emprego e licença remunerada, medidas que se justificam por virem ao encontro do princípio constitucional de proteção ao menor e à maternidade e, também, porque contribuem para o fortalecimento do vínculo que se estabelece entre a mãe e o filho a partir do início da guarda.

[...]

Cláusula 14 – ADOÇÃO: fica vedada a dispensa sem justa causa da empregada que adotar filho no período de cinco meses, contado da data da emissão do termo de guarda. Fica, ainda, garantida à empregada adotante a licença remunerada de 120 dias a contar do início da guarda do menor.

[...]

Publicação: 29/09/2005

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS COLETIVOS

Desembargador(a): JORGE LUIZ VOLPATO

Conforme pode se verificar no voto do relator, a justificativa para a instituição da cláusula que garante estabilidade provisória no emprego, bem como a licença maternidade à empregada adotante, está pautada na necessidade de proteção do menor, da maternidade e para o fortalecimento do vínculo que se estabelece na família com o início da guarda.

Note-se que, que o início da estabilidade provisória no emprego ficou vinculado à guarda do adotado e por um período de cinco meses, enquanto que, para mãe biológica, a garantia contra a dispensa arbitrária vai desde a confirmação da gravidez, até cinco meses após o parto, nos termos do artigo 10, inciso II, alínea b, do ADCT.

No ano de 2006, o TRT12 enfrentou o tema de forma isolada, ao julgar o Recurso Ordinário interposto por uma reclamante que alegou ter sido demitida de forma arbitrária e discriminatória por ter comunicado a empresa que estava em processo de adoção, tendo sido demitida após a licença maternidade. Abaixo a ementa do acórdão:

**Ac. -3ªT-Nº 16660/2006
RO-V 04759-2005-034-12-00-6**

[...]

DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. VALOR. Quando se trata de indenização por danos morais, sua estimativa deve ser feita moderada e prudentemente. Segundo a doutrina e jurisprudência dominante, na fixação do valor reparatório, há que se considerar, como fatores importantes, dentre outros: a) a intensidade e duração da dor sofrida; b) a gravidade do fato causador do dano; c) a condição pessoal e social do lesado; d) o grau de culpa do lesante; e) a situação econômica do lesante.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO**, provenientes da 4ª Vara do Trabalho de Florianópolis, SC, sendo recorrente **MARLI SALETE DE COL HASKEL** e recorrida **CASA BAHIA COMERCIAL LTDA.**

[...]

1.REINTEGRAÇÃO. DESPEDIDA ARBITRÁRIA.

Sustenta a reclamante que é nula a dispensa perpetrada, uma vez que arbitrária, pugnano pela reforma da sentença, no particular. Pretende sua reintegração no emprego e o pagamento dos consectários legais.

Diz que, a partir do momento em que anunciou na empresa sua intenção em adotar uma criança, passou a sofrer toda a sorte de perseguições por parte dos prepostos da reclamada, culminando com sua dispensa, ao término da licença-maternidade.

O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seu artigo 10, inciso II, letra “b”, faz referência à estabilidade provisória da empregada gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto e veda a dispensa arbitrária ou sem justa causa, protegendo não só a mulher, mas também a criança.

A seu turno, o art. 7º, XVIII, da Constituição Federal estabelece o direito à licença à gestante, sem prejuízo dos salários e do emprego, no período de cento e vinte dias, direito este que passou a ser aplicado também à mãe adotante, inicialmente por construção doutrinária e jurisprudencial e, posteriormente, por expressa previsão legal, consoante art. 392-A, acrescentado pela Lei nº 10.421/02.

Pois bem, no caso dos autos, restou incontroverso que a autora, não obstante os comentários maledicentes e discriminatórios comprovadamente desferidos pelos prepostos da ré, pôde usufruir normalmente da licença-maternidade, sendo que não há provas nos autos de que sua dispensa, quase cinco meses após o retorno da licença, tenha decorrido de prática discriminatória, até porque, consoante TRCT de fl. 12, a dispensa se deu sem justa causa, o que se insere no âmbito do direito potestativo do empregador. Pelos elementos de prova dos autos, a prática discriminatória, conforme já reconhecida pela sentença, ocorreu em momento muito anterior à dispensa, logo que a autora obteve a guarda da menor adotada, o que, ainda assim, reprise-se, não serviu de obstáculo à concessão da licença-maternidade.

No que concerne ao dispositivo legal invocado pela autora na exordial, art. 4º da Lei nº 9.029/95 – que “proíbe a exigência de atestados de gravidez e esterilização, e outras práticas discriminatórias, para efeitos admissionais ou de permanência da relação jurídica de trabalho” –, tem-se que inaplicável à

hipótese dos autos, uma vez que não configurado nenhum dos tipos penais descritos no art. 2º, incisos I e II, do citado normativo.
Nega-se, assim, provimento ao recurso, no particular.

[...]

ACORDAM os Juízes da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade, **CONHECER DO RECURSO**. No mérito, por igual votação, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

Publicação: 30/06/2006

Local: SECRETARIA DA 3ª TURMA

Desembargador(a): GELSON PAULO TABOADA CONRADO

No citado julgamento, o Desembargador, para fundamentar sua decisão acerca do direito da adotante, faz menção ao Art. 10, inciso II, alínea b, do ADCT, bem como ao Art. 7º, inciso XVIII da CF/88 concluindo seu voto que o direito previsto nos artigos, passou a ser estendido à mãe adotante. Segundo o relato, inicialmente, estendeu-se por meio de entendimentos jurisprudenciais e disposições doutrinárias. Posteriormente, por meio Legal, concluindo ser um meio de proteger a mulher e a criança.

Como pode se verificar, por meio da inclusão do Art. 392-A na CLT, o legislador resolveu a discussão acerca do direito à licença-maternidade de 120 dias à/ao adotante. Resta verificar então, a questão da estabilidade provisória prevista no Art. 10, inciso II, alínea b, do ADCT.

Em dezembro de 2008, ao julgar o dissídio coletivo nº 00383-2004-000-12-86-8, o TRT12, concluído que a matéria estava prevista em Lei, deixou de instituir a cláusula relativas as garantias da trabalhadoras adotantes: “III-Não instituo as seguintes reivindicações, por existir previsão legal, conforme numeração original: [...] 55 – Garantia as trabalhadoras adotantes” (TRT/SC/DC 00383-2004-000-12-86-8, DJE 02/12/2008)

Quase dois anos pós, em 2010, também em dissídio coletivo, mesmo havendo previsão legal regulando o direito discutido, o TRT12 manifestou-se sobre as garantias da mãe adotante, ao julgar o DC Nº 00394-2009-000-12-00-7, cuja ementa segue:

Acórdão-SE1

DC 00394-2009-00-12-00-7

DISSÍDIO COLETIVO. INSTAURAÇÃO. PRÉVIO ACORDO. Exauridas as possibilidades de negociação, essa circunstância é suficiente para a instauração do dissídio coletivo, não precisando o suscitante da concordância do suscitado.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **DISSÍDIO COLETIVO**, originários deste Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, SC, sendo suscitante **SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE**

CANOINHAS e suscitados 1. SINDICATO DO COMÉRCIO ATACADISTA E DISTRIBUIDOR DO NORTE E NORDESTE DE SANTA CATARINA e 2. FEDERAÇÃO DO COMÉRCIO DO ESTADO DE SANTA CATARINA.

[...]

2.14 – DISPENSA DO AVISO PRÉVIO E GARANTIA DE EMPREGO DA GESTANTE

Defende o suscitante a instituição de cláusula dispensando do cumprimento do aviso prévio a empregada que se demitir no prazo de 90 (noventa) dias do retorno de sua licença maternidade.

Pretende, ainda, a instituição de cláusula proibindo a dispensa da gestante e da mãe adotiva, desde a concepção até 90 (noventa) dias após o previsto em lei, e do parágrafo único dispondo que no caso de mãe adotiva, considerar-se-á como concepção a data efetiva da adoção.

Considerando que os arts. 5º, XXIII, 6º, *caput*, e 170, III, da Constituição da República estabelecem que “a propriedade atenderá a sua função social” e que é direito social a proteção à maternidade e à infância, que após o período de gestação e da realização do parto a mãe trabalhadora precisa se recuperar psicológica e fisicamente, além de se adaptar a nova situação, que envolve os cuidados com um recém nascido, e como é notoriamente recomendado o prazo de 6 (seis) meses de amamentação, as cláusulas pleiteadas devem ser instituídas.

O prazo de 90 (noventa) dias do retorno de sua licença maternidade para que a mãe trabalhadora ser dispensada da obrigação de conceder o aviso prévio quando pedir demissão é razoável para avaliar a sua nova condição e, de igual modo, não se justifica obrigá-la a continuar trabalhando ou a sofrer desconto salarial se a recuperação da gestação e os cuidados com o recém nascido se tornaram incompatíveis com a manutenção do emprego.

De outra parte, o fundamento apresentado acerca da função social da propriedade, do direito social a proteção à maternidade e à infância e da nova situação enfrentada pela obreira, exigindo a compatibilização das exigências do emprego com a de mãe, que se prolongam para além do prazo legal de 120 dias, pois é notório que a medicina recomenda período maior de convivência integral com o recém nascido, justifica o acréscimo de 90 (noventa) na garantia de emprego para ter a oportunidade de se ajustar novamente à rotina da empresa.

Igual conclusão se aplica à mãe adotante, fazendo-se, obviamente, a necessária adaptação.

Em face disso e dos precedentes DC-ORI 397/2009, 582/2009, 679/2009, 680/2009 e 686/2009, as cláusulas são instituídas nos seguintes termos:

DISPENSA DO AVISO PRÉVIO PARA A MÃE TRABALHADORA: A empregada que se demitir no prazo de 90 (noventa) dias do retorno de sua licença maternidade, ficará dispensada do cumprimento de aviso prévio.

GARANTIA DE EMPREGO À GESTANTE E MÃE ADOTIVA: Fica vedada a dispensa da gestante e da mãe adotiva, desde a concepção até 90 (noventa) dias após o previsto em Lei.

Parágrafo único: No caso de mãe adotiva, considerar-se-á como concepção a data da efetiva adoção

Publicação: 21/06/2010

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA 1

Desembargador(a): AGUEDA MARIA LABORATO PEREIRA

Ao instituir as cláusulas que garantem noventa dias de estabilidade empregatícia, após o término da prevista em lei, os Desembargadores analisaram em conjunto as condições da mãe biológica e da mãe adotante.

Na fundamentação que ampliou às empregadas da categoria, a estabilidade provisória, os julgadores destacaram a necessidade de proteção à

maternidade e à criança, pontuando ainda ser preciso dispor de tempo para que a mãe possa se adaptar a nova situação. Concluindo que igual condição se aplica a mãe adotante, com as adaptações necessárias.

Sob a relatoria da mesma Desembargadora, e com a mesma fundamentação, também foram instituídas em 2011 as seguintes cláusulas no dissídio coletivo nº 0001864-69.2010.5.12.0000:

Acórdão-SE1

DC 00394-2009-00-12-00-7

[...]

Em face disso e do precedente DC-ORI 394/2009, as cláusulas são instituídas nos seguintes termos:

DISPENSA DO AVISO PRÉVIO PARA A MÃE TRABALHADORA: A empregada que se demitir no prazo de 90 (noventa) dias do retorno de sua licença maternidade, ficará dispensada do cumprimento de aviso prévio.

GARANTIA DE EMPREGO À GESTANTE E MÃE ADOTIVA: Fica vedada a dispensa da gestante e da mãe adotiva, desde a concepção até 90 (noventa) dias após o previsto em Lei.

Publicação: 21/06/2011

Local: SEÇÃO ESPECIALIZADA 1

Desembargador(a): AGUEDA MARIA LABORATO PEREIRA

No ano de 2013, chegou para a análise do TST o recurso ordinário interposto em face de acórdão proferido num dissídio coletivo proferido em São Paulo, cuja ementa do Tribunal Superior do Trabalho, assim restou publicada:

RECURSO ORDINÁRIO EM DISSÍDIO COLETIVO. DIA COMEMORATIVO DA CATEGORIA. PAGAMENTO ESPECIAL. Não se insere no âmbito do poder normativo da Justiça do Trabalho a instituição de cláusula que imponha ônus financeiro apenas por conta de dia comemorativo da categoria profissional, inclusive para empregados com três meses de emprego ou em gozo de licenças. Cuida-se de benefício que não prescinde da efetiva liberalidade da categoria econômica. Precedente. Recurso a que se dá provimento para excluir a cláusula. DISPENSA POR JUSTA CAUSA. COMUNICAÇÃO POR ESCRITO. Ao efetivar a dispensa do empregado, a empresa se obriga a comunicá-lo, por escrito, e, no caso de justa causa, indicar os motivos. A cláusula está em consonância com o Precedente Normativo 47 do TST. Recurso a que se nega provimento, no particular. (RO - 2026700-85.2009.5.02.0000 , Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 13/05/2013, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 31/05/2013)

Dentre as cláusulas analisadas pelos ministros estava a que assegurava à mãe adotante, estabilidade provisória de noventa dias após o término da licença maternidade, cujo entendimento do Ministro foi no seguinte sentido:

[...]

2.26 - CLÁUSULA 51ª – LICENÇA ESTABILIDADE PARA A EMPREGADA ADOTANTE

Deferiu-se a seguinte cláusula:

"Fica assegurada uma estabilidade provisória da mãe adotante, a partir do início da percepção do salário maternidade e até 90 (noventa) dias após o término da licença maternidade, além do aviso prévio previsto na CLT ou neste Instrumento." (fls. 1722)

Alegam os Recorrentes a falta de amparo legal, o que escaparia à competência normativa.

Com razão.

A cláusula, ao deferir estabilidade provisória para a mãe adotante de duzentos e dez dias, extrapola para quase o dobro a garantia contemplada na Lei nº 10.421/2002, que garante o período de licença-maternidade de cento e vinte dias sem prejuízo do emprego e do salário, o que gera imensa disparidade com as demais empregadas e desorganiza o sistema produtivo da empregadora sem a sua concordância.

Dou provimento para excluir a cláusula.

(RO - 2026700-85.2009.5.02.0000 , Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 13/05/2013, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 31/05/2013)

Verifica-se neste julgamento, que o Tribunal Superior do Trabalho, julgou comparando a estabilidade provisória prevista na cláusula para mãe adotante, apenas com a estabilidade prevista na Lei que garante a licença maternidade. Trazendo assim, o argumento de desproporcionalidade para com as mães biológicas.

Contudo, não atentou que estas, as mães biológicas, têm estabilidade provisória desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, por força do Art. 10, inciso II, alínea b, do ADCT, o que ultrapassa, e muito, ao que estava estipulado na cláusula por eles revogada.

No ano de 2014, o TRT12, no julgamento do recurso ordinário nº 0001716-25.2012.5.12.0053, proveniente da 3ª Vara do Trabalho de Criciúma/SC, assim manifestou-se sobre a estabilidade provisória conferida à mãe adotante:

Acórdão-1ºC

RO 0001716-25.2012.5.12.0053

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. A condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em ação de natureza processual, como no caso de perdas e danos, decorrentes de ação trabalhista, resulta da mera sucumbência sendo desnecessário que o autor esteja assistido por entidade sindical nos termos do art. 14 da Lei nº 5.584/1970. Assim, não versando a hipótese dos autos de lide decorrente de relação de emprego, ante a natureza civil do direito postulado, é aplicável o disposto na IN nº 27, art. 5º, do TST.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da 3ª Vara do Trabalho de Criciúma, SC, sendo recorrentes 1. **MIRIAN GOMES DA SILVA**, 2. **BANCO SAFRA S/A** e 3. **UNIÃO** e recorridos 1. **MIRIAN GOMES DA SILVA** e 2. **BANCO SAFRA S/A**.

[...]

A autora pleiteia a reforma do julgado no tocante à existência de estabilidade provisória decorrente de adoção de filho, bem como indenização em face de

ajuda de custo decorrente da utilização de combustível de veículo particular em benefício da instituição financeira recorrida (fls. 415/416v).

[...]

2 – RECURSO DA AUTORA

2.1 – ESTABILIDADE PELA ADOÇÃO DE FILHO

Busca a autora a reforma da sentença a fim de que seja deferido o pedido concernente à garantia provisória de emprego oriunda de sua condição de mãe adotiva.

Refere que a decisão acerca da estabilidade foi formada com o convencimento de que o período estabilitário encerrou em 19-02-2012, julgando improcedente o pleito.

Requer a autora a reforma da decisão de primeiro grau a fim de que seja reintegrada à sua função, respeitadas todas as condições vigentes do pacto laboral, desde a dispensa ilegal até a efetiva reintegração.

Sucessivamente, no caso de impossibilidade de retorno ao trabalho, requer o pagamento de indenização substitutiva equivalente aos salários do período estabilidade.

Não lhe assiste razão.

Ainda que se considerasse que a autora tivesse direito à estabilidade, a despedida operou-se em período posterior à pretendida estabilidade provisória, na medida que para o cômputo desse período considera-se a data da concessão da guarda provisória das crianças, quando passaram aos cuidados da mãe-adotante e não a data da sentença de adoção. Por esta razão, mantenho íntegra a sentença, nesse aspecto.

[...]

Publicação: 28/0/2014

Local: SECRETARIA DA 1ª TURMA

Desembargador(a): AGUEDA MARIA LAVORTO PEREIRA

No voto da relatora, restou expressamente delimitado o entendimento dos Desembargadores sedimentara entendimento de que a estabilidade provisória conta-se da data em que é concedida a guarda provisória da criança. Sendo que a reclamante buscava a reforma por entender que deveria contar-se a partir da sentença de adoção.

Pode-se inferir, que a tese aventada pela autora, carece de preceito legal, ainda que por analogia. No discorrer do estudo, verifica-se uma tendência de haver ampliação à mãe adotante, por analogia a prevista à mãe biológica (art. 10, inciso II, alínea b, do ADCT), da estabilidade provisória no emprego. Sendo que este dispositivo legal assegura a garantia do emprego à mãe biológica, desde a confirmação da gravidez, ou seja garante todo período gestacional. Logo, para igualar o direito à mãe adotante, precisa-se interpretar a Lei buscando garantir o emprego no decorrer do processo de adoção, não no final, como buscou a reclamante.

Em agosto de 2015, novamente o TST manifestou-se acerca da estabilidade provisória no emprego da mãe adotante. Mas desta vez, discorrendo expressamente sobre o termo inicial da referida estabilidade, cuja ementa segue:

I-AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. **TERMO INICIAL DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA MÃE ADOTANTE.** DIREITO SOCIAL À FRUIÇÃO DA LICENÇA ADOTANTE INDEVIDAMENTE OBSTADO. Provável violação do artigo 392-A, § 1º, da CLT. Agravo de instrumento conhecido e provido. II - RECURSO DE REVISTA. **TERMO INICIAL DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA MÃE ADOTANTE. DIREITO SOCIAL À FRUIÇÃO DA LICENÇA ADOTANTE INDEVIDAMENTE OBSTADO.** 1. O art.7º, XVIII, do texto constitucional concede licença de cento e vinte dias à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário. Para possibilitar o exercício do direito e proteger, antes e depois, a maternidade, o art.10, II, "b", do ADCT da Constituição Federal de 1988 veda a despedida arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. 2. A Constituição utiliza o termo "gestante", mas a licença de cento e vinte dias abrange, nos termos da parte final do art.7º, caput, da Constituição, o direito social destinado à melhoria das condições de trabalho das mães adotantes, previsto no art. 392-A, da CLT, daí que a utilização da expressão licença maternidade abrange a licença gestante e a licença adotante. 3. A licença adotante é um direito social, porque tem por fim assegurar a proteção à maternidade (art.6º, da CF), visando a utilização de um tempo à estruturação familiar que permita a dedicação exclusiva aos interesses necessários ao desenvolvimento saudável da criança. **Para a mãe adotante poder alcançar a licença-maternidade sem o risco de ser despedida, é preciso que ela também seja beneficiada pela estabilidade provisória prevista no art.10, II, "b", do ADCT da Constituição Federal de 1988.** 4. A trabalhadora, mãe adotante, ajuizou o processo de adoção em 5/6/2008, mesma data em que recebeu a criança (nascida em 28/5/2008) sob seus cuidados, por autorização da mãe biológica e da Vara da Infância e Juventude. 5. **Não tendo ocorrido disputa sobre a guarda, a carecer de decisão judicial que a definisse, tem-se que a estabilidade da trabalhadora, mãe adotante, restou assegurada a partir do momento em que expressou judicialmente o interesse em adotar a criança oferecida, daí computando-se o período de estabilidade, em que compreendida a licença adotante. Ou seja, tem direito ao gozo de licença adotante, com a estabilidade necessária ao exercício do direito até cinco meses após o recebimento da criança a ser adotada.** O entendimento de que a autora só se tornaria estável após a conclusão do processo de adoção simplesmente inviabilizaria, como inviabilizou, o exercício do direito à fruição da licença adotante no curso do contrato, contrariando os objetivos do art.392-A, caput e §4º, da CLT. 6. Assim como as estabilidades do dirigente sindical e do cipeiro têm início a partir do registro da candidatura e não da eleição, a da mãe adotante tem início a partir do requerimento de adoção e não da sentença transitada em julgado, ainda mais quando há registro de autorização da mãe biológica e da Vara da Infância e Juventude para o recebimento da criança, pela adotante, no mesmo dia em que ajuizada a ação (5/6/2008) e não depois da concretização da guarda provisória (12/6/2008). **7. A estabilidade da mãe adotante tem, evidentemente, marcos inicial e final distintos da mãe gestante. Enquanto a desta tem início a partir da confirmação da gravidez e se estende até cinco meses após o parto, a daquela se situa no período de cinco meses após a concretização do interesse na adoção, em que inserido o período de licença adotante, de cento e vinte dias.** 8. Dessa forma, não merece prosperar a empresa dispensa da empregada sem justa causa ocorrida em 11/6/2008, mais precisamente durante o período que corresponderia aos direitos à estabilidade e à fruição da licença adotante, ou seja, exatamente um dia antes da assinatura, em juízo, do termo de guarda e responsabilidade provisória do menor (que já se encontrava com a adotante desde 5/6/2008, por autorização judicial), ao fundamento de que não tinha conhecimento do processo de adoção ou da guarda provisória. Aplica-se aqui, em última análise, a mesma solução dada à gestante, pela jurisprudência trabalhista. **Assim como a confirmação da gravidez é fato objetivo, a confirmação do interesse em**

adotar, quer por meio da conclusão do processo de adoção, quer por meio da guarda provisória em meio ao processo de adoção, quer por meio de requerimento judicial, condicionado à concretização da guarda provisória, é também fato objetivo, a ensejar a estabilidade durante o prazo de cinco meses após a guarda provisória e a fruição da licença correspondente, de cento e vinte dias. 9. Verifica-se, portanto, que a empresa obteve o gozo da licença-adotante, assegurado à empregada a partir do momento em que expressou interesse em adotar a criança oferecida, ou seja, do ajuizamento do processo de adoção. Recurso de revista conhecido, por violação do artigo 392-A da CLT, e provido. (RR - 200600-19.2008.5.02.0085 , Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 05/08/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/08/2015)

(SEM DESTAQUE NO ORIGINAL)

Ao fundamentar seu voto, o Ministro relator enfatizou a necessidade de a mãe adotante ser beneficiada pela estabilidade provisória, prevista no artigo 10, inciso II, alínea b, do ADCT, reafirmando que a garantia possibilita a estruturação da família para permitir dedicação voltada para recepcionar de forma saudável a criança no novo ambiente familiar.

[...]

A licença adotante é um direito social, embora não explicitado na Constituição Federal (parte final do art.7º, *caput*, da CF), porque tem por fim assegurar a proteção à maternidade (art.6º, da CF), visando a concessão, para a mãe adotante, de tempo à estruturação familiar que permita a dedicação exclusiva aos interesses necessários ao desenvolvimento saudável da criança no seio familiar.

Ora, para a mãe adotante poder alcançar a licença-maternidade sem o risco de ser despedida, é preciso que ela também seja beneficiada pela estabilidade provisória prevista no art.10, II, b, do ADCT da Constituição Federal de 1988, a fim de que não ocorra o que aconteceu no caso concreto.

[...]

(RR - 200600-19.2008.5.02.0085 , Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 05/08/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/08/2015)

Destacou ainda, que pensar de forma diferente, ou seja, condicionar a estabilidade à conclusão do processo de adoção, inviabiliza o exercício do direito a licença maternidade da mãe adotante. Pontuou também, que não havendo disputa de guarda que necessite de manifestação judicial, configura-se a estabilidade no momento em que a adotante expressa ao judiciário o interesse de adotar.

[...]

Não tendo ocorrido disputa sobre a guarda, a carecer de decisão judicial que a defina, tem-se que a estabilidade da trabalhadora, mãe adotante, restou assegurada a partir do momento em que expressou, judicialmente, interesse em adotar a criança oferecida, daí computando-se o período de estabilidade

e, conseqüentemente, do direito à licença adotante. Ou seja, tem direito ao gozo de licença adotante, com a estabilidade necessária ao exercício do direito.

O entendimento de que a autora só se tornaria estável após a conclusão do processo de adoção simplesmente inviabilizaria, como inviabilizou, o exercício do direito à fruição da licença adotante no curso do contrato, contrariando os objetivos do art.392-A, *caput* e §4º, da CLT.

[...]

Como já observado, assim como as estabilidades do dirigente sindical e do cipeiro têm início a partir do registro da candidatura e não da eleição, a da mãe adotante tem início a partir do requerimento de adoção e não da sentença transitada em julgado ou mesmo da guarda provisória, quando há registro de autorização da mãe biológica e da Vara da Infância e Juventude para o recebimento da criança, pela adotante, no mesmo dia em que ajuizada a ação (5/6/2008) e não depois da concretização da guarda provisória (12/6/2008).

[...]

(RR - 200600-19.2008.5.02.0085, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 05/08/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/08/2015)

Concluiu o Ministro, que havendo autorização da mãe biológica e do juízo responsável para que a mãe adotante possa receber a criança, a estabilidade provisória da mesma inicia-se juntamente com o ajuizamento da ação de adoção e não do termo de guarda provisória, ou, do trânsito em julgado da ação.

Houve assim, uma parametrização judicial, no sentido de haver necessidade de analisar-se cada caso em concreto, para identificar o termo inicial da estabilidade provisória à mãe adotante.

Deste acórdão a parte vencia opôs embargos de declaração, em especial para alegar não ter sido comunicada do processo de adoção, contudo os embargos não foram providos:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO DE REVISTA. TERMO INICIAL DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA MÃE ADOTANTE. COMUNICAÇÃO À EMPRESA. OMISSÃO INEXISTENTE. Não prospera a alegação de que o banco empregador não foi comunicado do processo de adoção, uma vez que consta da decisão regional que a empregada comunicou sua viagem de São Paulo (onde trabalhava) para o Maranhão (onde nasceu a criança adotada), o que foi devidamente comprovado nos autos. Ressalte-se o que ficou consignado no acórdão, ora embargado: "Dessa forma, não merece prosperar o fato de a empresa dispensar a empregada sem justa causa durante o período que corresponderia ao direito à fruição da licença adotante, ao fundamento de que não tinha conhecimento do processo de adoção ou da guarda provisória. Aliás, seria muita coincidência acreditar que a empresa desconhecia o processo de adoção e por isso despediu a autora exatamente um dia antes da concretização da guarda provisória". (fl. 321). Esclareça-se que esta é. Turma equiparou a mãe adotante ao dirigente sindical e ao cipeiro apenas para demonstrar que a estabilidade decorre da expressão do interesse, qual seja, a partir do requerimento de adoção e não da sentença transitada em julgado ou da guarda provisória, assim como a estabilidade do dirigente sindical e do cipeiro tem início na data do registro da candidatura,

ao contrário do que acontece com a mãe gestante, que se dá a partir da confirmação da gravidez. No caso do dirigente sindical, a Súmula 369, I, do TST, inclusive, assegura a estabilidade provisória ainda que a comunicação do registro da candidatura ocorra por outros meios e fora do prazo. Embargos de declaração conhecidos e providos para prestar esclarecimentos, sem efeito modificativo.

(ED-RR - 200600-19.2008.5.02.0085 , Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 30/09/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/10/2015)

O julgamento acima tornou-se precedente o TST, servindo de fundamento para o julgamento de outro Agravo de Instrumento em Recurso de Revista, no ano de 2016, o AIRR - 746-14.2012.5.10.0010, que trouxe colacionado em sua fundamentação, a ementa dos dois acórdãos anteriormente citados.

Abaixo a ementa da decisão proferida em 2016, na qual a autora não comprovou uma das situações descritas no precedente, razão pela qual foi negado provimento ao recurso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. INSTAURAÇÃO DE PROCESSO DE ADOÇÃO ANOS ANTES DA DESPEDIDA. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE ATO OBSTATIVO DO DIREITO AO USUFRUTO DA LICENÇA-MATERNIDADE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. INAPLICABILIDADE. É certo que o direito assegurado às trabalhadoras, mães biológicas ou adotivas, não se restringe à concessão do prazo de 120 dias de afastamento do posto de trabalho, concernente à licença-maternidade, mas deve abranger, necessariamente, a estabilidade provisória a ela atrelada. Nesses termos, o artigo 10, II, "b", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ao vedar a despedida arbitrária ou sem justa causa, traduz medida assecuratória destinada a inibir atos obstativos à aplicabilidade da norma fundamental, de que trata o artigo 7º, XVIII, da Constituição Federal. Tal característica justifica, inclusive, a maior amplitude do prazo conferido à garantia de vínculo empregatício em contraposição ao período de licenciamento, pois, caso contrário, ficariam as trabalhadoras, durante o curso da gravidez ou às vésperas da adoção, suscetíveis à eventual dispensa obstativa por parte do empregador. No caso de mães biológicas, por expressa determinação do texto constitucional, que traduz importante conquista social, garante-se o emprego desde a confirmação da gravidez até cinco meses depois do parto. **Para as adotantes, entretanto, faz-se necessário a adaptação desse prazo à delimitação fática de cada situação concreta, ficando o reconhecimento desse direito condicionado à efetiva concretização da adoção, ou ao menos da guarda judicial, com vistas a se assegurar, a partir de então, a estabilidade provisória até cinco meses após o recebimento da criança, salvo prova inequívoca de ato com nítido intuito obstativo, a motivar o reconhecimento de estabilidade em data anterior.** Na presente hipótese, todavia, não se evidenciam tais pressupostos, pois incontroverso que o processo de adoção foi instaurado em 2010, ou seja, anos antes da cessação da prestação de serviços, ocorrida em 10/04/2012, e, ao contrário do que defende a recorrente, não há prova de que, ao tempo da despedida, estivesse o procedimento em sua fase final, uma vez que a delimitação fática não atestou a obtenção de guarda judicial nem mesmo à época do ajuizamento da presente ação. Ausente, assim, comprovação do intuito

obstativo da dispensa efetivada. Por conseguinte, não há violação dos dispositivos invocados. Agravo de instrumento a que se nega provimento. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO. O mero reconhecimento de vínculo empregatício, somente em juízo, não implica dano moral a ensejar a reparação de que trata o artigo 186 do Código Civil. A pretensão está condicionada a prova de que a conduta do empregador implicou ofensa à honra, à imagem ou à dignidade do trabalhador, situação não delineada pela prova dos autos. De outro lado, uma vez declarada a existência da relação de emprego, com a correspondente condenação ao pagamento das parcelas devidas, inclusive quanto ao recolhimento das contribuições sociais e fiscais, também não se verifica prejuízo material a ensejar a indenização postulada. Incólume o dispositivo invocado. Agravo de instrumento a que se nega provimento. INDENIZAÇÃO SUPLEMENTAR. ARTIGO 404 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO DO TRABALHO. O processo do trabalho conta com previsão específica acerca da aplicação de juros, nos termos do artigo 39 da Lei nº 8.177/91. Nesse contexto, a jurisprudência deste Tribunal firmou-se no sentido da inaplicabilidade da regra expressa no artigo 404 do Código Civil, concernente à indenização suplementar. Precedentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Ressalvado meu posicionamento pessoal, verifico que, ao indeferir os honorários advocatícios, porque a autora não está assistida pelo sindicato, a Corte Regional decidiu em sintonia com as Súmulas nºs 219 e 329 deste Tribunal Superior. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AIRR - 746-14.2012.5.10.0010, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, Data de Julgamento: 24/08/2016, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 26/08/2016)

(SEM DESTAQUE NO ORIGINAL)

Assim, descrito na ementa, a decisão proferida pelo TST, ao julgar o Recurso de Revista nº 200600-19.2008.5.02.0085, registrou um precedente de exceção à norma, possibilitando condicionar a estabilidade provisória da mãe adotante à manifestação em juízo do interesse de adotar.

Finalizou-se a análise jurisprudencial, com os parâmetros delimitados no início deste capítulo. Ao todo foram estudados quinze acórdãos, sendo onze do Tribunal Regional do Trabalho em Santa Catarina – TRT12 e quatro do Tribunal Superior do Trabalho – TST.

O estudo, com base em conceitos bibliográfico e entendimento jurisprudencial, ambos construídos em ordem cronológica objetivando uma conclusão com base evolutiva dos julgamentos, possibilitou verificar que com o passar do tempo, houve uma evolução do entendimento jurisprudencial, no sentido de conferir à/ao empregada(o) adotante a garantia de estabilidade provisória no emprego, observando-se a sua particularidade.

5 CONCLUSÃO

A presente monografia buscou estudar e esclarecer a de que forma está sendo dirimida a questão da estabilidade provisória no emprego, quando trata-se de mãe ou pai adotante. Verificou-se que se trata de um direito inicialmente conquistado pelas mulheres no decorrer da evolução histórica do trabalho no Brasil, dentre outros conquistados.

Com o estudo realizado, direcionado ao tema específico, constatou-se que até o ano de 2002, não havia regulamentação que garantisse à mãe adotante, sequer a licença maternidade. Tal situação resultava, numa discriminação entre mulheres e crianças, onde as mães e filhos biológicos, possuíam mais direitos do que as mães adotantes e filhos adotivos, mesmo na vigência da atual Constituição Federal, que preza pela igualdade de tratamento e repudia a discriminação.

Buscou-se, no âmbito Federal, identificar a movimentação dos Senadores e Deputados Federais, no sentido de regulamentar a questão, que há muito tempo já poderia ter sido resolvida, tendo-se por base a CLT de 1943, bem como a CF/88. Encontrou-se projetos de Lei e Proposta de Emenda a Constituição, contudo, ambos sem previsão de apreciação e aprovação.

Em última análise, pesquisou-se no Judiciário (TRT12 e TST), acerca do tema, cuja pesquisa retornou com decisões suficientes para que fosse possível desenvolver o presente trabalho e assim chegar-se a presente conclusão.

Pelo estudo realizado no decorrer do trabalho monográfico, infere-se, com base nos julgados proferido pelo TRT12 e TST, que mesmo não havendo Lei específica regulamentando a questão da estabilidade provisória da mãe adotante, quando os Desembargadores e Ministros foram provocados sobre o tema, decidiram sobre o mesmo, por analogia à garantia existente à mulher gestante.

Com o passar do tempo, a proteção à mãe adotante e à criança, foi sendo interpretada de forma a reduzir a desigualdade para com a mãe e filho biológicos. Inicialmente, e por meio de Lei, garantiu-se à mãe adotante licença maternidade de 120 dias, mesmo período que tem direito a mãe biológica.

Recentemente, por meio de decisão proferida pelo TST no ano de 2015, estende-se à mãe adotante, a garantia de emprego prevista no artigo 10, inciso II, alínea b, do ADCT. No referido julgado, inclusive, registrou-se que a garantia não está adstrita ao trânsito em julgado da sentença que conferir a adoção, ou, ao termo provisório de guarda, podendo ser adquirida com a manifestação judicial do interesse

de adotar, desde que não haja litígio sobre a guarda e que seja autorizado pelo Juízo competente.

Conclui-se que no Brasil, por entendimento jurisprudencial, a estabilidade provisória do emprego da mãe biológica, prevista no Artigo 10, inciso II, alínea b, do ADCT, aplica-se à mãe adotante, podendo ter como marco inicial *a)* o interesse judicial de adotar, desde que a adotante já esteja com a guarda da criança e tenha autorização da mãe biológica e do juízo competente; *b)* o termo provisório de guarda e *c)* a sentença transitada em julgado da adoção.

Com esta garantia provisória de emprego, assegura-se à/ao adotante, o direito à licença maternidade e disponibiliza-se a igualdade de tratamento prevista na CF/88, assegurando aos pais e filhos adotivos os mesmos direitos que têm os pais e filhos biológicos.

REFERÊNCIAS

ALAMBRO.L., A SITUAÇÃO DA MULHER LATINO-AMERICANA. O Mercado de Trabalho no Contexto da Reestruturação. In: DELGADO, D.G.; CAPPELIN, P.; SOARES, V. (orgs). **MULHER E TRABALHO**. Experiências de Ação Afirmativa. 1.ed. São Paulo: Boitempo Editorial, 2000. cap. 5, p.111-134.

ASSIS, Olney Queiroz; FREITAS, Márcia. **TRATADO DO DIREITO DE FAMILIA**. São Paulo, 2007.

BANDEIRA, Marcos. **A Adoção na Prática Forense**. Ilhéus: Editoras, 2001.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**: promulgada em 5 de outubro de 1988. Disponível em: o Acesso em: 03 maio de 2017.a

_____. CLT (1942). **Consolidação das Leis do Trabalho**: Decreto-Lei, publicado em 09 de agosto de 1943. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm Acesso em: 03 maio de 2017.b

_____. Código Civil (2002). **Código Civil Brasileiro**: Lei nº 10.406, publicada em 10 de janeiro de 2002. Disponível em:
http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm. Acessado em: 29 de maio de 2017.c

_____. **DECRETO Nº 16.300, DE 31 DE DEZEMBRO DE 1923**. Publicado em 1923. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d16300.htm. Acessado em: 31 de maio de 2017.d

_____. **LEI DE 22 DE SETEMBRO DE 1828**. Publicado em 1828. Disponível em:
http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei_sn/1824-1899/lei-38218-22-setembro-1828-566210-publicacaooriginal-89826-pl.html. Acessado em: 08 de outubro de 2017.e

_____. Código Civil (1916). **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**: Lei nº 3.071, publicada em 01 de janeiro de 1916. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acessado em: 08 de outubro de 2017.f

_____. **ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE**. Lei nº 8.069, publicada em 16 de julho, de 1990. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm Acessado em: 08 de outubro de 2017.g

_____. Código Penal. **LEI Nº 6.898, DE 30 DE MARÇO DE 1981**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1980-1988/L6898.htm. Acesso em 11/09/2017.h

_____. **LEI Nº 10.421, DE 15 DE ABRIL DE 2002**. Publicado em 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10421.htm#art2>. Acessado em: 24 de outubro de 2017.i

_____. **LEI Nº 12.010, DE 03 DE AGOSTO DE 2009**. Publicado em 2009. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm#art8>. Acessado em: 24 de outubro de 2017.j

_____. **LEI Nº 12.873, DE 24 DE OUTUBRO DE 2013**. Publicado em 2013. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2013/Lei/L12873.htm#art6>. Acessado em: 24 de outubro de 2017.k

_____. SENADO FEDERAL. Proposta de Emenda à Constituição nº 49, de 2016. Disponível em: <http://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/127101>>. Acessado em: 24 de outubro de 2017.l

_____. CÂMARA DOS DEPUTADOS. Projeto de Lei nº 7438, de 2017. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2129969>>. Acessado em: 24 de outubro de 2017.m

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso Ordinário nº 0001716-25.2012.5.12.0053**. Recorrente/Recorrido: Mirian Gomes da Silva. Recorrido/Recorrente: Banco Safra S.A. e União. Relatora: Desembargadora Águeda Maria Lavorato Pereira. DEJT, 28 de agosto de 2014. Disponível em: <http://www.trt12.jus.br/SAP2/DocumentoListar.do?pidDoc=284798&plocalConexao=sap2&ptipo=PDF>>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Dissídio Coletivo nº 0001864-69.2010.5.12.0000**. Suscitante: Sindicato dos Trabalhadores no Comércio do Vale do Araranguá. Suscitado: Sindicato dos Concessionários e Distribuidores de Veículos no Estado de Santa Catarina. Relatora: Desembargadora Águeda Maria Lavorato Pereira. DEJT, 21 de junho de 2011. Disponível em: <http://www.trt12.jus.br/SAP2/DocumentoListar.do?pidDoc=196175&plocalConexao=sap2&ptipo=PDF>>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Dissídio Coletivo nº 00394-2009-000-12-00-7** Suscitante: Sindicato dos Empregados no Comércio de

Canoinhas. Suscitado: Sindicato do Comércio Atacadista e Distribuidor do Norte e Nordeste de Santa Catarina e Federação do Comércio do Estado de Santa Catarina. Relatora: Desembargadora Águeda Maria Lavorato Pereira. DEJT, 21 de junho de 2010. Disponível em:

<<http://www.trt12.jus.br/SAP2/DocumentoListar.do?pidDoc=141782&plocalConexao=sap2&ptipo=PDF>>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Dissídio Coletivo nº 00383-2004-000-12-86-8** Suscitante: Sindicato dos Trabalhadores em Turismo, Hospitalidade e de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares da Grande Florianópolis – SITRATUH - SC. Suscitado: Sindicato de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares de Florianópolis – SC. Relatora: Desembargadora Sandra Marcia Wambier. DEJT, 02 de dezembro de 2008. Disponível em:

<<http://www.trt12.jus.br/SAP2/DocumentoListar.do?pidDoc=66879&plocalConexao=sap2&ptipo=PDF>>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Recurso Ordinário nº 04759-2005-34-12-00-6**. Recorrente: MARLI Salette de Col Haskel. Recorrida: Casa Bahia Comercial Ltda. Relator: Desembargador Gerson Paulo Taboada Contra. DEJT, 30 de novembro de 2006. Disponível em:

<http://www2.trt12.gov.br/acordaos/2006/15001a17500/16660_2006.pdf>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Dissídio Coletivo nº 00260-2003-000-12-85-3** Suscitante: Sindicato dos Profissionais e Estudantes de Secretariado no Estado de Santa Catarina - SINSESC. Suscitado: Federação da Agricultura do Estado de Santa Catarina –FAESC e Outros (40). Relator:

Desembargador Jorge Luiz Volpato. DEJT, 29 de setembro de 2005. Disponível em: <http://www2.trt12.gov.br/acordaos/2005/10001a12500/12112_2005.pdf>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Dissídio Coletivo nº 00383-2003-000-12-00-1**, Suscitante: Sindicato dos Trabalhadores em Turismo, Hospitalidade e de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares da Grande Florianópolis – SITRATUH - SC. Suscitado: Sindicato de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares de Florianópolis – SC. Relatora: Desembargadora Águeda Maria Lavorato Pereira. DEJT, 22 de abril de 2004. Disponível em:

<http://www2.trt12.gov.br/acordaos/2004/02501a05000/03828_2004.pdf>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Dissídio Coletivo nº 00497-2003-000-12-00-1**, Suscitante: Federação dos Trabalhadores em Turismo, Hospitalidade e de Hotéis, Restaurantes, Bares e Similares de Santa Catarina (FETRATUH). Suscitado: Sindicato das Empresas de Turismo do Estado de Santa Catarina. Relatora: Desembargadora Águeda Maria Lavorato Pereira. DEJT, 22 de março de 2004. Disponível em:

<http://www2.trt12.gov.br/acordaos/2004/02501a05000/02795_2004.pdf>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Dissídio Coletivo REV nº 3450/2000**, Suscitante: Sindicato dos Empregados no Comércio de Blumenau. Suscitado: Sindicato do Comércio Varejista de Produtos Farmacêuticos do Vale do Itajaí. Relator: Desembargador Telmo Joaquim Nunes. DEJT, 04 de maio de 2001. Disponível em:
<http://www2.trt12.gov.br/acordaos/2001/02501a05000/04119_2001.pdf>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Dissídio Coletivo ORI nº 3471/99**, Suscitante: Sindicato dos Empregados no Comércio de Blumenau. Suscitado: Sindicato do Comércio Varejista de Produtos Farmacêuticos do Vale do Itajaí. Relatora: Desembargadora Licélia Ribeiro. DEJT, 16 de junho de 2000. Disponível em:
<http://www2.trt12.gov.br/acordaos/2000/05001a07500/05108_2000.pdf>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região. **Dissídio Coletivo ORI nº 3637/97**, Suscitante: Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias do Vestuário de Blumenau. Suscitado: Sindicato das Indústrias de Fiação, Tecelagem e do Vestuário de Blumenau. Relatora: Desembargadora Maria Regina Malhadas Lima. DEJT, 19 de outubro de 1998. Disponível em:
<http://www2.trt12.gov.br/acordaos/1998/10001a12500/10260_1998.pdf>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº 746-14.2012.5.10.0010**. Agravante: Luiza Crisitina Ventura Giffoni. Agravadas: Associação Nacional dos Defensores Públicos – ANADEP e MI Management Sociedade de Profissionais Associados. Relator: Ministro Cláudio Brandão. DEJT, 26 de agosto de 2016. Disponível em:
<<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=244567&anoInt=2014>>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Embargo de Declaração em Recurso de Revista nº 200600-19.2008.5.02.0085**. Embargante: Banco Santander (Brasil) S.A. (Atual nome de Aymoré S.A.). Embargada: Keli Crisitiane Martins Malho. Relator: Ministro Alexandre Agra Belmonte. DEJT, 02 de outubro de 2015. Disponível em:
<<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=118874&anoInt=2012>>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso de Revista nº 200600-19.2008.5.02.0085**. Recorrente: Keli Crisitiane Martins Malho. Recorrida: Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S.A. Relator: Ministro Alexandre Agra Belmonte. DEJT, 07 de agosto de 2015. Disponível em:
<<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=118874&anoInt=2012>>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. **Recurso Ordinário nº 2026700-85.2009.5.02.0000**. Recorrente: Sindicato de Comércio Atacadista de Alcool e Bebidas em Geral no Estado de São Paulo e Outros. Recorrido: Sindicato dos Empregados no Comércio de Santo André. Relator: Ministro Márcio Erico Vitral

Amaro. DEJT, 31 de maio de 2013. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/resumoForm.do?consulta=1&numeroInt=96902&anoInt=2011>>. Acesso em: 16 de outubro de 2017.

CABRAL, Karina Melissa. **DIREITO DA MULHER DE ACORDO COM O NOVO CÓDIGO CIVIL**. São Paulo: LED – Editora de Direito, 2004.

CALIL, Léa Elisa Silingwschi. **Direito do trabalho da mulher: ontem e hoje**. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, X, n. 40, abr 2007. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=1765. Acessado em: 31 de maio de 2017.

_____, Léa Elisa Silingwschi. **Direito do trabalho da mulher: a questão da igualdade jurídica ante a desigualdade fática**. São Paulo: Ltr, 2007.

CARDOSO, Irede. **Mulher e Trabalho: discriminação e barreiras no mercado de trabalho**. São Paulo: Cortez, 1980.

CARTILHA DO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO, Disponível em: <<http://www.aconchegodf.org.br/biblioteca/legislacao/guia-usuario-adocao.pdf> >. Acesso em 16 de setembro de 2017.

COSTA, Letícia Borges. **Participação da Mulher no Mercado de Trabalho**. Instituto de Pesquisas Econômicas da Faculdade de Economia e Administração da Universidade de São Paulo. Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico. 1984.

DELGADO, Maurício Goldinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 13. ed. São Paulo: LTr, 2014.

DIAS, Maria Berenice. Aspectos Jurídicos do Gênero Feminino, In: *Construções e perspectivas em gênero*. Editora Unisinos: São Leopoldo, 2001. p. 157/164. Disponível em: <http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/aspectos-jur%C3%ADdicos-do-g%C3%AAnero-feminino>. Acessado em 29 de maio de 2017.

DINIZ, Maria Helena. **CURSO DE DIREITO CIVIL BRASILEIRO: DIREITO DE FAMÍLIA**. 5. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009.

FILHO, Artur Marques da Silva. **ADOÇÃO: REGIME JURÍDICO, EFEITOS, INEXISTÊNCIA, ANULAÇÃO**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009

FONSECA, Tania Mara Galli. **Gênero, subjetividade e trabalho**. Petrópolis, RJ: Vozes, 2000.

FURLANETTO, Carolina Dietrich. **ADOÇÃO: ASPECTOS JURÍDICOS E SOCIAIS E A VIABILIDADE JURÍDICA PARA HOMOSSEXUAIS**. Disponível em: http://www3.pucrs.br/pucrs/files/uni/poa/direito/graduacao/tcc/tcc2/trabalhos2006_2/carolina.pdf. Acessado em 08 de outubro de 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **DIREITO CIVIL BRASILEIRO: DIREITO DE FAMÍLIA**. 8.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

_____, Carlos Roberto. **DIREITO CIVIL BRASILEIRO**, volume 6: direito de família. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

JORGE, Dilce Rizzo. **HISTÓRICO E ASPECTOS LEGAIS DA ADOÇÃO NO BRASIL**. Revista Brasileira de Enfermagem, vol.28, nº2, Brasília Abril/Junho 1975. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm. Acessado em 08 de outubro de 2017.

LAVINAS, Lena. **Emprego Feminino: O que Há de Novo e o que se Repete**. Dados, vol. 40, nº. 1. Rio de Janeiro, 1997. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0011-52581997000100003. Acessado em 15 de maio de 2017.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Curso de Direito do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

MONTEITO, Washington de Barros; SILVA, Regina Beatriz Tavares da. **CURSO DE DIREITO CIVIL, DIREITO DE FAMÍLIA**. 42ª São Paulo: Saraiva 2012.

MURANO, Rose Marie. **A mulher no Terceiro Milênio: uma história da mulher através dos tempos e suas perspectivas para o futuro**. 8. ed. Rio de Janeiro: Record: Rosa dos Tempos, 2002.

NASCIMENTO, Amauri Nascaro. **Iniciação ao Direito do Trabalho**. 38. Ed São Paulo: LTr, 2013.

OLIVEIRA, José Maria Leoni Lopes de. **GAURDA, TUTELA E ADOÇÃO**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

PEREIRA, Rodrigo Pereira. **A desigualdade dos gêneros, o declínio do patriarcalismo e as discriminações positivas**. Disponível em: <http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Rodrigo_da_Cunha/DesigualGenero.pdf>. Acesso em: 31 de maio de 2017.

PINHO, Leda de Oliveira. **Princípio da Igualdade: investigação na perspectiva de gênero**. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Ed., 2005.

SAFFIOT, Heleiet Iara Bongiovani. **O TRABALHO DA MULHER NO BRASIL**. Perspectivas, São Paulo. 5: 115-135, 1982. Disponível em: <http://seer.fclar.unesp.br/perspectivas/article/viewFile/1804/1457>. Acessado em 13 de maio de 2017.

SCHIFINO, Bruna Scarabelot Viegas. **A proteção ao trabalho da mulher**. Conteúdo Jurídico, Brasília-DF: 15 jul. 2015. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.54004&seo=1>>. Acesso em: 31 maio 2017.

SILVA, José Afonso. CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL POSITIVO. 23 ed. Rev., Atual. E ampl. São Paulo: Malheiros Editores, 2004.

SILVA FILHO, Artur Marques da. **Adoção: regime jurídico, requisitos, efeitos, inexistência, anulação**. 2. ed. Rev., Atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

STAMATTO, Maria Inês Sucupira. **UM OLHAR NA HISTÓRIA: A MULHER NA ESCOLA (BRASIL: 1549 – 1910)**. Programa de Pós-Graduação em Educação - UFRN. Disponível em: <http://sbhe.org.br/novo/congressos/cbhe2/pdfs/Tema5/0539.pdf>. Acessado em 13 de maio de 2017.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **DIREITO CIVIL:DIREITO DE FAMÍLIA**. 9.ed.São Paulo: Atlas, 2009.v.6.