

**INSTITUTO VALE DO CRICARÉ**  
**FACULDADE VALE DO CRICARÉ**  
**CURSO DE DIREITO**

**PATRICIA CORRADI AREAS**

**MODALIDADES DE ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

**SÃO MATEUS – ES**

**2019**

**PATRICIA CORRADI AREAS**

**MODALIDADES DE ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

**Trabalho de Conclusão de Curso  
apresentado ao Curso de Direito da  
Faculdade Vale do Cricaré, como  
requisito parcial para obtenção do grau  
de Bacharel em Direito.**

**Orientador: Prof. Me. Lorena Novais  
Farage.**

**SÃO MATEUS- ES**

**2019**

**PATRICIA CORRADI AREAS**

**MODALIDADES DE ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Direito da Faculdade Vale do Cricaré, como requisito parcial para obtenção do grau de bacharel em Direito.

Aprovado em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2019.

**BANCA EXAMINADORA**

\_\_\_\_\_  
**PROF. NOME COMPLETO**

**FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

**ORIENTADOR**

\_\_\_\_\_  
**PROF. NOME COMPLETO**

**FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

\_\_\_\_\_  
**PROF. NOME COMPLETO**

**FACULDADE VALE DO CRICARÉ**

À Deus  
Ao meu filho

## **AGRADECIMENTO**

Agradeço a Deus por ter me fortalecido ao ponto de superar as dificuldades e também por toda saúde que me deu e que permitiu alcançar esta etapa tão importante da minha vida.

A esta universidade e a toda sua direção eu deixo uma palavra de agradecimento por todo ambiente inspirador e pela oportunidade de concluir este curso.

Aos professores eu agradeço a orientação incansável, o empenho e a confiança que ajudaram a tornar possível este sonho tão especial.

À minha família e amigos, principalmente meu filho, que nunca desistiram de mim e sempre me ofereceram amor eu deixo uma palavra e uma promessa de gratidão eterna.

A todas as pessoas que de alguma forma fizeram parte do meu percurso eu agradeço com todo meu coração.

“Portanto, meus amados irmãos, sede firmes e constantes, sempre abundantes na obra do Senhor, sabendo que o vosso trabalho não é vão no Senhor. (1 Coríntios 15:58, Bíblia Sagrada)

## RESUMO

Adoção é a ação jurídica complexa que cria, entre duas ou mais pessoas, a relação de paternidade e filiação legalizada. É um ato jurídico solene pelo qual alguém recebe em sua família, na qualidade de filho, pessoa a ela desconhecida/ou não, mas mais do que uma ação jurídica, é um ato de amor. Neste trabalho serão tratadas as modalidades de adoção, quais sejam: adoção por tutor ou curados, adoção póstuma, adoção unilateral, adoção *Intuitu Personae*, adoção internacional, e ainda, a adoção à brasileira. Para tanto, o presente trabalho apresenta a evolução do instituto da adoção desde o Código Civil de 1916, passando pela Constituição de 88, Estatuto da Criança e Adolescente, até o atual Código Civil, demonstrando o caráter que a adoção tinha e o papel que passou a desenvolver. As crianças eram nas décadas passadas tidas como objetos e não como seres dotados de direitos, desta maneira, a adoção era uma espécie de favor que abrir porta para um novo lar, e não uma relação consolidada de paternidade, afeto e filiação sem distinção. Neste liame, ainda são tratadas as exigências para adotas, critérios e regras básicas para ser adotante. Este tema é rico em debate e trata se assunto de extrema relevância dada a finalidade do instituto.

Palavras-chave: Direito de Família. Adoção. Adoção irregular. Tipos de Adoção. Filiação.

## **ABSTRACT**

Adoption is the complex legal action that creates, between two or more people, the relationship of paternity and legalized filiation. It is a solemn legal act whereby someone receives in his family, as a child, a person unknown to him / her or not, but more than a legal action, it is an act of love. In this paper, the modalities of adoption will be treated, namely: adoption by tutor or cured, posthumous adoption, unilateral adoption, Intuitu Personae adoption, international adoption, and also the adoption to the Brazilian. To this end, this paper presents the evolution of the adoption institute from the Civil Code of 1916, through the Constitution of 88, Statute of the Child and Adolescent, to the current Civil Code, demonstrating the character that the adoption had and the role that it passed. to develop. Children were in the past decades regarded as objects rather than rights, so adoption was a kind of favor that opened the door to a new home, not a consolidated relationship of paternity, affection, and affiliation without distinction. In this link, the requirements for adopters, criteria and ground rules to be adopted are still addressed. This topic is rich in debate and is a matter of extreme relevance given the purpose of the institute.

Keywords: Family Law. Adoption. Irregular Adoption. Adoption Types. Membe

## **LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS**

§ - Parágrafo

Art. – Artigo

CC- Código Civil

CRFB – Constituição da República Federativa do Brasil

ECA – Estatuto da Criança e do Adolescente

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ- Superior Tribunal de Justiça

TJES- Tribunal de Justiça do Espírito Santo

TJSC- Tribunal de Justiça de Santa Catarina

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>1. O QUE É ADOÇÃO?.....</b>	<b>14</b>
1.1. CONCEITO DE FAMÍLIA.....	14
1.2. ADOÇÃO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA.....	15
<b>2 HISTÓRICO.....</b>	<b>18</b>
2.1 ADOÇÃO NO CÓDIGO CIVIL BRASILEIRO DE 1916 .....	20
2.2 ADOÇÃO NA CONSTITUIÇÃO CIDADÃ.....	21
2.3 ADOÇÃO SEGUNDO O “ECA” .....	22
2.4 ADOÇÃO NO CÓDIGO CIVIL ATUAL .....	23
<b>3. ADOÇÃO À BRASILEIRA.....</b>	<b>27</b>
3.1 PERFIL DOS ADOTANTES .....	29
3.1.1. CARACTERÍSTICAS DOS ADOTANTES.....	29
3.1.2. PERFIL DOS ADOTADOS.....	30
<b>4.MODALIDADES DE ADOÇÃO.....</b>	<b>31</b>
4.1. ADOÇÃO POSTUMÁ .....	31
4.2 ADOÇÃO UNILATERAL.....	32
4.3. ADOÇÃO INTUITO PERSONAL.....	33
4.4. ADOÇÃO POR TUTOR OU CURADOR.....	34
4.5. ADOÇÃO BILATERAL.....	35
4.6. ADOÇÃO INTERNACIONAL.....	40
<b>5. POLÊMICA: TRÁFICO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS.....</b>	<b>42</b>
<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>45</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>47</b>

## INTRODUÇÃO

A presente pesquisa inicialmente trata do conceito da adoção e da família, considerando que a efetivação da primeira, que antes de toda processualismo é ato de amor, que resulta na formação de uma família para quem adota e principalmente para o adotado.

Já neste primeiro capítulo se pode observar as mudanças e tipos de família atualmente existente, que não se baseiam apenas em um pai e mãe com seus filhos, mas também por apenas uma pessoa, ou um dos genitores e seus filhos, ou um tio e seu sobrinho, enfim, são muitos os tipos existentes.

Dessa maneira, o trabalho indaga acerca da seguinte problemática, qual a função da adoção? Qual a principal finalidade, o que ela propicia?

A Adoção é o meio de suprir um direito que o menor momentaneamente desta deixando de gozar ao se encontrar em estado de espera de adoção, ao ter seus pais falecidos, ou destituídos do poder familiar, se encontrarem em estado de abandono e maus tratos. Com a adoção, o infante obtém oportunidade de reescrever sua história com uma nova família, onde possa receber cuidado, amor, alimentação adequada, suporte e tudo que tem direito.

Se preza tanto pelo bem estar da criança e adolescente, que possuindo mais de 12 (doze) anos, a sua anuência quanto aos pais que iram adotar é necessária, para caso haja por exemplo falta de afetividade e não forme uma amizade entre as visitas e primeiros contatos de adaptação, não seja a criança entregue de qualquer forma à qualquer alguém.

Este trabalho tem por objetivo geral averiguação dos meios pelos quais a adoção pode ser pleiteada e por quem pode ser requerida, possuindo aprofundamento quanto à “adoção à brasileira” que é forma ilegal de receber alguém como filho. (são os objetivos)

Desta forma optou-se por se fazer o procedimento metodológico dentro de uma abordagem qualitativa baseado em bibliografia que formula a base da pesquisa.

Para melhor exposição do tema, este trabalho está dividido em Cinco Capítulos.

O Primeiro deles traz o conceito de adoção formulado por Maria Helena Diniz, que em rápidas palavras pontua sobre o recebimento de um filho de outrem como seu. Também é pontuado acerca da família, o modelo tradicional que vigia há alguns anos,

**e as mudanças que ocorreram no cenário brasileiro, até que se tenha famílias monoparentais, homoafetivas, plurimas, anaparental, eudemonistas e etc.** E sendo assim, o adotado pode se integral a qualquer uma dessas famílias.

A fim de chegar no enfoque central desta tese, no segundo capítulo, inicialmente será exposto as várias mudanças que já ocorreram na legislação acerca da adoção, sendo uma das mais antigas o Código de Manu e Haburabi, escritas em II a.c..

Nas civilizações mais antigas, a adoção se tratava de maneira de dar continuidade à cultos religiosos e tomar um filho homem como herdeiro de trabalhos e condições que eram impostas somente aos homens.

No Brasil, O Código de 1916 tratou da adoção por uma modalidade chamada “adoção simples”, dada sua rapidez e facilidade de concretização com a mera lavratura de escritura pública.

Ainda acerca das mudanças legislativas, a Constituição de 1988 e posteriormente o ECA e Código Civil de 2002 deram salto de humanização, proibindo distinções entre filhos biológicos e adotivos, assegurando mesmos direitos e obrigações contra seus pais que devem zelar de igual modo por ambos.

Após estas explanações, o trabalho no capítulo 3 (três) apresenta a ilegal forma de adoção, “à brasileira”. Onde os pais biológicos entregam o filho, na maioria das vezes recém-nascidos aos pais que real iram leva-los à registro como se fossem seus. Este tema faz parte do principal enfoque desta pesquisa, que é a adoção legal, isto porquê, a efetivação desta forma de entrega de filhos, faz com que as crianças deixem de serem entregues ao Estado, de forma que suprissem e fossem entregues aos candidatos inscritos na fila de adoção, prejudicando assim o andamento da fila e também a eventual falta de critério na escolha de quem essas mães, que muitas vezes desesperadas, entregam seus filhos.

Nos itens 3.1, 3.1.1. e 3.2. são apresentadas as características e perfis sociais dos que “adotam” desta forma, e dos que são adotados.

Já o quarto capítulo entra no enfoque primordial, que são as várias modalidades da adoção.

No subtítulo 4.1. é exposta a adoção póstuma, maneira muito bonita de se concretizar um sonho que estava sendo realizado por aquele que morre durante o processo de adoção. Para que seja concedida a adoção, há necessidade de preenchimento de um requisito, que é a manifestação inequívoca do adotante acerca

do desejo de adotar aquele determinado menor. Mas como demonstrado no trabalho, há exceções.

Já o Subtítulo 4.2. trata da adoção unilateral, que é postulada e retira apenas um dos figurantes do polo da filiação biológica.

Ao passo que o 4.3. expõe a criação doutrinária e jurisprudencial, a adoção *intuito personal*, que é ingressar com pedido de adoção de menor certo e determinado com quem já possua vínculo. Assim, como o subtítulo 4.4. descreve a possibilidade de adoção por Tutor e Curatelado pelo mesmo motivo.

Por derradeiros, o subtema 4.5. descreve a adoção bilateral, que é a pretendida por casais, ainda discorrendo sobre o divórcio durante o procedimento de adoção.

E o último subtema, 4.6., apresenta a Adoção Internacional.

O último capítulo traz à tona polemico assunto que é a associação de Adoção internacional e tráfico de crianças e adolescentes.

## 1. O QUE É ADOÇÃO?

Vale iniciar a análise buscando a origem da palavra que deriva do latim *ad* = para + *optio* = opção, ou seja, a opção de escolher um rebento, ato que exprime vontade dos adotantes em receber um filho.

Acerca desta temática, Maria Helena de Diniz conceitua:

A adoção é o ato jurídico solene pelo qual alguém estabelece, independentemente 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.

Com isto, nota-se que a autora tem seu conceito diretamente ligado aos preceitos legais.

Os laços criados com a adoção são semelhantes aos da filiação natural ou biológica, assim, o adotando cria parentesco de 1º grau em linha reta, que se estende por toda a família do adotante. O adotado se desliga totalmente dos pais biológicos, resguardados apenas os impedimentos matrimoniais. Veja:

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

### 1.1. CONCEITO DE FAMÍLIA

Esclarecido o conceito de adoção, faz necessária a conceituação de família, pois a mesma se forma ou completa com a adoção finalizada. Para Caio Mário, família em sentido genérico e biológico é o conjunto de pessoas que descendem de tronco ancestral comum; em senso estrito, a família se restringe ao grupo formado pelos pais e filhos; e em sentido universal é considerada a célula social por excelência.

Veja o conceito de família atribuído por Rolf Madaleno (2015, p.36) faz importante comentário acerca das mudanças perceptível que ocorreu no seio da família dita tradicional:

A família matrimonializada, patriarcal, hierarquizada, heteroparental, biológica, institucional vista como unidade de produção cedeu lugar para uma família pluralizada, democrática, igualitária, hetero ou homoparental,

biológica ou socioafetiva, construída com base na afetividade e de caráter instrumental.

A família, quase sempre é formada inicialmente pelo casamento- família matrimonial, ou união estável de dois indivíduos- família informal, que podem deixar de ser assim a partir do divórcio ou desfazimento da união. No entanto, existem muitas outras espécies, tais como: família monoparental, formada por um dos pais e seus descendentes; família substituta, decorrente de guarda ou tutela; famílias plúrimas: anaparental, sem pais, apenas parentes, irmãos; homoafetiva: decorrente da união de pessoas do mesmo sexo; eudemonista: casal que tem relacionamento livre ou aperto, baseada no afeto e felicidade individual.

## 1.2. ADOÇÃO E O PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA

Princípio muito relevante a ser mencionado neste âmbito de adoção, é o da dignidade da pessoa humana, que é absoluto por regular toda a vida humana, no intuito de assegurar o mínimo existencial para uma vida digna, em boas condições de nascimento, crescimento, desenvolvimento e para exercer eu direito de viver em sociedade.

No que diz respeito ao mencionado princípio, este traduz as condições mínimas e indispensáveis à vivência e sobrevivência do ser humano, que é protegido como fundamento constitucional, protegido e amparado pelo art. 1º, III, da Constituição.

De acordo com Motta (2003), tal princípio está consagrado na Carta Magna como direito fundamental culminando na previsibilidade do direito fundamental da dignidade da pessoa humana.

No entendimento de Moraes (2006), as Declarações de Direitos são um dos traços mais característicos do constitucionalismo, bem como um dos documentos mais significativos para a compreensão dos movimentos que o geraram.

Segundo Garcia (2003) para buscar o significado de dignidade humana, necessário se faz posicionar-se sobre a essência do ser humano, o ser como pessoa.

Embora tratar de um conceito fluido e variável no tempo e no espaço devido às constantes mudanças de valores que experimenta a humanidade, pode-se conceituar o instituto jurídico da dignidade da pessoa humana como todos os direitos e prerrogativas que garantem ao homem uma existência digna, de acordo com os

princípios da igualdade e da liberdade. Assim a dignidade da pessoa humana tem como objetivo garantir as faculdades necessárias à existência digna da pessoa humana.

Kant (1974) ensina que a pessoa não pode ser considerada como coisa, possuindo um valor em si mesmo. Portanto, a dignidade da pessoa humana é um valor em si absoluto e não admite troca ou venda. Está intimamente ligada à noção de honra, respeito à intimidade e à integridade psíquica do ser.

Ainda neste sentido, Garcia (2003, p.41) afirma que:

A compreensão da dignidade da pessoa humana e de seus direitos, no curso da história, tem sido em grande parte o fruto da dor física e do sofrimento moral. A cada grande surto de violência, os homens recuam horrorizados diante da ignomínia que afinal se abre claramente diante de seus olhos: e o remorso pela torturas, as mutilações em massa, os massacres coletivos e as explorações aviltantes faz nascer nas consciências, agora purificadas, a exigência de novas regras de uma vida mais digna para todos.

A dignidade da pessoa humana na Constituição Federal de 1988 se torna princípio basilar do Estado Democrático de Direito, estando assim disposta:

Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

III - a dignidade da pessoa humana;

Daí a importância de se assegurar à todas as pessoas, inclusive aos adotados, condições básicas que garantam a sua vida, liberdade, integridade física e moral, atribuindo a eles a garantia dos direitos fundamentais e as proteções que lhes são inerentes.

O princípio da dignidade da pessoa humana traduz a repulsa contida na Constituição Federal de 1988 em permitir que o ser humano seja desconsiderado como pessoa ou que este seja reduzido à condição de coisa, e mais ainda que ele seja privado de meios necessários à sua manutenção.

Conclui-se ainda ressaltar, a necessidade de interação do moderno Direito constitucional com outros ramos do Direito. No entanto, nada mais do que moderno será o respeito à dignidade da pessoa humana como valor ético norteador das

relações em sociedade, dentre elas as que norteiam o instituto da adoção em sua mais nova Lei nº 12.010/09, que se encontra fortalecido pelo seu indelével caráter social, tendo suas premissas voltadas para a proteção dos direitos fundamentais dos adotados.

## 2. HISTÓRICO

No decorrer do século XX, a legislação brasileira em comitiva a tendência ocidental, ampliou os limites de inclusão de filhos não legítimos, reduzindo aos poucos até aniquilar as diferenças de direitos e tratamentos entres os filhos naturais e os advindo de forma diversa, como por exemplo a adoção, extinto este tratamento de uma vez por todas através da Constituição de 1988. Desta maneira, a despeito da origem de cada filho, todos são dotados de iguais direitos e deveres.

Nas últimas décadas, o direito de família tem evoluído no sentido de olhar o homem como pessoa de direito apesar de qualquer circunstância, como sua origem, idade, qual grupo pertence, prezando cada vez mais pela afetuosidade do que por qualquer padrão social, prova biológica e etc. A procedência genética da pessoa para o direito/poder de filiação por exemplo, tendo perdido seu papel autenticador, especialmente na Constituição.

Atualmente a filiação assume dimensões muito mais abrangentes que o simples vínculo biológico. De forma mais clara, o estado de filiação é gênero e filiação biológica e a filiação não biológica são espécies que derivam daquela.

A Adoção, procedimento artificial de filiação é o meio pelo qual é aceito como filho, de forma espontânea e legal, infante estranho ou não (há casos de ação de familiares) na intimidade familiar. O vínculo criado pela Adoção é denominado filiação civil, e muito se assemelha à filiação congênita, que procedente de sangue, genético ou biológico.

Muito de debate acerca da conveniência da adoção. As principais indagações surgem em torno da adoção em relação à criança ou ao adolescente que não esteja em família de extrema pobreza ou abandonado. Nesta esteira, indaga-se acerca da possibilidade de fora de situação de extrema necessidade, o infante possa ser posto em família substituta, se essa entrega facilite o tráfico de crianças. (CHAVES,1995).

Décadas atrás as casas eram fartas em “filhos de criação” e era comum ouvir dos mais velhos que: tiveram 10 filhos e criaram 14. Muitos pais, sem condições de sustentar todos os filhos que possuíam, os entregavam à famílias mais abastadas, que os recebiam como filhos de criação. Muitas vezes eram estes novos filhos os responsáveis pelos trabalhos domésticos, ainda que fossem deixados frequentar a escola. Alguns podiam sentar-se à mesa nos momentos de refeição da família, sabiam

que não tinham, direitos de herdeiros. Grande parte esperava a maioridade e iam embora, saiam casados, ou passavam a servir seus irmãos de criação, ou netos de seus "pais de criação". Fizeram-se assim por muitos anos, sem muitas vezes haver nenhum rancor por parte do filho de criação, diziam-se amar uns aos outros.

Vigiu à luz do Código Civil Brasileiro de 1916, durante anos, a modalidade de adoção que se caracterizava pela entrega de filhos à casais que por questões distintas a natureza os negará. No entanto, a lei à época não dava direitos dos filhos adotivos. O que mudou após a promulgação da Constituição Federal de 1988, e mais ainda com o advento do Estatuto da Criança e do Adolescente que, prima pelo melhor interesse da criança e do adolescente e proteção integral da criança.

O Código Civil Brasileiro de 2002 disciplina acerca da adoção, e antes das alterações sofridas ao longo dos anos, no pensar de vários doutrinadores, apesar de discussões em contraponto, não foi invalidada, expressa ou tacitamente a Lei n.º 8.069/90, o que origina incongruências entres ambas as previsões legais, sobre o mesmo assunto, vigentes.

Segundo o dicionário Aurélio, adotar "é um verbo transitivo direto", que de acordo com a situação pode assumir significados diversos, como: optar, perfilhar, escolher, assumir, aceitar, acolher, admitir, reconhecer, e etc.

Aplicando a palavra em situação de adotar filho, esse termo agrega entendimento particular, sob este crivo a adoção simboliza acolhimento, que se da através de procedimento judicial espontânea, que se propõe com intuito de receber como filho legítimo, uma criança ou adolescente que não conhece, ou familiar que se encontra desamparada tem pelos pais biológicos, cedendo-lhe todos os direitos que assistem um filho natural. Muito mais que um simples conceito, a adoção é de valor imensurável para aquele que recebe o filho sonhado e aquele que é recebido como filho por outrem. Para o pai e mãe receber um filho não distingue em nada com relação a decisão de gerar um filho de sangue. Sem levar em conta a ausência de gestação, todo o restante é e deve ser igual, a expectativa com a chegada, a descoberta do sexo da criança, os sonhos, a curiosidade de como ela é, as condições de saúde, projeção para sua educação e criação. Toda a conjectura e anseios que acontecem com um bebê gerado, ocorre com os filhos adotados.

Nesta esteira, o art. 185, do Código de Hamurabi já estabelecia: "Se um homem adotar uma criança e der seu nome a ela como filho, criando-o, este filho crescido não poderá ser reclamado por outrem".

A adoção já se realizava no século II a.c., como se pode extrair dos códigos mais antigos do mundo como o de Manu e Hamurabi, como forma de dar prosseguimentos de cultos domésticos, que deviam ser feitos por homens. Forma muito comum entre os povos orientais e pelo povo Grego como maneira de perpetuar o culto familiar pela linhagem masculina, como pode-se verificar nos códigos de Manu e o de Hamurabi. Em caso de morte precoce do chefe de família sem que antes tivesse deixado herdeiro capaz de prosseguir com os cultos dos deuses, a adoção era o meio capaz de remediar este mal.

Neste diapasão, foi no direito romano, que a adoção de expandiu possuindo disciplina mais sistemática, onde o chefe de família podia receber como filho um menino de outra família, caso não possuísse herdeiros. Neste modelo de adoção, o filho recebia o nome do pai e ainda detinha seu direito de herdar os bens do adotante. Um princípio que já possuía força neste marco da adoção, foi absorvido depois de um tempo no direito civil brasileiro contemporâneo, que é o da não distinção entre filhos naturais e adotados.

Sob a influência do Direito Canônico, época de império da igreja Católica sob as sociedades, na Idade Média a adoção deixou de ser uma prática usual, vez que segundo os ensinamentos da igreja a família cristã tinha sua origem no enlace matrimonial, sem que fossem aceitas outras formas de possuir filhos, que não fossem concebidos naturalmente por seus pais. Sendo assim, a adoção praticamente desapareceu.

Daí, tidas as revoluções, como a Francesa, a adoção retornou à tona e, posteriormente, ainda que de forma frágil, o Código de Napoleão de 1804 disciplinou em seu corpo acerca da adoção, legislação essa que influenciou na conjectura normativa de vários países.

## 2.1 ADOÇÃO NO CÓDIGO CIVIL DE 1916

Pioneiro em disciplinar a adoção, o Código Civil Brasileiro de 1916 teve suas bases nos princípios romanos e direcionava a adoção ao meio de proporcionar a perpetuação familiar, entregando aos filhos que muitas vezes não tinha condição de sustentar à casais impossibilitados de gerar. O mencionado código disciplinava em seus art. 368 a 378 a adoção que chamava de “simples”, pela pequena parcela de

direito/obrigações que gerava. Neste modelo de adoção, está se dava através de lavratura de uma escritura pública, sem necessidade de processo judicial. O filho adotivo não se desvinculava da sua família biológica, podendo por exemplo permanecer com o mesmo nome, postular obrigações contra seus pais consanguíneos, como alimentos, herança.

O Código Civil de 1916 apesar de revogado ainda continua sendo utilizado para casos de adoção dos maiores de 18 anos, pois o Estatuto da Criança e do Adolescente que regula apenas a adoção de infantes com 18 anos de idade incompletos e, também a excepcionalidade de adoção de adultos de até 21 anos que já estejam sob os cuidados, seja de guarda ou tutela daqueles que os pretendem adotar. Nos termos do Código Civil mencionado, a extinção da adoção podia ser rompida quando atingida a maioridade ou cessada a causa da interdição do adotado. Poderia também se dar pela rescisão bilateral pela simples vontade das partes ou, com a ocorrência dos atos que sujeitam a deserção (injúria grave, ofensa física).

Dado tempo houve modificação da idade mínima para adoção que pode ser feita por pessoas de 30 anos em diante, alteração feita pela Lei n.3.133, de 08 de maio de 1957. Outra mudança importantíssima foi o enfoque do ato de adotar, que passou de ver adoção como um meio de possibilitar de forma mais fácil a melhoria de vida de crianças e adolescentes em situações ruins, substituindo a visão de suprimento de um vazio gerado pela esterilidade de casais.

## 2.2. ADOÇÃO NA CONSTITUIÇÃO CIDADÃ

A Constituição Federal Brasileira de 1988, conhecida como Constituição Cidadã, em seu art. 6.º, ao cuidar dos direitos sociais, faz menção a maternidade e a infância como direitos essenciais de uma pessoa em desenvolvimento. Sobretudo, é no art. 227, § 5.º e 6.º, da CF/88, que são garantidos os principais alicerces assecuratórios dos direitos das crianças e adolescentes, sendo um deles, a adoção, que garante o direito a convivência familiar. Algumas das principais pontuações são quanto a fiscalização por parte do Poder Público das condições para a concretização da colocação da criança ou adolescente em família substituta através da adoção, no intuito de impedir tráfico infanto-juvenis.

Insta salientar que, o legislador constituinte, em conformidade a tendência universal, proibiu qualquer distinção entre filhos sanguíneos e os adotivos, inexistindo distinções para fins sucessórios, obrigações de sustento, cuidado, nome, zelo, salvo os empecilhos matrimoniais.

Considerando a forma pela qual se origina, é de natureza civil a relação entre pais e filhos que advém da adoção, pois o laço que os une surge de norma legal. No Brasil, a Constituição Federal de 1988, trata da família em seus artigos 226 e seguintes. E no 5º parágrafo do igual dispositivo disserta acerca da adoção. Veja:

art. 227, § 5.º CFRB- A adoção será assistida pelo Poder Público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte dos estrangeiros.”

As leis que o art. 227 menciona que iram estabelecer as diretrizes da ação, atualmente são o Estatuto da Criança e do Adolescente em seus art. 39 a 52 e o Código Civil Brasileiro, art. 1.618 a 1.629.

### 2.3. ADOÇÃO SEGUNDO O “ECA”

O ECA consolidou a qualidade dos infantes como sujeitos de direito, derrubando toda e qualquer ideia tal como o anterior Código de Menores que os tratava como objetos. À luz do art.227 §. 6º 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”.

Assim sendo, dentre os muitos direitos listados na Lei n.º 8.069/90, esta assegura aos menores de 18 anos o direito de convívio familiar em um seio que seja natural ou representada- família natural composta por seus pais biológicos e representada que é o mesmo que substituta. Entre as modalidades de colocação em família substituta, destaque-se a adoção, que deve ter sua aplicação como exceção, mas imutável, meio pelo qual se entrega na condição de filho, com todas as incumbências, direitos e obrigações inerentes à paternidade/maternidade.

O ECA no seu art. 42, §5º, lista aqueles que deverão ser colocados em adoção. Todas as crianças e adolescentes cujos pais- sejam eles adotivos ou biológicos, ou ainda quando o guardião, curador, desejarem entregar à adoção, ou se os pais perdem o poder familiar de seus filhos, ou se encontrarem mortos, poderão ser

adotados, entretanto, a medida somente será efetivada se comprovada a legitimidade dos motivos para a realização e a se revelar na melhor opção para o infante.

A Lei n.º 8.069/90 disciplina sobre adoção dos protegidos do ECA em seus artigos 39 a 52. Nesta lei, é descrita a conduta que nacionais ou estrangeiros devem portar para conseguir êxito na adoção de crianças brasileiras, considerando que a própria Constituição Federal, em seu art. 5º, garante a todos residentes no país, a igualdade perante a lei.

Insta mencionar que, o brasileiro que reside no exterior concorre com as mesmas forças que um brasileiro que reside no Brasil.

#### 2.4. ADOÇÃO NO CÓDIGO CIVIL ATUAL

A adoção no Brasil foi aperfeiçoada pela Lei de Adoção - Lei n.º 12.010 de 2.009, sancionada pelo Presidente da República em 03 de agosto de 2.009, em conformidade ao ECA Lei 8.069/1990.

Muitas foram as modificações realizadas, dentre elas a criação do Cadastro Nacional de Adoção, que consiste num banco de dados que ordena todas as pessoas que desejam adotar crianças e adolescentes aptos para a adoção em todo Brasil, de modo a impedir o “furo” na fila da ação, onde pessoas interessadas já ingressem com ação no Juizado da Infância e Juventude apontando qual o infante que desejam adotar.

Em tempo, surge a obrigação de uma preparação psicológica, ferramenta necessária para promoção de uma adoção saudável, explicando os processos de adaptação, demonstrando a real função deste instituto, meio pelo qual pode-se promover a adoção de crianças que costumam ser rejeitadas por sua idade avançada, deficiência, etnia indígena, ou negra por exemplo.

Importante salientar a geniosa pontuação acerca da *família extensa* (ou ampliada), onde deve-se tentar no primeiro momento, encaixar a criança ou adolescente no seio de famílias de parente mais próximos, como tios, avós, primos, cunhados que tenham afinidade, vínculo amoroso com esse menor, tentando dessa forma, mantê-lo com suas raízes, adotado por pessoas que as amam.

Houve alteração ainda quanto a idade mínima para adotar que passou de 21 (vinte e um) anos para 18 (dezoito), independente do estado civil (casado, solteiro,

viúvo, etc). Porém, caso a adoção seja requerida por casal, deverá ser comprovado o casamento civil ou a união estável.

Outro requisito que visa evitar percalços é a necessidade de que haja, pelo menos, 16 (dezesesseis) anos de diferença de idade entre adotante e adotado. Essa diferença de idade é necessária, pois que a adoção imita a natureza, e esta é uma idade entendida como mínima para uma mulher conceber, ou evitar que os pais se envolvam amorosamente com filhos.

Em casos de adoção de adolescentes com mais de 12 (doze) anos é prefixada a designação de uma audiência onde o adotado deverá manifestar sua anuência quanto aos adotantes que os querem como filhos. Irmãos não podem mais ser separados no processo de adoção, devendo ser inseridos na mesma família. Outra medida que também visa o bem estar e o melhor para todos que se envolvem nesse procedimento tão delicado, é disposto no art. 8º, Lei nº 12010/09, que assegura à gestante que queira entregar seu filho depois de nascido à adoção, o direito ao acompanhamento psicológico e assistência jurídica gratuita do Estado, que será encaminhada à Infância e Juventude.

Quanto a medida de proteção em forma de acolhimento familiar, a legislação estabeleceu que a criança ou o adolescente seja entregue aos cuidados de uma cuidadora de uma família acolhedora, que zelará por ele em caráter provisório. A lei estipula ainda um prazo de 06 (seis) meses para que o caso de cada criança ou adolescente que esteja nesta situação seja reavaliado, tendo prazo máximo de estadia no abrigo de 02 (dois) anos, à salvo excepcionalidades.

No que se refere à preferência na adoção, segue o seguinte critério: inicialmente a preferência por alguém da denominada “família por extensão” que esteja habilitado tem direito à adoção, os familiares mais próximos do infante, em seguida, devem ser esgotadas as possibilidades de inserção deste menor em família brasileira, residente no Brasil. Ainda nesta linha, os brasileiros que moram fora do Brasil tem preferência aos estrangeiros.

Tema bastante discutido é a adoção de crianças ou adolescentes por pessoa ou casal homoafetivo. Ocorre que, preenchidos os requisitos para que possam adotar, os casais heteroafetivos ou homoafetivos deveriam disputar com as mesmas chances, segundo Paulo Roberto Vecchiatti (2008, p.563).

A opção sexual do casal que pretender receber como filho uma criança ou adolescente que esteja desamparada, em maus tratos e etc, nunca deverá ser utilizada como fundamento para dar preferência à adoção a um casal que seja constituído por um homem e uma mulher, o que perfaz puro preconceito.

Na adoção de crianças e adolescentes, o ponto mais importante deve ser o bem estar da criança que passa a ter possibilidade de ser recebida em uma família, deixando de ser importante se terá um dois pais, uma ou duas mães. Desta forma, a opção sexual não é critério para deferimento. Observe um trecho do voto do Ministro Carlos Ayres Brito, relator no julgamento da ADI 4.277 e da ADPF 132 pelo STF, caso que trata da matéria e arguiu a omissão legislativa no que se refere a possibilidade jurídica da adoção independente de preferência sexual:

III – cuida-se, em rigor, de um salto normativo da proibição de preconceito para a proclamação do próprio direito a uma concreta liberdade do mais largo espectro, decorrendo tal liberdade de um intencional mutismo da Constituição em tema de empírico emprego da sexualidade humana. É que a total ausência de previsão normativa constitucional sobre esse concreto desfrute da preferência sexual das pessoas faz entrar em ignição, primeiramente, a regra universalmente válida de que “tudo aquilo que não estiver juridicamente proibido, ou obrigado, está juridicamente permitido” (esse o conteúdo do inciso II do art. 5º da nossa Constituição.)

Anteriormente, a fim de evitar a decisão negatória preconceituosa, os homossexuais se habilitavam individualmente para que lhes fossem concedidos o direito de adoção. Assim, dados como solteiros, evitavam a exposição da sexualidade, o que prejudicava o menor, pois este detinha vínculo familiar apenas com uma das pessoas que realmente iria conviver como pais, e, desta maneira, a adoção se tornasse ineficiente, pois privava o adotado de direitos interesses, o que gerava a obrigação de responsabilidade desse genitor para com o filho adotado e nenhum parentesco com a outra parte (direito como herança, alimentos).

Após inúmeros pedidos de adoção por dupla parentalidade homoafetiva negados, foi concedido à adoção por casais do mesmo sexo. Com ênfase ao Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que foi pioneiro nas concessões de tais pedidos.

Conforme o Art. 42, §§ 2º e 3º da Lei 8.069/90, que dispõe os requisitos necessários para a adoção, o adotante deve possuir mais de 18 anos de idade, comprovar estabilidade familiar, sendo indiferente seu estado civil, e caso o pedido seja feito em conjunto é necessário que os adotantes sejam casados ou comprovem

união estável. Também é importante salientar, o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF), que reconhece adoção por casal homoafetivo sem limitação de idade do adotado, através da decisão da Ministra Cármen Lúcia, que defendeu o conceito de família e a importância do afeto na adoção, afastando limitações de idade ou sexo da criança:

APELAÇÃO CÍVEL. ADOÇÃO POR CASAL HOMOAFETIVO. SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO DE MÉRITO E NÃO DE CONDIÇÃO DA AÇÃO. HABILITAÇÃO DEFERIDA. LIMITAÇÃO QUANTO AO SEXO E À IDADE DOS ADOTANDOS EM RAZÃO DA ORIENTAÇÃO SEXUAL DOS ADOTANTES. INADMISSÍVEL. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APELO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Se as uniões homoafetivas já são reconhecidas como entidade familiar, com origem em um vínculo afetivo, a merecer tutela legal, não há razão para limitar a adoção, criando obstáculos onde a lei não prevê. 2. Delimitar o sexo e a idade da criança a ser adotada por casal homoafetivo é transformar a sublime relação de filiação, sem vínculos biológicos, em ato de caridade provido de obrigações sociais e totalmente desprovido de amor e comprometimento” (doc. 6).

### 3. ADOÇÃO À BRASILEIRA

Pode-se indagar que possivelmente a ação mais digna e penosa seja a da adoção. Abandonadas ou inseridas em abrigos por motivo de violência doméstica, abuso, despreço de seus genitores, as crianças e adolescentes dos programas de adoção esperam pela chance de construir junto a uma família, uma história de vida digna.

No Brasil, a infância sofre com a chamada "Adoção à Brasileira", que se realiza no momento do nascimento dos "adotados" que são entregues diretamente às mãos dos pais adotivos que se dirigem ao Tabelionato e já lavram certidão de nascimento do menor como sendo eles mesmos os verdadeiros pais do rebento (no lugar dos pais da fato).

Insta salientar que, registrar filho de outra pessoa como sendo seu, gera obrigações similares ao da adoção, como a natureza inconvertível e irretratável, deste instituto. Para tanto, não se pode criar um comportamento contraditório como o de ingressar com ação negatória de paternidade, após feito isto, alegando não ser seu filho, aquele que já sabia não conter material genético seu. A reivindicação em juízo neste sentido deve ser desassistida de provimento ante a quebra de confiança e lealdade, entre outros motivos mais como o bem-estar da criança.

Veja o seguinte julgado neste ditame:

ANULATÓRIA DE REGISTRO DE NASCIMENTO. ADOÇÃO "À BRASILEIRA". 1 Não há que se falar em nulidade de registro de nascimento quando, mesmo sabendo não ser o pai biológico, o declarante efetuou os registros por deliberação espontânea, em ato livre de vontade, perfeito e acabado. (TJ/GO, Ac. 2ª Câmara. Cív., ApCív. 98259-4/188, rel. Des. Wilson Safatle Faiad, j. 28.11.06).

Sabe-se que há um considerado "mercado negro" que intermedia o contato da família natural da criança com o futuros pais adotivos, o que colabora com a precificação e venda de filhos e dá chance a coação, extorsão aos envolvidos no esquema, ameaçando entrega-los as autoridades, ou contar a verdade aos filhos, familiares. Tem-se um fator que alimenta a "adoção à brasileira" que é a ideia de que o processo de adoção ser desgastante, longo e com muitos tramites. No entanto, o próprio meio errôneo de adotar - "adoção à brasileira" - é que faz com que as crianças não sejam entregues à Justiça, e por consequência arraste os procedimentos por

longos anos, dada a espera por filhos aptos a serem acolhidos. E assim cria-se o círculo vicioso, onde os pais que estão na fila desanimam e cedem à tentação de recorrer a uma maneira mais célere de adotar.

Na “Adoção à Brasileira”, meio fraudulento cria um atalho ilegal para um processo complexo e necessário para a adoção. Segundo o Código Penal, artigo 242, tal prática constitui crime:

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: ([Redação dada pela Lei nº 6.898, de 1981](#))  
Pena - reclusão, de dois a seis anos.

O STF denominou tal prática como “adoção simulada” ao julgar casos em que casais levavam à registro o nascimento de crianças, como seus, mas que não eram seus filhos biológicos, porém, com os consentimentos das mães. Apesar da lei constituir tal façanha como crime, o entendimento é inclinado pra a absolvição na inexistência de dolo, o que está previsto em lei. Assim sendo, não tendo o filho sido tomado a força de sua mãe, e inexistindo dolo, demonstrado o motivo nobre da “adoção” que é dar um lar à criança que possivelmente não o teria, sabendo-se os motivos que justificavam a entrega do recém-nascido pela mãe biológica.

As leis mais antigas, como a da década de 40, apresentavam a família substituta como um favor, clemência, benefício para o infante e não um direito de crescer em seio familiar da criança. Recorrentes são os casos de adoção à brasileira conhecidos nas Varas da Infância e da Juventude, e que são deixados passar por despercebidos. Na maioria das vezes, esse “jeitinho” de adotar, de se desfazer de um filho fruto de gestação indesejada, esconde ignorância (de falta de informação) da mãe biológica, por temer a prisão, por desconhecer meios de assistência social, e por sua vez, o adotante de arrastar por anos um processo e a espera na fila da adoção. Mas, entre os especialistas, existe a aflição quanto aos esquemas de venda de crianças que ocorrem por trás de toda essa situação, a pressão sobre as mães e pais biológicos, chantagem também a para esconder a verdade contra o casal que recebeu a criança em sua família.

### 3.1. PERFIL DOS ADOTANTES

A psicologia divide em dois grupos distintos os casais ou indivíduos que de forma solo decidem realizar a “adoção à brasileira”. Veja:

O primeiro grupo é característico daqueles que temem terem seus nomes gravados na fila de interessados em adoção. Com a provável demora de serem chamados, considerando as grandes exigências feitas quanto às características da criança aspirada, que na maioria das vezes é do sexo feminino, o mais novo possível (recém-nascida), de pele branca, estes adotantes por medo de envelhecer esperando o filho chegar, temendo perder tempo de vida ao lado de um possível filho, e não querendo abrir mão das características de uma criança com o biotipo parecido com o da família. Estes são as inclinações que levam alguns dos adotantes a adotarem de forma extralegal,

Outro perfil apresentado dos que recorrem à “adoção à brasileira” é o dos que possuem apreensão quanto a não aceitação do seu cadastro/perfil pelo Poder Judiciário. Alguns indivíduos são inseguros quanto às suas atitudes, estilo de vida, imaginando que o Magistrado ou o Promotor de Justiça possam criar embaraços ou impedimentos para dificultar a colocação adotiva por sua humildade em recursos materiais, problemas de saúde física ou mental, falta de habilidade com crianças.

#### 3.1.1. Características Dos Adotantes

Os adotantes que praticam à brasileira, tem as seguintes características:

- possui condição financeira razoável, pertencendo à classe média;
- possuem idade aproximada entre os 40 e 50 anos;
- residem em circunscrições de Cartórios de Registro Civil em que é comum a pratica de condutas inapropriadas e ilegais;
- quando descobertos, tentam justificar o ato com eventuais necessidades especiais que o jovem ou criança tinha, como inseri-los em convenio médico, tratamentos caros, melhores condições de estudo.

### 3.2. PERFIL DOS ADOTADOS

Paulo Luiz Netto Lôbo relata que quase na totalidade das vezes as crianças adotadas à brasileira são recém-nascidos, considerando que colocá-los dessa forma em um lar, com idade avançada, destas formas as mentiras que envolvem a adoção precária, bem como justificam ser esta a forma de participar de todas as fases da vida do “adotado”, de modo que eles não tenham recordações da vida pretéritas, não se recordem de seus verdadeiros pais, ou apresentando traumas de maus momentos e costumes.

Se oculta a realidade dos fatos, muitas vezes através de uma falsa gestação, com exposição de fotos e redes sociais, se distanciando do convívio das pessoas por um certo tempo, para aparentar que o “adotado” realmente nasceu núcleo familiar.

## 4. MODALIDADES DE ADOÇÃO

São as seguintes as modalidades de adoção:

### 4.1. ADOÇÃO PÓSTUMA

Uma das modalidades de adoção é a possibilidade de adoção após a morte do adotante, o que é regulado no art. 42, § 6º, do ECA. Nessa modalidade de adoção, mesmo após a morte daquele que estava no curso de procedimento, é aceita a adoção pelo adotante ou pretense adotante, desde que, antes de sua morte, o referido tenha declarado em juízo de forma incontestada e expressa a vontade de se tornar genitor(a) do infante. Frise-se mais uma vez, a adoção póstuma só será deferida “após inequívoca manifestação de vontade, vier a falecer no curso do procedimento, antes de prolatada a sentença” - segunda parte do §6º.

Sabidamente, visando a proteção integral e o melhor interesse do menor, mesmo com a morte do adotante antes da prolação da sentença, a criança e adolescente deve ter assistido seu direito de ser inserido em um seio familiar como seu futuro irmão, ou com um dos pais, ganhando seu status de filho, de herdeiro, considerando que durante o curso do procedimento também se cria expectativas, afeto, vínculo, a sua boa intenção de inserir tal criança ou adolescente em sua família, concedendo a essa um lar e o status de filho, para todos os fins.

Resumidamente, a adoção póstuma perpetua a intenção da morte de ser pais da criança ou adolescente que será inserido na família do *de cujus* que a recebe como filho e, posteriormente, esse filho terá um sobrenome e amparo jurídico por toda a sua vida.

Caso peculiar que é abrangido por este tema é o analisado pela 4ª turma do STJ em 22 de março de 2018, AgInt no REsp 1.520.454, caso peculiar relativo ao pedido de adoção póstuma. No caso em tela, não havia processo de adoção em tramitação, no entanto, após a morte de um dos pais afetivos.

O juízo de 1º instância negou a adoção ao pai falecido, considerando inobservância do requisito já mencionado, que é a manifestação em juízo da

intenção de adotar, no entanto, em recurso de agravo regimental junto ao STJ, a decisão fora modificada pelo seguinte argumento

O desembargador Lázaro, dissertou: “uníssonos em demonstrar que os adotandos eram reconhecidos como filhos, tanto no tratamento como no sobrenome que ostentavam e assim eram apresentados no meio social”, o que pode-se subentender como manifestação inequívoca da vontade em adotar, “já que é possível extrair dos autos dentro do contexto da relação socio afetiva construída que a intenção do de cujus era assumir os adotandos como filhos”, podendo extrair a satisfação do requisito mediante robusta prova apresentada, como fotos, testemunhas, convites endereçados à família, etc.

A decisão foi unanime, a ministra Isabel Gallotti que acompanhou o voto do relator, fez questão de pontuar que não basta apenas ter sido criado pela pessoa e após sua morte, o “filho” ingressar com ação para reconhecimento de adoção póstuma. A facilitação para isto não traria segurança jurídica, já que o ECA exige requisitos mínimos para esta modalidade de adoção.

#### 4.2 ADOÇÃO UNILATERAL

Outra forma de exercício de adoção é a unilateral em que somente é substituído ou incluído no status de filiação em um dos polos, em outras palavras, apenas uma pessoa ingressa com o medido de adoção, mantendo-se o vínculo parental com um dos pais, apenas um genitor é excluído. A redação do art. 41, §1º, do ECA “Se um dos cônjuges ou concubinos 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.”

Exemplificando de forma mais clara, esta modalidade se aplica aos casos em que o adotando não tenha pai declarado em registro civil; ou o adotando não tenha mãe conhecida; ou o adotando tenha tido um dos pais destituído do poder familiar; ou por fim, quando um dos pais for falecido.

Nesta esfera de adoção é desnecessária a exigência de que o adotante se inscreva no cadastro único (fila) de espera criado pela lei vez que está se atem a casos em que a adoção ocorre pessoas e crianças que não se conhecem ou não possuem vínculo afetivo. Imagine nesta ótica o companheiro da mulher que conviva com o enteado por tempo razoável e ingressa com o pedido judicial de adoção

unilateral, pois, na realidade já se comporta e é identificado como pai do infante, pai como diz o dito popular “é quem cria”.

Conclui-se que a modalidade de adoção apresentada é híbrida, considerando que o infante permanece com um dos pais biológicos no seu assento e no outro polo gravasse o pai de vínculo civil, lógico, sem haver distinções entre ambos.

#### 4.3 ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*

Essa modalidade de adoção é uma criação doutrinária e jurisprudencial, considerando que a lei, o Estatuto da Criança e Adolescentes não estipula previsão neste sentido. Nesta modalidade, os genitores naturais do adotado indicam serão os adotantes do seu filho.

Nesta seara posicionou-se o Superior Tribunal de Justiça que, no informativo nº 385, da seguinte maneira: “Dever-se-ia, preponderantemente, verificar o estabelecimento do vínculo afetivo da criança com os agravados, que, se presente, torna legítima, indubitavelmente, a adoção *intuitu personae*”.

Destarte, não existe amparo legal no ordenamento jurídico para fundamentar tal modalidade de ação, mas exista o vínculo afetivo entre a criança/adolescente com os candidatos à adotados, se torna legítima a postulação *intuitu personae*.

Ante o exposto, o reconhecimento jurídico de alguém como pai ou mãe da criança que já possui vínculo afetivo, sentimento de status de filho para como eles, nada mais é que a perfeita observância dos interesses, bem estar da criança, o que só traz benesses para o menor. Esta medida é excepcional, e apenas se torna possível pela grande priorização que a afetividade tem no atual cenário jurídico. Nesse sentido:

CIVIL. FAMÍLIA. GUARDA PROVISÓRIA. COMÉRCIO DE MENOR.INEXISTENTE.FAMÍLIA AFETIVA. INTERESSE SUPERIOR DO MENOR. OBSERVÂNCIA DA LISTADE ADOÇÃO. - Mesmo em havendo aparente quebra na lista de adoção, édesaconselhável remover criança que se encontra, desde os primeirosdias de vida e por mais de dois anos, sob a guarda de pais afetivos.A autoridade da lista cede, em tal circunstância, ao superiorinteresse da criança (ECA, Art. 6º).(STJ - REsp: 837324 RS 2006/0073228-3, Relator: Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Data de Julgamento: 18/10/2007, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJ 31/10/2007 p. 325)

RECURSO ESPECIAL - AFERIÇÃO DA PREVALÊNCIA ENTRE O CADASTRO DE ADOTANTES E A ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* -

APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR - VEROSSÍMIL ESTABELECIMENTO DE VÍNCULO AFETIVO DA MENOR COM O CASAL DE ADOTANTES NÃO CADASTRADOS - PERMANÊNCIA DA CRIANÇA DURANTE OS PRIMEIROS OITO MESES DE VIDA - TRÁFICO DE CRIANÇA - NÃO VERIFICAÇÃO - FATOS QUE, POR SI, NÃO DENOTAM A PRÁTICA DE ILÍCITO - RECURSO ESPECIAL PROVIDO. I - A observância do cadastro de adotantes, vale dizer, a preferência das pessoas cronologicamente cadastradas para adotar determinada criança não é absoluta. Excepciona-se tal regramento, em observância ao princípio do melhor interesse do menor, basilar e norteador de todo o sistema protecionista do menor, na hipótese de existir vínculo afetivo entre a criança e o pretendente à adoção, ainda que este não se encontre sequer cadastrado no referido registro; II - E incontroverso nos autos, de acordo com a moldura fática delineada pelas Instâncias ordinárias, que esta criança esteve sob a guarda dos ora recorrentes, de forma ininterrupta, durante os primeiros oito meses de vida, por conta de uma decisão judicial prolatada pelo i. desembargador-relator que, como visto, conferiu efeito suspensivo ao Agravo de Instrumento n. 1.0672.08.277590-5/001. Em se tratando de ações que objetivam a adoção de menores, nas quais há a primazia do interesse destes, os efeitos de uma decisão judicial possuem o potencial de consolidar uma situação jurídica, muitas vezes, incontornável, tal como o estabelecimento de vínculo afetivo; III - Em razão do convívio diário da menor com o casal, ora recorrente, durante seus primeiros oito meses de vida, propiciado por decisão judicial, ressalte-se, verifica-se, nos termos do estudo psicossocial, o estreitamento da relação de maternidade (até mesmo com o essencial aleitamento da criança) e de paternidade e o conseqüente vínculo de afetividade; IV - Mostra-se insubsistente o fundamento adotado pelo Tribunal de origem no sentido de que a criança, por contar com menos de um ano de idade, e, considerando a formalidade do cadastro, poderia ser afastada deste casal adotante, pois não levou em consideração o único e imprescindível critério a ser observado, qual seja, a existência de vínculo de afetividade da infante com o casal adotante, que, como visto, insinua-se presente; V - O argumento de que a vida pregressa da mãe biológica, dependente química e com vida desregrada, tendo já concedido, anteriormente, outro filho à adoção, não pode conduzir, por si só, à conclusão de que houvera, na espécie, venda, tráfico da criança adotanda. Ademais, o verossímil estabelecimento do vínculo de afetividade da menor com os recorrentes deve sobrepor-se, no caso dos autos, aos fatos que, por si só, não consubstanciam o inaceitável tráfico de criança; VI - Recurso Especial provido.

(STJ - REsp: 1172067 MG 2009/0052962-4, Relator: Ministro MASSAMI UYEDA, Data de Julgamento: 18/03/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 14/04/2010)

#### 4.4. ADOÇÃO POR TUTOR OU CURADOR

No sentido de apontar todas as modalidades de adoção, deve-se apresentar a possibilidade de ser conferida ao tutor ou curador, logico que seguidas à risca algumas premissas. Segundo o art. 1.734, do Código Civil:

As crianças e os adolescentes cujos pais forem desconhecidos, falecidos ou que tiverem sido suspensos ou destituídos do poder familiar terão tutores nomeados pelo Juiz ou serão incluídos em programa de colocação familiar, na forma prevista pela Lei n.º 8.069, de 13 de julho de 1990 – Estatuto da Criança e do Adolescente.

Em se tratando de contato humano de cuidado, de zelo, possivelmente possa da curadoria ou tutela surgir amor de pai e filho, mãe e filho entre as partes. E neste interim, é perfeitamente capaz que o tutor ou curador sejam aptos a adotar, nos moldes do art. 44, do ECA.

Primando pelo interesse do menor, não se pode permitir que o curador ou tutor adote aquele sob seus cuidados, sem que antes tenha prestado contas da administração dos bens e interesses do menor, nem ainda, ter contraído dividas em nome do mesmo. A adoção não pode permitir que o curador, tutor a use para obter um perdão perante uma má administração por exemplo, ela é meio de suprir necessidades e direitos do infante de possuir uma família, e não se deve entregar um filho nas mãos de pessoa sem idoneidade moral.

O mencionado art. 44, do Estatuto da Criança e do Adolescente estabelece: “Enquanto não der conta de sua administração e saldar o seu alcance, não pode o tutor ou curador adotar o pupilo ou o curatelado.”.

#### 4.5. ADOÇÃO BILATERAL

Modalidade muito comum, e não menos importante, é a adoção bilateral, que no passado era conhecida como adoção conjunta. Aquela realizada por casais. Neste tipo de adoção, diferente da unilateral, não se guarda vínculos com nenhum dos pais biológicos, ressalvados apenas os impedimentos matrimoniais, afim de mesmo sem constarem mais no registro civil, filhos não casem com seus pais biológicos.

A disposição legal que sustenta a adoção bilateral é o artigo 42, §2, do ECA, e conforme estabelecido, há exigência de comprovação de casamento civil ou apresentação de declaração de união estável entre os adotantes, sendo de suma importância a prova de estabilidade familiar para que sejam aceitos como aptos à adoção.

Mas pode surgir a indagação no seguinte sentido: se o casam divorcia, separa ou desfaz a união estável durante o processo de adoção, o que acontece? Neste sentido o art. 42, §4º, do ECA insere a possibilidade de continuidade do processo de adoção que já tenha se iniciado na vigência da relação amorosa do casal. O dispositivo assevera não ser esta medida comum praticável, e sendo possível

apenas em casos de comprovado vínculo afetivo entre a criança e aquele sob o qual não está sendo mais guardado após o divórcio. Veja na prática como acontece:

TRIBUNAL DE JUSTIÇA ÓRGÃO ESPECIAL R E L A T O R M. DE SEG. N.º : 0022898-85.2012.8.19.0000 IMPETRANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO RIO DE JANEIRO IMPETRADA : EXMO. SR. DESEMBARGADOR RELATOR DO AG. DE INSTRUMENTO N.º 0054489-02.2011.8.19.0000 AÇÃO : MANDADO DE SEGURANÇA ORIGEM : COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA RELATOR : DES. REINALDO PINTO ALBERTO FILHO DE C I S Ã O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO impetra Mandado de Segurança, alegando, em síntese, como causa de pedir: 1) que a atuação do Exmo. Desembargador Eduardo Gusmão Alves de Brito nos autos dos Recursos Instrumentais n.º 0054489-02.2011.8.19.0000 e 0054620-74.2011.8.19.0000, bem como na Apelação n.º 0024242-14.2011.8.19.0202, **vem infringindo normas legais, ferindo direito líquido e certo das Partes envolvidas, além de ficar divorciada de todos os fatos motivadores da propositura das lides originárias;** 2) que a Criança Miguel Álvaro Santos Gonçalves, nascida em 20/05/2011, foi abrigada na instituição de acolhimento Servos da Restauração, após visita da Oficial de Justiça, da Comissária da Infância e Juventude e de um Policial Militar para cumprimento de mandado de busca, apreensão e abrigamento, com as considerações de que seus pais biológicos utilizavam drogas ilícitas; 3) que, como se não bastassem os relatos de drogadição e violência familiar, as famílias extensas de ambos os pais não desejam assumir mais esta Criança, pois dois irmãos mais velhos de Miguel se encontram com a avó paterna, verificando-se, assim, que sua dinâmica familiar não é nada saudável, além de ser do conhecimento dos Impetrantes o desaparecimento da mãe biológica e o total desinteresse do pai Álvaro Santos Gonçalves em ter a Criança consigo; 4) que, por outro lado, a situação do Menor atualmente em conjunto com seus guardiães se encontrava com convivência harmônica há quase sete meses, gozando de saúde, interagindo de forma positiva, demonstrando total adaptação e acolhimento no seio familiar; 5) que sua colocação se deu após o esgotamento das possibilidades de reinserção familiar, em função da desestruturação da família materna; 6) que, no mais, conceder à família biológica nova oportunidade de restabelecimento do vínculo familiar coisifica a Criança como objeto do biologismo, sendo descabido impor ao Menor a espera, pois o decurso inexorável do tempo corre contra ela, em estrita e frontal violação a diversos preceitos constitucionais; 7) que as providências adotadas pela Autoridade Impetrada nos autos dos Recursos acima mencionados, determinando a efetivação de diligências e realização de Audiência, admitindo, inclusive a participação do Genitor do Menor, embora não tenha recorrido da R. Decisão de Primeira Instância violam a regra do litisconsórcio simples, além de serem impróprias aos seus procedimentos, autorizando ampla dilação probatória, bem como ocasionado excessiva demora nos seus julgamentos, em manifesto desrespeito aos preceitos contidos nos artigos 199-B, 199-D do Estatuto da Criança e do Adolescente; 8) que, diante da situação narrada, deve ser concedida liminar, para suspender os efeitos do ato impetrado, consubstanciado na R. Decisão concedendo parcialmente efeito suspensivo nos autos do Recurso Instrumental n.º 0054489-02.2011.8.19.0000, evitando a consolidação do R. Julgado nocivo do ponto de vista legal e arredar o perigo de dano irreparável e, ao final, a concessão da segurança, consoante acima mencionado, para cassar o R. Decisum proferido pelo Emte. Relator do Agravo de Instrumento n.º 0054489-02.2011.8.19.0000, Exmo. Desembargador Eduardo Gusmão Alves de Brito, bem como o R. Provimento Jurisdicional condicionando o julgamento do seu mérito ao prévio cumprimento de diligências ou ao advento do trânsito em julgado da R. Sentença de destituição do Poder

Familiar, determinando, também, à Autoridade Impetrada que proceda a análise dos Recursos, em prazo não superior a sessenta dias, nos termos do artigo 199-D do ECA.É o RELATÓRIO.FUNDAMENTO E D E C I D O.Cuida-se de Mandado de Segurança se insurgindo em face da atuação do Exmo. Desembargador Eduardo Gusmão Alves de Brito nos autos dos Recursos Instrumentais nº 0054489-02.2011.8.19.0000 e 0054620-74.2011.8.19.0000, bem como na Apelação nº 0024242-14.2011.8.19.0202, sob o fundamento de violação às normas legais, ferindo direito líquido e certo das Partes envolvidas, além de divorciar de todos os fatos motivadores da propositura das lides originárias.Ab initio, cumpre observar que a matéria de fundo em debate no presente Writ, já foi objeto de inconformismo do Sr. Jorge Iram Vallim dos Santos e da Sra. Célia Regina da Costa Lima (na qualidade de pais substitutos do Menor) nº 0016153-89.2012.8.19.0000, para a qual foi negada a segurança, conforme se infere da Ementa abaixo transcrita, in verbis: E M E N T A: Mandado de Segurança. R. Decisão da Relatoria do Excelentíssimo Desembargador Eduardo Gusmão Alves de Brito, concedendo parcialmente efeito suspensivo ao Recurso Instrumental nº 0054489-02.2011.8.19.0000, distribuído a Décima Sexta Câmara Cível. Colendo Órgão Especial que não é instância revisora das R. Decisões proferidas pelas Egrégias Câmaras, como Órgãos Fracionários do Tribunal de Justiça nesta sede mandamental. Inadmissível a impetração de Mandado de Segurança para impugnar ato de natureza judicial passível de recurso próprio ou correição. Exegese dos Verbetes Sumulares n.ºs 102 e 267, deste Egrégio Tribunal e do Colendo S.T.F. Entendimento corroborado pelo julgamento do Agravo Regimental no M.S. nº 0002575-30.2010.8.19.0000, tendo como Relatora a Emte. Des. Maria Inês da Penha Gaspar, informado a esta E. Quarta Câmara Cível através do Ofício nº 0667/2010, do Excelentíssimo Presidente deste Colendo Sodalício, Desembargador Luiz Zveiter, de 10/05/2010, com V. Ementa transcrita na fundamentação. Mandado de Segurança deve ser instruído com a prova pré-constituída a demonstrar o direito líquido e certo a ser protegido, já que tal via não comporta dilação probatória. Requisitos legais autorizadores do Writ não preenchidos. Precedentes deste Colendo Sodalício, como transcritos na fundamentação. Indeferimento da inicial e extinção do processo sem resolução do mérito com base nos arts. 5º e art. 10 da Lei n.º 12.016/09 e dos Verbetes Sumulares n.ºs 102 e 267, deste Egrégio Tribunal e do Colendo S.T.F. c.c. artigo 267, inciso I do Digesto Processual Civil.Por outro lado, impende ressaltar que a lide originária versa sobre Ação de Destituição do Poder Familiar (Processo nº 0024242-14.2011.8.19.0202) proposta pelo Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro em face de Álvaro Santos Gonçalves e Quésia Santos da Silva, alegando ter a criança Miguel Álvaro Santos Gonçalves sido exposta à situação de abandono e a grave negligência pelos genitores, com fortes indícios de serem usuários de drogas, advertindo que sua irmã Pamela da Silva Campos foi reintegrada ao pai Adelson Martins Campos e, os demais irmãos, Ana Júlia Santos Gonçalves e Gabriel Santos Gonçalves, entregues em guarda da avó paterna Jacira Santos Gonçalves (fls. 60/68).Com efeito, em 31/08/2011, foi proferido o R. Julgado de fl. 99, suspendendo liminarmente o poder familiar dos genitores, nos termos do artigo 157 do Estatuto da Criança e do Adolescente, determinando seja oficiado à instituição de acolhimento informando da R. Decisão, bem como quanto à proibição de visitação dos pais e de parentes.Neste sentido, conforme consulta ao Sistema de Informática deste Egrégio Tribunal de Justiça, juntado às fls. 30/32, foi proposta Ação de Adoção com Pedido de Guarda Provisória por Jorge Iram Vallim dos Santos e Célia Regina da Costa Lima (Processo nº 0024784-32.2011.8.19.0202), onde em 06/09/2011 foi deferida a medida transitória (fl. 233), suspensa pelo V. Aresto de fls. 235/237, datado de 19/12/2011.Não obstante, a fundamentação desenvolvida nos autos do Mandamus nº 0016153-89.2012.8.19.0000 e, com todo o meu apreço a sempre judiciosa atuação da Douta Procuradoria

de Justiça, in hypothesis, imperioso se faz a apreciação dos novos elementos trazidos no presente Writ, precipuamente em razão da informação de que o Menor Miguel está sujeito a sérios riscos a sua integridade psíquica e emocional, conforme enfatizado pelo Ilmo. Parquet (fls. 16/17 - itens 58 e 59). Desta forma, impende transcrever trechos do "Relatório sobre Convivência do Casal Habilitado com a Criança" (fls. 283/284), subscrito pela Psicóloga Dra. Andréia Cristina (CRP35815/5ª Região), pela Assistente Social Mirian Mara Silva (CRESS18713/7ª Região) e pela Diretora Presidente da Associação Servos da Restauração, Sra. Kochuthressia Panikassery Raphael, onde o Menor se encontra abrigado, onde restou consignado, in verbis: **"A criança MIGUEL SANTOS GONÇALVES foi acolhida pela Instituição, num primeiro momento dia 15/06/2011 nesta data estava com 26 dias de nascida, ficou na Instituição até 06/09/2011 com dois meses e 11 dias de idade, retornando da residência do casal Habilitado Sr. Jorge Iram e a Sra. Célia Regina agora com 10 meses de idade. Ao que parece, durante o período de convivência com o casal, foi construído um laço afetivo significativo com essa criança. O casal habilitado que o confortou, amamentou (mesmo que tenha sido através de mamadeira), brincou com ele durante esses primeiros meses, segundo dados da literatura da área, são essenciais para qualquer bebê, que essas atitudes configuram um senso de segurança que é extremamente importante para o desenvolvimento psicossocial da criança. Talvez seja relevante apontar, que neste período de convivência familiar, parece que se constituiu um relacionamento ativo, afetuoso e recíproco entre o casal habilitado e a criança. Possivelmente MIGUEL tenha obtido respostas afetivas quando mamou, chorou, sorriu e assim sentiu-se seguro, construindo com isso um vínculo, apego, que é essencial para gerar segurança. (.) Importante mencionar que o Sr. Jorge Iram e a Sra. Célia Regina visita a criança diariamente e é observado pela equipe técnica, o carinho e atenção que são transmitidos para ela. (.) Quando o casal vai embora, a criança fica chorando dentro da Instituição demorando para se acalmar. Durante o dia em alguns momentos MIGUEL começa a chorar, esse choro talvez esteja indicado que está sentido falta de algo. O choro pode corresponder a uma aprendizagem social, ao CHORAR seus PAIS ADOTIVOS (que são vistos pela criança como seus cuidadores) aparecem para suprir sua necessidade ou falta, e agora não tem ocorrido dessa maneira a qual estava acostumado, ocorreu uma separação abrupta que a criança não estava acostumada. (.)" destaques nossos.** Neste mesmo diapasão, depreende-se do "Relatório Social Complementar" (fls. 286/288), a fragilidade da saúde do Infante, o abalo decorrente do seu recurso ao acolhimento e a imperiosidade de seu retorno para a família substituta, in litteris: "(.) Percebemos que quando os habilitados iam se retirar da instituição, a criança chorou muito, não queria permanecer no berço e se jogava em encontro ao casal querendo ir para o colo de quem estava até então o acolhendo. Durante os primeiros dias percebemos que a criança apresentou dificuldades para se alimentar, mesmo sendo oferecida a alimentação adequada para a idade do infante. (.) Grifos nossos. Relembramos que em face do 1º acolhimento, os genitores ficaram cientes que a criança estava passando por atendimento médico devido ao seu quadro de saúde fragilizado, mesmo assim não compareceram para visitação, conforme relato em destaque: (.) Por fim, sugerimos respeitosamente que a GUARDA PROVISÓRIA do infante para o casal habilitado SEJA RESTABELECIDA O MAIS BREVE POSSÍVEL. E, com isto darmos a oportunidade da criança de ser feliz em convivência familiar como estabelece o Estatuto da Criança e do Adolescente." (grifos originais). Assim, cabe elucidar que o Estatuto da Criança e do Adolescente prevê medidas protetivas a serem aplicadas, quando a constatação de ameaça ou violação aos direitos assegurados aos indivíduos sobre sua tutela seja por falta, omissão ou abuso dos pais ou do Estado (art. 98 do

ECA).No mais, primo ictu oculi, pode-se observar de toda a propositura que, restaram demonstradas reais vantagens na manutenção do Menor com família substituta, que lhe dará amparo, afeto e assistência, como revelam os relatórios colacionados, em contraposição a sua permanência no abrigo que, embora atenda satisfatoriamente às suas necessidades primárias, não consegue suprir a ausência do vínculo familiar já estabelecido, possibilitando, no futuro, um prejuízo muito maior a sua integridade física e moral.Desta forma, per viam consequentiae, mostra-se prudente e necessário a sua reintegração à família substitua, mesmo ad cautelam, ainda que em caráter precário e provisório, como medida mais benéfica para a criança, si et in quantum, reservando-se esta Relatoria a melhor análise em sede meritória e/ou recursal, inclusive com relação à admissão do presente writ, nos termos dos artigos 5º, 6º, § 5º e 10 da Lei n.º 12.016/09 c.c. artigo 267, inciso I do Código de Processual Civil e dos Verbetes Sumulares n.ºs 102 e 267, deste Egrégio Tribunal e do Colendo S.T.F.EX-POSITIS, e por mais que dos autos consta e princípios de Direito recomendam, DEFIRO EM PARTE a liminar, posto presentes os elementos à concessão vestibular, reintegrando, por momento, o Menor Miguel Álvaro Santos Gonçalves à família substituta, por já ter a Guarda Provisória deferida, reservando-se esta Relatoria a melhor análise em sede meritória, inclusive com relação a admissão do presente Mandamus.Expeçam-se, de imediato, os expedientes necessários para o abrigo onde se encontra acolhido o Menor, para que proceda a devolução da criança à família substituta, com sua entrega ao Sr. Jorge Iram Vallim dos Santos e a Sra. Célia Regina da Costa Lima, podendo a medida ser concretizada através de Fax e/ou E-mail, autorizando, inclusive ao Douto Órgão do M.P. sua execução através do Impetrante que subscreve a inicial e mediante recibo nos autos, haja vista que os próximos dias são sábado, domingo, ponto facultativo (segunda-feira) e feriado dia 01 de maio.Oficie-se a Autoridade Coatora, encaminhando-se cópia da presente ao Excelentíssimo Desembargador Eduardo Gusmão Alves de Brito, Emte. Relator dos Agravos de Instrumento nº 0054489-02.2011.8.19.0000 e 0054620-74.2011.8.19.0000, bem como da Apelação nº 0024242-14.2011.8.19.0202, requisitando as informações.Deixo de proceder, a remessa do presente à Douta Procuradoria de Justiça, eis que figura como Impetrante, e que poderá ser feito, si et in quantum, caso necessário, retornando conclusos para apreciação do que for de direito.Autorizo a Sr.ª. Secretária a assinar todo o expediente, com a devida urgência e atendendo ao acima explicitado, encaminhando-se cópia deste R. Julgado.Publique-se.Rio de Janeiro, 26 de abril de 2012.REINALDO PINTO ALBERTO FILHO R E L A T O R (TJ-RJ - MS: 00228988520128190000 RJ 0022898-85.2012.8.19.0000, Relator: DES. REINALDO PINTO ALBERTO FILHO, Data de Julgamento: 27/04/2012, OE - SECRETARIA DO TRIBUNAL PLENO E ORGAO ESPECIAL, Data de Publicação: 25/03/2013 15:15)

No caso em tela, um Mandado de Segurança foi impetrado, invocando o direito líquido e certo que as partes possuem de se divorcia, de forma que isso não interferisse no processo de adoção que já estava em curso. O que surtiu efeitos, dado o acolhimento da pretensão.

#### 4.6. ADOÇÃO INTERNACIONAL

Por derradeiro, uma das, senão a mais burocrática modalidade de adoção, é a internacional. Considerando a delicadeza de entregar a filiação de um nacional a um estrangeiro, há de ser minuciosa sua acolhida.

Nesta modalidade, tem preferência na fila de adoção, o brasileiro que mora no exterior. São esgotadas de todas as formas a entrega da criança ou adolescente às mãos de brasileiros, e somente esgotadas, é possibilitado ao estrangeiro o fazê-lo.

Portanto, devem ser observadas as regras atinentes à adoção internacional para que não ocorram as práticas de tráfico internacional de crianças, A adoção internacional pressupõe a intervenção das Autoridades Centrais Estaduais e Federal em matéria de adoção internacional.

O casal estrangeiro que desejar adotar criança ou adolescente brasileiro, deverá apresentar pedido de habilitação à adoção perante a Autoridade Central em matéria de adoção internacional no país de acolhida, que se trata do país em que o casal, ou individuo está domiciliado.

Caso a autoridade considere que os adotantes estejam aptos a adotar, deverá emitir um relatório constando seus dados pessoais de identificação, narrando sua capacidade jurídica e adequação dos solicitantes para adotar, sua situação pessoal, familiar e médica, suas práticas sociais e comportamentais, a motivação que ensejou o pedido e sua capacidade de suportar e lidar com uma adoção internacional.

Esta feita, a Autoridade Central do país de acolhida remeterá o relatório à Autoridade Central Estadual, com cópia para a Autoridade Central Federal Brasileira.

Ponto importante a ser frisado é que se necessita que haja compatibilidade entre a lei de Adoção entre o Brasil e o estrangeiro. O Estado não entregará um nacional aos pais de um país que autorize determinada conduta que contradiga o esse instituto no Brasil. Preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos necessários ao seu deferimento, será providenciado um laudo de habilitação à adoção internacional, que terá validade por, no máximo, 1 (um) ano.

Portando o laudo, os futuros pais deverão assim, formalizar o pedido de Adoção perante o Juízo da Infância e da Juventude do local em que se encontra a criança ou adolescente, conforme indicação efetuada pela Autoridade Central Estadual. A lei

estabelece ainda um prazo de convivência mínima entre os adotantes estrangeiros e a criança pretendida pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Finalizado o procedimento, os pais ainda não poderão deixar o Brasil sem que ocorra o Transito em Julgado, que só após certificado, autorizará mediante alvará a expedição do passaporte e autorização da viagem, onde contaram descrições precisas da criança ou adolescente, tais como idade, sexo, sinais e traços, como pintas e manchas, cor dos olhos e pele, idade, foto e oposição de digitais.

## 5. POLEMICA: TRAFICO INTERNACIONAL DE CRIANÇAS

Uma pratica que assombra o Brasil é o tráfico internacional de crianças e adolescentes. Uma realidade inegável, ilegal, que muitas vezes é associada à adoção internacional. Esta prática se reitera por fraco rigor nos pleitos de adoção internacional.

Ambas são formas de retirada de crianças e adolescentes brasileiros do país de origem para inseri-la em famílias no exterior, no entanto, se dão de formas distintas, ocupando polos opostos (negativo e positivo).

Os estrangeiros que se cadastram como “candidatos à adoção” em muitos casos mancomunados com integrantes das instituições clandestinas ou ainda, em conluio com indivíduos sem escrúpulos que cobram valores altíssimos por uma criança ou adolescente, providenciando a papelada da adoção e a hospedagem para o interessado.

O ECA está regado de punições aos que se envolvem em tráfico, comercio de crianças e adolescente, veja alguns deles:

Art. 238. Prometer ou efetivar a entrega de filho ou pupilo a terceiro, mediante paga ou recompensa:

Pena - reclusão de um a quatro anos, e multa.

Art. 239 - Promover ou auxiliar a efetivação de ato destinado ao envio de criança e adolescente para o exterior com inobservância das formalidades legais ou com o fito de obter lucro:

Pena - reclusão de 4 a 6 anos e multa

Parágrafo único: incidem as mesmas penas a quem oferece ou efetiva a paga ou a recompensa.”

As crianças vítimas, objeto do tráfico internacional são negociadas como mercadorias em vitrines, que ocorre da seguinte forma: o intermediador que na maioria das vezes possui certo grau de instrução, faz a ponte entre os estrangeiros interessados em criança brasileira e a família, que na maioria das vezes é de avançada humildade e está interessada e por preço em seu filho. Este intermediador, que sempre possui contatos que os ajudam nos meios de facilitar a saída de criança do país.

A prática de tráfico internacional penalizada pelo artigo 239, do ECA não foi tão rigorosa em sua penalidade, considerando que o tempo de reclusão é de no máximo seis anos e mínimo de quatro, enquanto, o Código Penal estabelece para a prática de roubo, que é subtração de coisa, objeto, a pena de reclusão máxima de dez anos.

Na esteira das tipificações, importante mencionar a importantíssima Convenção de Haia de 1993, que em seu art. 32 estabelece:

Ninguém pode obter benefícios financeiros indevidos em razão de uma intervenção em uma adoção internacional. 2. Somente se pode reclamar e pagar custos e gastos, incluindo os honorários profissionais razoáveis das pessoas que tenham intervindo na adoção.

Mesmo sentenciado o processo de adoção, a criança só sai do Brasil após o trânsito em julgado e expedido alvará de autorização.

O sábio doutrinador Damásio de Jesus dissertou sobre o tráfico de crianças no seguinte sentido: “qualquer ato ou transação nos quais uma criança é transferida por qualquer pessoa para outra mediante remuneração ou qualquer outra consideração”. Algumas vezes os atos praticados estão revestidos de legalidade, consentem às prescrições legais, mas são indubitavelmente imorais e antiéticos.

Os motivos mais prováveis que justificam e possibilitam o tráfico internacional de menores é a situação financeira precária que leva os pais a oferecer seus filhos, acreditando que estarão também possibilitando que o filho cresça em uma família abastada. E na sua ignorância, não sabem que o Estado está acima deles quanto à responsabilidade de propiciar vida digna às crianças e adolescentes. Trata-se de um crime que cresce à sobra de inúmeros problemas sociais, dada a fragilidade intelectual e emocional destas pessoas.

Noutro liame, quando aos tipos penais estabelecidos nesta seara, são dezoito as tipificações existentes no Estatuto da Criança e do Adolescente, onde os infantes figuram no polo passivo, entretanto, não são todos relacionado ao tráfico internacional.

Se a prática do tráfico estiver relacionada a intenção de prostituição e abuso sexual, ainda concorre o agente pela prática de outro crime, previsto no artigo 218-B, do Estatuto da Criança e do Adolescente, com pena de reclusão de 4 (quatro) a 10 (dez) anos.

Neste dispositivo, existem situações que não são acobertadas pela norma, causando dificuldades ao enquadramento típico:

Em pesquisa aos dados apresentados pelo Relatório da Organização das Nações Unidas, publicado em 08/01/2019, o tráfico de pessoas está avançando no mundo, e o intuito principal desta prática é a exploração sexual das vítimas. Aponta o estudo, que analisou dados de 142 países, que 30% (trinta por cento) das pessoas traficadas são menores, sendo alarmante o número de meninas nesse percentual, em relação a meninos. Em 2016, cerca de 25 mil (vinte e cinco mil) pessoas foram traficadas no mundo, e 20% (vinte por cento) neste total eram meninas, crianças.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante das exposições trazidas por esta tese, primeiramente há de concluir que a afetividade se sobrepõe imperiosamente no direito de família/infância e juventude, se sobrepondo inclusive há ausência normativa e requisitos estabelecidos por lei.

O tema é rico para o debate, e traz pelo menos cinco modalidades previstas legalmente no Estatuto da Criança e do Adolescentes (unilateral, bilateral, póstuma, internacional e por curado e tutor), e mais dois tipos praticados que não são regulados por legislação (à brasileira e *intuito personal*).

Após toda a discussão desta tese, faz-se necessário responder a problemática que influenciou na escolha desta temática: Quais as funções do instituto da Adoção?

O questionamento é respondido ao decorrer de todo o trabalho que não deixa de frisar em momento algum seu primordial intuito, que é o exercício pela criança ou adolescente do direito assegurado constitucionalmente de ter uma família (art. 227, da CF/88), de ser criado em seio familiar saudável, seguro, com todas suas necessidades observadas, seu direito à saúde, assistência, alimento, abrigo, e o mais importante, afeto.

Adoção é um ato de amor, onde alguém opta por receber como sendo seu filho, aquele que era estranho - na maioria das vezes. E de forma a segurar a real motivação do processo de adoção, vários são os critérios e modalidades de fiscalização, estabelecimento de idade mínima de dezoito anos para adotar, diferença de idade mínima de idade entre o adotado e o adotante seja de dezesseis anos, comprovação de estabilidade familiar, idoneidade moral, acompanhamento psicológico, entre outros.

O presente trabalho trouxe à tona os principais trechos históricos que tratavam a adoção de forma bem distinta. Tempos em que a adoção era tratada como forma de perpetuar cultos a deuses, que deviam ser feitas por filhos homens, noutro tempo adoções que eram realizadas através de escritura pública, sem interferência do judiciário. Ainda, prática de adoção de filhos de famílias humildes, que tornavam os adotivos verdadeiros servos domésticos.

Em tempo, urge trazer à tona tema polêmico como o tráfico internacional de criança e adolescentes que ocorrem através da adoção de nacionais que são precificados por contrabandistas intermediadores, que facilitam a saída dos menores

do país. Há de se concluir que comparando a pena de detenção prevista para a prática de inescrupulosa lasanha senha menor do que de crime como o roubo.

Por fim, o trabalho trata da importância da fiscalização firme nos processos de adoção, de maneira a evitar o horror do tráfico de crianças, a venda de criaturas tão puras como as crianças.

## REFERÊNCIA

BAPTISTA, José Cláudio. Dogmatismo Jurídico em Análise Crítica. João Pessoa: Empório dos Livros, 1993. BEVILAQUA, Clóvis. Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado. 5 ed. São Paulo: Francisco Alves, 1937.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRASIL. Ministério das Relações Exteriores do Brasil. Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível: Acesso em 27 out.2011.

BRASIL. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em:< [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm)>. Acesso em 03/06/2013.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm)>. Acesso em 03/06/2013.

BRASIL. Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nos 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei no 10. 406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 10 de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em: < <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em 03/06/2013.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito Constitucional e Teoria da Constituição. 3 ed. Coimbra - Portugal, 1999.

CHAVES, Antônio. Adoção. Belo Horizonte: Del Rey, 1995. CULTURA BRASILEIRA: Código de Hammurabi. Disponível em: <http://www.culturabrasil.pro.br/hamurabi.htm>. Acesso em: 14 de set 2011

DELMANTO, Celso. Código Penal Comentado. Rio de Janeiro: Renovar, 1991.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. 17 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

DURKHEIM, Émile. Sociologia e Filosofia. Rio de Janeiro: Forense-Universitária, 1970.

EHRlich, Eugen. Fundamentos de Sociologia do Direito. Brasília: UnB, 1986. ELIAS, João Roberto. Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente. São Paulo: Saraiva, 1994. ELIAS, João Roberto. Pátrio Poder. São Paulo: Saraiva, 1999.

FARIAS, Cristiano Chaves de (coord). Temas Atuais de Direito e Processo de Família. Primeira Série. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2004. 646p.

FELIPE, J. Franklin Alves. Adoção, guarda, investigação de paternidade e concubinato. 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito civil brasileiro. Volume VI: Direito de família. São Paulo: Saraiva, 2005. 649p.

JORNAL DO SENADO, Disponível em: [http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos\\_jornal/mespeciais/1603\\_adocao2.htm](http://www.senado.gov.br/noticias/jornal/arquivos_jornal/mespeciais/1603_adocao2.htm)

LAMENZA, Francismar. Um Raio - X da Adoção à Brasileira. Disponível em: Acesso em: 08 Ago. 2011.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. Jus Navigandi, Teresina, V. 9, n. 194, 16 jan. 2004. Disponível

em: <http://jus.com.br/revista/texto/4752/direito-ao-estado-de-filiacao-edireito-a-origem-genetica/3>. Acesso em: 25 set. 2011.

MONTEIRO, Sônia Maria. Aspectos Novos da Adoção. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

OLIVEIRA, J. M. Leoni Lopes de. Guarda, Tutela e Adoção. 2 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999. 165p.

ORGANIÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Crianças são quase um terço das vítimas de tráfico humano no mundo. Disponível em: <https://nacoesunidas.org/criancas-sao-quase-um-terco-das-vitimas-de-trafico-humano-no-mundo-diz-onu/>. Acessado em 08/01/2019.

PEREIRA, Tânia da Silva. O princípio do "melhor interesse da criança": da teoria à prática. Revista Brasileira de Direito de Família. Porto Alegre, n. 6, p. 31-49, jul/set. 2000.

PLANO NACIONAL DE PROMOÇÃO, PROTEÇÃO E DEFESA DE CRIANÇAS E ADOLESCENTES À CONVIVÊNCIA FAMILIAR E COMUNITÁRIA (PNCFC), editado pela Secretaria Especial dos Direitos Humanos e pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, Brasília, 2006.

RODRIGUES, Silvio. Direito Civil: Direito de Família, 2002 SOUTO, Cláudio. Introdução ao Direito como Ciência Social. Rio de Janeiro: Ed. Tempo Brasileiro, 1971.

SANTORO, Maurício. "Brasil, país de acolhida? Disponível em: <https://www.gazetadopovo.com.br/opiniao/artigos/brasil-pais-de-acolhida-92yvw7r4j1z0rnqr6ertm0hn2/>. Acessado em 10/05/2014.

SOUTO, Cláudio & SOUTO, Solange. Sociologia do Direito. Rio de Janeiro: LCT/EDUSP, 1981. TEPEDINO, Gustavo. Temas de Direito Civil. 2 ed. Rio de Janeiro, Renovar, 2001. 234p.

TARTUCE, Flavio; SIMÃO, José Fernando. Direito Civil. Volume 5. Direito de Família. São Paulo: Grupo GEN/Editora Método, 2012.

TEIXEIRA, Ana Carolina Brochado. RODRIGUES, Renata de Lima. O Direito das Famílias entre a Norma e a Realidade. São Paulo: Editora Atlas, 2010. 255p.

TJMG, Apelação Cível nº 1.0470.08.047254-6/001, Rel Des. Bitencourt Marcondes, 8ª Câmara Cível, pub. 13/02/2012).

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil. Direito de Família. 3 ed. São Paulo: Atlas, 2003. WALD, Arnoldo. O Novo Direito de Família. 14 ed. São Paulo: Saraiva, 2002. 215p.