

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho¹;

Hassan Hajj²

RESUMO: Este artigo tem como objetivo estudar a chamada “adoção à brasileira” ato previsto como ilegal no país, mas o foco principal deste estudo é caracterizar esse tipo de adoção como um ato de amor e nobreza, sempre buscando uma vida digna para as crianças e adolescentes de acordo com o que é previsto na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e do Adolescente.

PALAVRAS-CHAVE: Adoção, Adoção à Brasileira, Socioafetiva, Dignidade.

ABSTRACT: *This article aims to study the so-called "Brazilian Adoption" act envisaged as illegal in the country, but the main focus of this study is to characterize this type of adoption as an act of love and nobility, always seeking a dignified life for children and adolescents in accordance with what is provided for in the Federal Constitution and in the Statute of the Child and Adolescent.*

KEYWORDS: *Adoption, Brazilian Adoption, Socio affective, Dignity.*

1

INTRODUÇÃO

A adoção pode ser considerada como um “parto jurídico”, onde uma ou mais pessoas estabelecem um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho uma criança ou adolescente nascido de outro, um processo rígido ditado por lei específica. Um ato de amor com o intuito de proporcionar à criança ou adolescente uma vida mais saudável, sempre visando o que é de melhor interesse, com muito afeto e proteção.

Como já dito, o processo de adoção é muito rígido e demorado, com isso algumas pessoas deram o “jeitinho brasileiro” de burlar o sistema para conseguir o resultado, a chamada adoção à brasileira, que consiste em registrar filho (a) de outra pessoa como sendo próprio, sem ser registrado como ato de adoção, por entrega direta.

Em sua totalidade os “adotados” dessa maneira são os recém-nascidos diante da facilidade que se tem para registrar. A criança é entregue para a família socioafetiva

1 Estudante do Curso de Direito da Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul; e-mail: tamara.carvalho04@gmail.com

2 Graduado em Direito pela UNIGRAN (1985), Especialização em Processo Civil e Metodologia do Ensino Superior - UNIGRAN (1997) e Mestrado em Direito pela Universidade de Brasília (UnB) - MINTER/UNIGRAN (2002), professor no Curso de Direito, Advogado. E-mail: advocaciahajj@ps5.com.br

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

assim que nasce e com o registro do nascimento os pais adotivos vão até o cartório para realizar o assento em seus nomes. Outra prática muito comum é quando a mãe tem uma união estável com homem que não é o pai biológico da criança e ao nascer este procede ao registro civil em seu nome, o que pode gerar conflitos posteriores caso haja uma dissolução de tal união.

É uma conduta vista como criminosa para muitos e como um ato de amor para outros. Criminosa, pois é punida por lei, tal como descrita no Código Penal, todavia, pode ser considerado um ato de amor uma vez que acaba evitando que a criança passe a morar em casa de apoio enquanto aguarda os trâmites judiciais para possível adoção.

1. A EVOLUÇÃO DA ADOÇÃO NO BRASIL.

1.1. ADOÇÃO ANTES DO CÓDIGO CIVIL DE 1916.

Mesmo antes da existência do Código Civil de 1916, a adoção era algo que para sua validade era necessário a intervenção da justiça de alguma maneira, mesmo que de maneira sutil.

Nas palavras do Professor Dr. Lino de Moraes Leme:

No direito anterior, deviam as cartas de legitimação e de adoção ser homologadas judicialmente. A ‘Ord’, Livro I, Título III, nº 1, dava essas atribuições aos Desembargadores do Paço, mas a lei de 22 de setembro de 1828, extinguindo os Tribunais dos Desembargadores do Paço, e da Consciência e Ordens, passou essas atribuições para os juízes de primeira instância, como se vê no parágrafo 1º ‘verbis’: ‘Aos juízes de primeira instância, procedendo as necessárias informações, audiência dos interessados havendo-os conforme o disposto no Regimento dos Des. Do Paço, e mais leis existentes com recurso para a relação do Distrito, compete: conceder cartas de Legitimação a filhos legítimos e confirmar as adoções.’¹

A primeira legislação brasileira que abordou o tema adoção foi a de 1693 que amparava as crianças chamadas de expostos no Rio de Janeiro, aquelas que eram deserdadas e acabavam por viver nas ruas, eram resgatadas por famílias tendo em vista que o Governo não possuía recursos para ajudá-las.²

Já em 1738 foi criado o “Sistema de Rodas” por ordem Régia de 10 de maio, que foi instalado em todas as cidades e vilas. As Rodas possuíam empregados que

¹ LEME, L. Adoção antes do Código Civil. *Revista dos Tribunais*, 1963.

² JORGE, D. Histórico e Aspectos Legais da Adoção No Brasil. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-71671975000200011#B14>. Acesso em 20 set. 2018.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

recebiam as crianças e tinham, por obrigação, que dar parte ao magistrado da localidade onde essa criança foi abrigada e este as entregava para as amas, que as criariam, ou entregadas as Santas Casas de Misericórdia, quando existiam no local. Neste último local era obrigado, por lei, ter um Mordomo dos Expostos, que se encarregariam de receber as crianças e transmiti-las a quem gostaria de adotar.³

Esse sistema não satisfaz o esperado, tendo em vista que a maioria das crianças recolhidas das ruas vinha a óbito e não sendo protegida em seus direitos de dignidade humana. Porém, somente em 1923 pelo Decreto nº 16.300, realmente foram proibidas, e mesmo assim, por exemplo, a Santa Casa da Misericórdia de São Paulo ainda continuou em funcionamento até 1948. E somente em 1979 que surgiu o chamado Código de Menores pela Lei 6.697.⁴

1.2. ADOÇÃO NO CÓDIGO CIVIL DE 1916.

Com o Código Civil de 1916 algumas regras começaram a ser exigidas em questão da adoção. Era necessária uma escritura pública para sua constituição, de acordo com o art. 375:

A adoção far-se-á por escritura pública, em que se não admite condição, nem termo.⁵

Dentre as exigências feitas temos que o adotante deveria ter idade mínima de cinquenta anos, sem descendentes legítimos ou legitimados e a diferença de idade entre o adotante e adotado deveria ser de, pelo menos, dezoito anos; a adoção feita por duas pessoas somente era possível se fossem homem e mulher e ambos deveriam ser casados; a adoção não poderia ser feita sem prévio consentimento do adotado ou de seu

³ JORGE, D. Histórico e Aspectos Legais da Adoção No Brasil. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-71671975000200011#B14>. Acesso em 20 set. 2018.

⁴ JORGE, D. Histórico e Aspectos Legais da Adoção No Brasil. Disponível em <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-71671975000200011#B14>. Acesso em 20 set. 2018.

⁵ COELHO, B. Adoção à luz do Código Civil de 1916. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?colunas&colunista=17617_&ver=845>. Acesso em 20 set. 2018.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

representante legal, quando for incapaz ou nascituro; o parentesco somente era considerado entre o adotado e o adotante.⁶

A dissolução da adoção ocorria em três hipóteses: no momento que cessasse a menoridade ou a interdição do adotado; quando houvesse convenção entre as partes; por parte de ingratidão do adotado contra o adotante.

Caso o casal de adotantes viesse a ter um filho legítimo algumas coisas mudariam, como o exemplo da herança, onde o adotado teria sua parte reduzida à metade do que cada um dos filhos receberia; e os efeitos da adoção seriam extintos quando comprovado que a concepção ocorreu anteriormente ao momento da adoção.⁷

Somente os poderes pátrios seriam perdidos pela família biológica, os direitos e deveres continuariam.

Em 1957, o Projeto de Lei apresentado pelo Senador Mozart Lago transformou-se na Lei 3.133/57 que reduzia a idade mínima do adotante para trinta anos e a idade mínima de diferença passava de dezoito para dezesseis anos. Era permitido que mesmo que possuíssem filhos as pessoas pudessem adotar, no entanto os direitos sucessórios ainda ficavam de fora e continuava a vinculação de parentesco do adotado com sua família biológica e a possibilidade se romper a adoção.⁸

Em 1979, como anteriormente citado, foi criado o Código dos Menores através da Lei nº 6.697, especificando dois tipos de adoção no país, a adoção simples e a adoção plena. A adoção simples era como um negócio jurídico, tendo em vista que era necessário a vontade de ambas as partes para que a adoção ocorresse e por não ser definitiva poderia ser revogada. Com a Lei nº 8.069/90 esse tipo de adoção passa a ser aplicado somente em maiores de 18 anos. A adoção plena foi melhor fundamentada a partir da Constituição Federal de 1988 e do ECA que iremos falar a diante.⁹

⁶ COELHO, B. Adoção à luz do Código Civil de 1916. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?colunas&colunista=17617_&ver=845>. Acesso em 20 set. 2018.

⁷ COELHO, B. Adoção à luz do Código Civil de 1916. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?colunas&colunista=17617_&ver=845>. Acesso em 20 set. 2018.

⁸ COELHO, B. Adoção à luz do Código Civil de 1916. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?colunas&colunista=17617_&ver=845>. Acesso em 20 set. 2018.

⁹ BRANDÃO, F. A Adoção Simples do Código Civil e a Adoção Plena do Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <https://www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_dezembro2001/corpodiscente/graduacao/adocao.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

1.3. ADOÇÃO A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 ATÉ OS DIAS ATUAIS.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988 várias mudanças ocorreram no âmbito da adoção, dando maior dignidade ao adotado e pensando sempre no bem-estar do mesmo. A principal delas foi que o ato de adoção deixa de ser um contrato, acaba com a discriminação do ato, o mesmo passa a ser tratado com o mesmo direito que os filhos biológicos, isso fica explícito no art.227, §6º, 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.¹⁰

No Estatuto da Criança e do Adolescente, mais especificamente em seu art. 41, está previsto:

A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com os pais, parentes, salvo impedimentos patrimoniais.¹¹

Como diz César Fiuza (2014, p.1218):

(..)se a adoção antes tinha o objetivo precípua de dar um filho a quem não tinha, hoje, seu objetivo é, acima de qualquer outro, dar um lar a quem não tem.¹²

O ato é regulamentado pelos arts. 39 a 52 do ECA. Sempre buscando prevalecer os interesses do adotado.

Com o advento da Lei nº 12.010/2009 mais mudanças ainda foram feitas para tentar facilitar o ato de adotar. A adoção, que antes poderia ser feita somente por maiores de vinte e um anos, passa a ser aceita por maiores de 18, independentemente de seu estado civil, desde que respeitada a diferença de dezesseis anos entre adotado e adotante. Qualquer um que não seja irmão do adotante poderá ser adotado, desde que se

¹⁰ BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

¹¹ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

¹² FIUZA, César. Direito Civil: curso completo. 17ª Edição. RT. 2014.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

tenha 18 anos na data do pedido, porém, caso já esteja sob guarda ou tutela do adotante, poderá ocorrer.¹³

Mesmo que divorciados os casais podem adotar juntos, desde que se estabeleça previamente a guarda, horários de visitas e que demonstrem estar interessados no bem do adotado em primeiro lugar. O adotante que vier a falecer no decorrer do processo poderá ter seu pedido deferido e a data da adoção retroagirá à data de óbito.¹⁴

Graças as grandes mudanças do significado do instituto familiar, a procura por adoção que antes acabava por ser restrita a certo grupo, aumentou. Maria Cristina Lopes de Almeida Amazonas, Cristina Maria de Souza Brito Dias e Moeller Susana Sofia Schettini em seu artigo dizem:

Embora a maior demanda ainda seja oriunda de casais jovens com problemas de infertilidade, também casais com filhos biológicos, casais na meia idade, casais homossexuais e pessoas solteiras têm manifestado interesse em constituir ou aumentar a sua família através da adoção.¹⁵

Outra importante mudança trazida pela lei foi a importância de se manter os vínculos fraternais. Sendo assim, aqueles que possuem irmãos deverão receber uma atenção especial, colocando-os juntos, com a mesma família, nos casos de adoção, tutela ou guarda, tal exigência é regida pelo art.28, §4º, da Lei nº 12.010/2009.¹⁶

Dos adotando maior de doze anos, é necessário seu consentimento; para os menores é necessário o consentimento de seus pais ou representante legal, exceto quando não se conhece os pais ou quando os poderes familiares são destituídos.

Para iniciar o processo, o interessado deverá se cadastrar para demonstrar interesse em adoção, se satisfazer os requisitos legais, passará por um período de preparação psicossocial e jurídica, em algumas situações essa preparação contará com

¹³ SCHLOSSARECKE, I. Requisitos para Adoção no Brasil. Disponível em: <<https://iedasch.jusbrasil.com.br/artigos/215397194/requisitos-para-adocao-no-brasil>>. Acesso em 20 set 2018.

¹⁴ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

¹⁵ AMAZONAS, M. DIAS, C. SCHETTINI, S. Famílias Adotivas: Identidade e Diferença. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pe/v11n2/v11n2a06.pdf>>. Acesso em 20 set. 2018.

¹⁶ BRASIL. Lei de Adoção. Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm>. Acesso em 22 set. 2018.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

convivência com crianças e adolescentes em casas de acolhimento familiar ou institucional.¹⁷

Prévia adoção será estabelecido um estágio de convivência por período máximo de 90 dias, que poderá ser prorrogado por igual período; estágio esse que poderá ser dispensado caso o adotante já possua tutela ou guarda legal durante tempo que for possível avaliar a convivência da constituição do vínculo. Esse estágio é de extrema importância para sabermos tanto como a criança/adolescente irá reagir no âmbito familiar, se receberá os direitos necessários para sua sobrevivência, se realmente sentir-se-á em um lar, quanto para saber se a família será capaz de prover amor, carinho e os direitos mencionados, que estão elencados no art. 4º da Lei nº 8.090/90:¹⁸

É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária.¹⁹

A Lei nº 13.509 sancionada em 2017 tem o intuito de acelerar o processo de adoção, priorizando na fila de adoção pessoas que possuem interesse em adotar grupo de irmãos ou crianças e também aqueles que pretendem adotar adolescentes com deficiência, doença crônica ou necessidades específicas de saúde. Porém, é sabido que, infelizmente, são poucos os que escolhem adotar tais crianças.²⁰

2. ADOÇÃO À BRASILEIRA

2.1. O QUE É?

A chamada “adoção à brasileira” é um ato em que uma ou mais pessoas registram como filhos próprios filhos de outrem, sem que se siga o processo necessário

¹⁷ BRASIL. Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13509.htm>. Acesso em 22 set. 2018.

¹⁸ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

¹⁹ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

²⁰ SENADO NOTÍCIAS. Sancionada lei que acelera processos de adoção. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/11/24/sancionada-lei-que-acelera-processos-de-adocao>>. Acesso em: 26 set. 2018.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

de adoção. Dá-se de duas maneiras, quando uma mãe por não querer a criança, por falta de dinheiro, de vontade, de preparação psicológica, entrega seu filho ainda recém-nascido a alguém ou a algum casal para que estes registrem o bebê como se fosse seu; e nos casos em que o homem, sabendo não ser o pai da criança, registra em seu nome por amor à mãe e ao bebê, criando-o como seu. Mesmo vista como uma modalidade ilegal tem-se que pensar no lado afetivo.

A adoção à brasileira remete muito a primeira regulamentação jurídica feita no Brasil com o Código Civil de 1916, onde não era necessário um processo judicial para sua efetivação. O adotante, através de escritura pública ou ato contratual não definitivo transferia o pátrio poder, mas sempre permanecendo o vínculo consanguíneo com a família biológica.

Devido à tamanha burocratização e com isso a demora para que se consiga adotar uma criança no Brasil e também ao receio de que após passar por todas as fases ainda ser negado pelo juiz competente, muitos procuram por outras opções, chegando ao tema do estudo.

Nas palavras de Maria Berenice Dias:

A chamada Lei da Adoção, em vez de agilizar o processo de adoção e reduzir o tempo de crianças e adolescentes institucionalizados, acabou impondo mais entraves para sua concessão. E, ao invés de esvaziar os abrigos, certamente, vai é esvaziar a adoção.²¹

As crianças no nosso sistema de adoção são obrigadas a passar por situações complicadas, principalmente no início, quando o governo ainda faz com que passe da casa em casa, de seus próprios parentes, onde muitas vezes é rejeitada, criando um trauma psicológico que os acompanharão durante toda a vida, as vezes prejudicando uma possível relação de filho com os adotantes, por medo de novamente ser rejeitado.

Ainda de acordo com Maria Berenice Dias:

É absolutamente equivocado o prestígio que se empresta à família natural, quando se busca manter, a qualquer preço, o vínculo biológico, na vã tentativa de manter os filhos sob a guarda dos pais ou parentes que constituem a chamada família estendida. Essas infrutíferas tentativas fazem com que as crianças, ao serem

²¹ DIAS, M. Manual de Direito das Famílias. 7. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p.12.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

rejeitados por seus pais e parentes, acumulem sucessivas perdas e terrível sentimento de abandono que trazem severas sequelas psicológicas.²²

Falando dessa maneira, imagina-se que tal sequela somente aparecerá em crianças maiores, mas não, em se tratando de bebês, muitos são agredidos, violentados, deixados de lado por tentar mantê-lo na família natural que em nenhum momento o queria e isso criará cicatrizes que nunca serão curadas, com muitos problemas futuros que mesmo que não tenham a memória visual da situação terão traumas dentro de si.

É nesse momento que podemos pensar na adoção à brasileira, a quantidade de pessoas que estão dispostas a abrir seu lar e seu coração para uma criança, prontas para dar uma vida digna que muitas vezes desistem tendo em vista a demora e com isso aqueles pais que ao encontrar uma grávida aflita, pronta para desistir de seu filho e colocar o mesmo em uma instituição para contar com a sorte de ser adotado, tomam a atitude de burlar as leis com o intuito de tomar para si aquele bebê; até mesmo aquele homem que resolve assumir criança alheia em seu nome, são pessoas que possuem atitude nobre e devemos respeitá-los e não discriminá-los por fazer algo ilegal, é necessária muita coragem para assumir um filho, sabendo dos riscos do futuro e compreendendo que é uma pessoa que dependerá de você por muito tempo.

A adoção à brasileira muitas vezes é descoberta quando um dos envolvidos se arrepende e tenta dar fim aos laços criados, como o exemplo da mãe biológica que poderá arrepender-se de entregar seu filho ou o homem que após alguém tempo decide cortar a relação com a mãe e com isso pretende retirar seu nome do registro do nascimento ou até mesmo filhos biológicos do homem, em casos que envolvem direitos de sucessão, tentam mostrar a irregularidade do ato.

Por ser ilegal, é um ato irrevogável, de maneira excepcional Maria Helena Diniz diz em seu Manual de Direito de Família:

Há uma prática disseminada no Brasil – daí o nome eleito pela jurisprudência – de o companheiro da mulher perfilhar o filho dela, simplesmente registrando a criança como se fosse seu descendente. Ainda que este agir constitua crime contra o estado de filiação (CP, 242), não tem havido condenações, pela motivação afetiva que envolve essa forma de agir. Em muitos casos, rompido o vínculo afetivo do casal, ante a obrigatoriedade de arcar com alimentos a

²² DINIZ, M. Curso de direito Civil Brasileiro. Direito de família. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

favor do filho, o pai busca a desconstituição do registro por meio de ação anulatória ou negatória de paternidade. A jurisprudência, reconhecendo a voluntariedade do ato, praticado de modo espontâneo, por meio da “adoção à brasileira”, passou a não admitir a anulação do registro de nascimento, considerando-o irreversível. Não tendo havido vício de vontade, não cabe a anulação, sob o fundamento de que a lei não autoriza ninguém vindicar estado contrário ao que resulta o registro de nascimento (CC, art. 1604).²³

Vemos assim o quanto a verdade socioafetiva importa.

É possível que o filho, em determinado momento, tenha a vontade de conhecer sua origem biológica, o que não pode ser proibido, visto que é um direito de sua personalidade e seu veto ferirá o princípio da dignidade humana de conhecer sua origem genética prevista no art. 48 do ECA, de maneira a ser respeitada a necessidade psicológica de se conhecer.²⁴

Mesmo sendo considerada como crime, temos no próprio Código Penal prevista a extinção de pena, caso o juiz perceba que o crime foi praticado por motivo de reconhecida nobreza, mais um motivo para percebemos que quando praticado por amor, deve-se priorizar o bem-estar da criança, seus vínculos familiares.²⁵

2.2. CARACTERÍSTICAS DOS ADOTANTES E ADOTADOS.

Existem certas características que sobressaem em relação aos adotantes e de acordo com Jorge Franklin Alves Felipe em seu livro “Adoção, Guarda, Investigação de Paternidade e Concubinato”, são essas:

São pertencentes à classe média; a faixa etária gira entre os 40 e 50 anos; residem em local pertencente à circunscrição do Cartório de Registro Civil onde o registro de nascimento da criança é impropriamente lavrado; expõem necessidades iminentes do jovem (inserção em plano de saúde, hospitalização, acesso a recursos médicos etc.) quando são acareados, tentando justificar o ato.²⁶

No caso do perfil dos adotados em sua maioria são recém-nascidos, devido a facilidade que existe para se registrar uma criança, como já foi dito.

²³ DIAS, M. Manual de Direito das Famílias. 7. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

²⁴ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 22 set. 2018.

²⁵ BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940.

²⁶ FELIPE, J. Adoção, Guarda, Investigação de Paternidade e Concubinato. 9. Ed. São Paulo: Editora Forense, 1997.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

2.3. ILEGALIDADE.

Apesar de o foco dos estudos ser a parte socioafetiva em relação a esse tipo de adoção, é importante dar uma explicação da parte da ilegalidade de tal ato, tendo em vista que em alguns casos crianças são adotadas por pessoas desprovidas de idoneidade.

O fato típico está previsto no art. 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.²⁷

Como podemos perceber há três tipos de tipificação no ato, seriam elas, o parto suposto, a entrega de filho menor de 18 anos para pessoa inidônea e a falsidade ideológica. Sua pena é de dois a seis anos de reclusão.

Tem-se que essa tipificação é necessária para momentos em que os adotantes tem como finalidade o tráfico de crianças, o que, infelizmente, existe.

2.4. CASOS REAIS.

O Superior Tribunal de Justiça publicou em 04 de fevereiro de 2018 alguns precedentes dados sobre a adoção à brasileira, porém, por se encontrarem em segredo de justiça os números dos processos não foram divulgados. Serão citados três casos que corroborarão o tema estudado, de que a parte afetiva é de grande relevância nesses casos.

O primeiro deles trata de um casal que pode ficar com irmãos gêmeos adotados dessa forma, por decisão em outubro de 2016. Percebe-se tamanho o desespero dos pais para que seus filhos não fossem tirados de si, que o homem no início do processo declarou ser o pai biológico das crianças, fruto de relacionamento extraconjugal, e sua mulher estava disposta a adotá-las. Feito o exame de DNA foi constatado de que era mentira, porém restou provado que a mãe biológica estava de acordo com a adoção e em estudo foi exposto de que o pai e o avô das crianças, da família biológica, abusavam

²⁷ BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

sexualmente de crianças mais velhas com a convivência da mãe biológica. Diante de tudo isso o ministro Raul Araújo concedeu a permanência dos gêmeos com os pais adotivos, em suas palavras:²⁸

Não é possível afastar os olhos da situação fática estabelecida para fazer preponderar valores em tese. O que se tem, no momento, são duas crianças inseridas em um lar no qual vivem há mais de cinco anos, com a recomendação para que sejam recolhidas a um abrigo, sem entender, porém, a razão pela qual lá estarão e porque seus ‘pais’ não podem mais lhe fazer companhia; se serão ocasionados pelos adotantes ao descumprirem as ordens judiciais, ou se decorrem do próprio sistema de adoção, não importa, o fato é que atingem menores, cuja proteção e bem-estar imantam todo o sistema criado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente.²⁹

Outro caso julgado foi o de agosto de 2017, quando a mãe biológica abandonou a criança de dezessete dias em uma caixa de papelão em frente a uma casa, a dona da casa entregou o bebê para seu filho que vivia em união estável homoafetiva desde 2005. Eles entraram em contato com a Polícia Civil para saber qual seria a melhor medida a ser tomada, contrataram investigador particular que encontrou a mãe biológica e a mesma disse ter abandonado o filho na casa por falta de condição financeira e com o intuito de que o mesmo fosse criado por eles. De acordo com o ministro Villas Bôas Cueva, relator do caso:³⁰

[...] admitir-se a busca e apreensão de criança, transferindo-a a uma instituição social como o abrigo, sem necessidade alguma, até que se decida em juízo sobre a validade do ato jurídico da adoção, em prejuízo do bem-estar físico e psíquico do infante, com risco de danos irreparáveis à formação de sua personalidade, exatamente na fase em que se encontra mais vulnerável, não encontra amparo em nenhum princípio ou regra de nosso ordenamento.³¹

²⁸ CONSULTOR JURÍDICO. STJ divulga casos em que aceitou e rejeitou “adoção à brasileira”. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-fev-04/stj-divulga-casos-aceitou-rejeitou-adocao-brasileira>>. Acesso em 08 out. 2018.

²⁹ CONSULTOR JURÍDICO. STJ divulga casos em que aceitou e rejeitou “adoção à brasileira”. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-fev-04/stj-divulga-casos-aceitou-rejeitou-adocao-brasileira>>. Acesso em 08 out. 2018.

³⁰ CONSULTOR JURÍDICO. STJ divulga casos em que aceitou e rejeitou “adoção à brasileira”. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-fev-04/stj-divulga-casos-aceitou-rejeitou-adocao-brasileira>>. Acesso em 08 out. 2018.

³¹ CONSULTOR JURÍDICO. STJ divulga casos em que aceitou e rejeitou “adoção à brasileira”. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-fev-04/stj-divulga-casos-aceitou-rejeitou-adocao-brasileira>>. Acesso em 08 out. 2018.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

Este último caso é pouco diferente, pois trata de homem que na época em que a mãe biológica estava grávida, mantinha relacionamento com a mesma e ao nascimento do filho resolveu por registrar o mesmo como se fosse seu filho biológico. Após algumas discussões o mesmo resolveu pôr fim ao relacionamento e excluir a paternidade e também retirar a criança do rol de herdeiros.³²

Foi uma decisão de fevereiro de 2014, e mesmo que não exista vínculos biológicos, existia a relação socioafetiva entre o menino e o pai adotivo. O pedido foi negado. O ministro Luis Felipe Salomão, relator do processo, expos:

A chamada ‘adoção à brasileira’, muito embora seja expediente à margem do ordenamento pátrio, quando se fizer fonte de vínculo socioafetivo entre o pai de registro e o filho registrado, não consubstancia negócio jurídico vulgar sujeito a dolo por mera liberalidade, tampouco avença submetida a condição resolutiva consistente no término do relacionamento com a genitora.³³

2.5. COMO REGULARIZAR.

Apesar de ser uma situação ilegal é possível que os pais regularizem a adoção para evitar qualquer problema futuro.

É necessário que os responsáveis procurem um advogado e o mesmo deverá entrar com ação no Juizado da Infância e da Juventude na comarca em que residem os pais biológicos da criança, se for sabida a localização dos mesmos. Haverá audiência para que eles possam expressar sua vontade da adoção, se concordam ou não com o ato. Nos casos de arrependimento não serão garantidos a nulidade dos processos, cada juiz julgará as causas de maneira isolada, tendo em vista de que cada caso é um caso.³⁴

³² CONSULTOR JURÍDICO. STJ divulga casos em que aceitou e rejeitou “adoção à brasileira”. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-fev-04/stj-divulga-casos-aceitou-rejeitou-adocao-brasileira>>. Acesso em 08 out. 2018.

³³ CONSULTOR JURÍDICO. STJ divulga casos em que aceitou e rejeitou “adoção à brasileira”. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-fev-04/stj-divulga-casos-aceitou-rejeitou-adocao-brasileira>>. Acesso em 08 out. 2018.

³⁴ MUNDO ADVOGADOS. Adoção à brasileira: veja o que é e como regularizar, Disponível em: <<https://www.mundoadogados.com.br/artigos/adocao-a-brasileira-veja-o-que-e-e-como-regularizar>>. Acesso em: 07 de out. 2018.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

O juiz deverá sempre pensar no bem-estar físico e emocional da criança e do adolescente, de acordo com a Lei 12.010/09. É necessária uma comprovação de que a adoção é o melhor para o menor.

Muitos magistrados optam por valorizar o vínculo afetivo ao vínculo biológico e até mesmo livrando pais adotivos de qualquer punição. Até mesmo o STJ já deixou claro sua posição em tais casos, onde a o afeto deve prevalecer as exigências legais, nossas crianças e adolescentes estão sendo tratados como seres humanos e não como um mero objeto jurídico.

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Mesmo ainda sendo considerado um ato ilegal a “adoção à brasileira” deverá, em muitos casos, considerada como um ato de amor e nobreza, tendo em vista que em quando acontece nesses termos os pais poderão ser isentos a pena.

O processo de adoção no país, mesmo com todas as evoluções, precisa de uma melhora drástica quanto a demora, sabemos que a dificuldade se dá pensando na segurança da criança/adolescente, para se ter certeza onde os mesmos serão abrigados, porém é devido a isso que as pessoas vão atrás de maneiras mais rápidas para que se consiga adotar.

Segundo o Conselho Nacional de Justiça, no Brasil há cerca de oito mil e setecentas crianças e adolescentes a espera de ser adotado, o número de pessoas no Cadastro Nacional de Adoção é 5,5 vezes maior, e essa diferença se dá a escolha específica de tais perfis vinda dos pais; retirar uma criança do seio da sua família e colocá-la em um abrigo por mera formalidade da lei é atestar de que a mesma ficará lá por muitos anos, gerando problemas psicológicos irreparáveis, pois, sejamos sinceros, não há maneira de se explicar para uma criança o porquê de ela estar sendo tirada de perto dos seus pais sem que ela se sinta de alguma maneira rejeitada.

Todo instituto de adoção precisa de atenção no país, não somente ao que tange a adoção à brasileira, buscando uma maneira para que esse número entre adotante e adotados possa diminuir.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

É necessário admitir tamanha coragem de uma mãe para entregar seu filho a outrem, com possibilidade de nunca mais o/a encontrar, saber como está, se teve uma vida digna como a mesma pensou que teria. Muitos pais se encontram nessa situação e mesmo com a vontade de regularizar, até mesmo para o bem do filho, ficam receosos de terem seus filhos tirados de si por isso evitam procurar a justiça.

Reiterando o que já foi dito por muitas vezes nesse artigo, nós devemos sempre buscar o melhor para nossas crianças/adolescentes, eles são o futuro da nação, buscando uma vida digna, de muito amor, igualdade, compreensão, educação. Tomando liberdade para alterar um pouco um ditado popular, pais são aqueles que criam e não os que fizeram.

REFERÊNCIAS.

AMAZONAS, M. DIAS, C. SCHETTINI, S. Famílias Adotivas: Identidade e Diferença. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/pe/v11n2/v11n2a06.pdf>>. Acesso em 20 set. 2018.

BRANDÃO, F. A Adoção Simples do Código Civil e a Adoção Plena do Estatuto da Criança e do Adolescente. Disponível em: <https://www.unifacs.br/revistajuridica/arquivo/edicao_dezembro2001/corpodiscente/graduacao/adocao.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

BRASIL. Código Civil. Lei nº 3.071, de 1º de janeiro de 1916. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

BRASIL. Código Penal. Decreto-Lei nº 2.848 de 07 de dezembro de 1940.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente. Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8069.htm>. Acesso em 20 set. 2018.

BRASIL. Lei de Adoção. Lei nº 12.010, de 03 de agosto de 2009. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12010.htm>. Acesso em 22 set. 2018.

ADOÇÃO À BRASILEIRA: CARACTERIZAÇÃO DE ATO DE AMOR E NOBREZA

Tâmara Monteiro Carvalho; Hassan Hajj

BRASIL. Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13509.htm>. Acesso em 22 set. 2018.

COÊLHO, B. Adoção à luz do Código Civil de 1916. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?colunas&colunista=17617_&ver=845>. Acesso em 20 set. 2018.

CARVALHO, N. Adoção à Brasileira. Disponível em: <<http://domtotal.com/artigo/7498/2018/06/adocao-a-brasileira/>>. Acesso em 25 set. 2018.

COSULTOR JURÍDICO. STJ divulga casos em que aceitou e rejeitou “adoção à brasileira”. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-fev-04/stj-divulga-casos-aceitou-rejeitou-adocao-brasileira>>. Acesso em 08 out. 2018.

DIAS, M. Manual de Direito das Famílias. 7. Ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010.

DINIZ, M. Curso de direito Civil Brasileiro. Direito de família. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

FELIPE, J. Adoção, Guarda, Investigação de Paternidade e Concubinato. 9. Ed. São Paulo: Editora Forense, 1997.

FIUZA, César. Direito Civil: curso completo. 17ª Edição. RT. 2014.

JORGE, D. Histórico e Aspectos Legais da Adoção no Brasil. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0034-71671975000200011>. Acesso em 20 set. 2018.

LEME, L. Adoção antes do Código Civil. Revista dos Tribunais, 1963

LIMA, J. Adoção à Brasileira: o direito aos alimentos, os efeitos sucessórios e a anulação do registro civil com base na jurisprudência brasileira. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,adocao-a-brasileira-o-direito-aos-alimentos-os-efeitos-sucessorios-e-a-anulacao-do-registro-civil-com-base-na-,589998.html>>. Acesso em 06 out. 2018.

MUNDO ADVOGADOS. Adoção à brasileira: veja o que é e como regularizar Disponível em: <<https://www.mundoadvogados.com.br/artigos/adocao-a-brasileira-veja-o-que-e-e-como-regularizar>>. Acesso em: 07 de out. 2018.

SCHLOSSARECKE, I. Requisitos para Adoção no Brasil. Disponível em: <<https://iedasch.jusbrasil.com.br/artigos/215397194/requisitos-para-adocao-no-brasil>>. Acesso em 20 set 2018.

SENADO NOTÍCIAS. Sancionada lei que acelera processos de adoção. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2017/11/24/sancionada-lei-que-acelera-processos-de-adocao>>. Acesso em: 26 set. 2018.