

A Constituição da parentalidade à luz da adoção à brasileira e suas repercussões legais.

Almeida, Dyanne Gomes Teles de y Santos,
João Diógenes Ferreira dos.

Cita:

Almeida, Dyanne Gomes Teles de y Santos, João Diógenes Ferreira dos (2024). *A Constituição da parentalidade à luz da adoção à brasileira e suas repercussões legais*. 6tas Jornadas de Estudios sobre la Infancia, Buenos Aires.

Dirección estable: <https://www.aacademica.org/6jornadasinfancia/22>

ARK: <https://n2t.net/ark:/13683/e2b/2fD>



Esta obra está bajo una licencia de Creative Commons.
Para ver una copia de esta licencia, visite
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.es>.

Acta Académica es un proyecto académico sin fines de lucro enmarcado en la iniciativa de acceso abierto. Acta Académica fue creado para facilitar a investigadores de todo el mundo el compartir su producción académica. Para crear un perfil gratuitamente o acceder a otros trabajos visite: <https://www.aacademica.org>.

A CONSTITUIÇÃO DA PARENTALIDADE À LUZ DA ADOÇÃO À BRASILEIRA E SUAS REPERCUSSÕES LEGAIS

Dyanne Gomes Teles de Almeida¹
João Diógenes Ferreira dos Santos²

CONSIDERAÇÕES INICIAIS

A família é o eixo da ligação entre as pessoas do mesmo sangue, constituindo-se como núcleo de organização social, conforme a sua definição clássica (GRANATO, 2014). Frise-se, inclusive, que a família é o primeiro núcleo formativo do ser humano, sendo alçada na Constituição Federal Brasileira de 1988, em seu artigo 226, *caput*, como “a base da sociedade” (BRASIL, 2023a), logo, merece proteção do Estado. Desse modo, estudar as relações de filiação envolve compreender o conceito de poder familiar.

O poder familiar³ corresponde a um dever obrigatório que os genitores têm para com seus filhos de cuidado, provimento da saúde, educação, assistência material e psicológica, dentre outros, e que é fiscalizado pelo Poder Público, pois, nas hipóteses de abuso desse poder, o Estado poderá aplicar medidas aos pais, desde a suspensão até a perda deste poder (BRASIL, 2006; BRASIL, 2023a).

Dessa forma, os genitores perdem o poder familiar por não cumprirem com seu papel de preservar a integridade física e psíquica de seus filhos. Assim, a destituição deste poder é determinada pela Justiça como a última opção em que for efetivamente verificada a inviabilidade de reintegração à família de origem ou extensa⁴, e por não ser mais possível a aplicação de medidas mais brandas, eis que esgotadas todas as possibilidades de retorno ao convívio familiar.

¹ Doutoranda do Programa de Memória: Linguagem e Sociedade da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia - UESB, advogada, bolsista da CAPES, dybertoldo@gmail.com

² Doutor em Ciências Sociais, professor da Universidade Estadual de Feira de Santana-BA e docente do quadro permanente do Programa de Pós-Graduação em Memória: Linguagem e Sociedade da Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia - UESB, jdfsantos@uefs.br

³ De acordo com Lôbo (2005, p. 147-148), o poder familiar é a denominação que adotou o Código Civil de 2002 para o antigo pátrio poder. [...] “é o conjunto de direitos e deveres tendo por finalidade o interesse da criança (inclui adolescente), para proteção de sua segurança, saúde, moralidade, para assegurar sua educação e permitir seu desenvolvimento, em respeito a sua pessoa; os pais devem associar o filho nas decisões que lhe digam respeito”.

⁴ De acordo com o art. 25 do ECA: “Entende-se por família natural a comunidade formada pelos pais ou qualquer deles e seus descendentes. Parágrafo único: Entende-se por família extensa ou ampliada aquela que se estende para além da unidade pais e filhos ou da unidade do casal, formada

A adoção emerge, então, como medida excepcional de colocação de “pessoa em uma família distinta da sua natural, de forma irrevogável, gerando vínculos de filiação” (ROSA, 2016, p. 281). O processo de adoção ocorre por meio de um processo judicial que permite a constituição de parentesco entre pessoas sem vínculo genético por meio de uma sentença, o que desde a Lei n. 12.010/2009 passou a ser totalmente regido pelo Estatuto da Criança e do adolescente (BRASIL, 2023c).

Diferentemente das modalidades de adoção previstas nos art. 41 e 42 do ECA, o acolhimento conhecido como adoção à brasileira é um fenômeno social que foi apelidado como adoção, mas, na realidade, é a declaração falsa de paternidade e/ou maternidade. Ocorre quando o homem e/ou mulher declara, para fins de registro civil, a criança como filho(a) biológico(a) destes, sem que, de fato, o seja. Na adoção à brasileira o pai registral tem conhecimento de que não é o pai biológico da criança e, ainda assim, a registra como se filho fosse.

Este registro é tipificado no Código penal Brasileiro em seu art. 242, caput, que criminaliza a conduta de “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 imputando pena aos autores do crime” (BRASIL, 2023b). No entanto, o mesmo artigo, em seu parágrafo único, abranda a pena caso este crime seja praticado por motivo de reconhecida nobreza, podendo, até mesmo, o juiz deixar de aplicar a pena (BRASIL, 2023b).

A adoção à brasileira, assim, é tipificada como crime, mas, por outro lado, já se vê na própria legislação um abrandamento na pena com base em princípio moral, subjetivo, portanto. Daí tal conduta ser considerada por muitos juristas como crime, visto estar tipificada, e para outros esta conduta não merecer pena, por, na realidade, ser revestida de um ato de amor, qual seja: dar uma nova família a uma criança.

Cumprе salientar que na adoção à brasileira a criança é registrada como filha(o) de pessoa com a qual não possui vínculo genético, portanto meio irregular de colocação de uma criança em família substituta. Isto pode gerar inúmeras situações para esta criança, como, por exemplo, já adulta, ao ter conhecimento desta situação

por parentes próximos com os quais a criança ou adolescente convivem e mantém vínculos de afinidade e afetividade” (BRASIL, 2023b).

e desejar conhecer sua origem genética, bem como para o pai registral, caso se arrependa futuramente de tal ato.

Destarte, este trabalho busca, então, refletir sobre a adoção à brasileira à luz dos recentes entendimentos do Superior Tribunal de Justiça, tendo vista as implicações legais do reconhecimento de paternidade sem a obediência das normas legais.

Diante de uma temática tão complexa tal como a adoção de uma criança sem nenhum processo judicial é que se justifica a relevância e o desenvolvimento deste estudo, tendo em vista que tornar a afetividade um valor jurídico provoca diversas implicações no âmbito da paternidade registral e também da filiação.

A ADOÇÃO À LUZ DO ESTATUTO DA CRIANÇA E ADOLESCENTE X ADOÇÃO À BRASILEIRA

A proteção à infância, por meio da doutrina da proteção integral, foi incorporada internamente no Brasil pela ratificação dos Tratados internacionais, frutos de construções sócio-históricas, mediante a Constituição Federal de 1988; posteriormente, no âmbito do plano infraconstitucional, surgiu o Estatuto da Criança e do adolescente (ECA) e diversos outros regramentos legais, como forma de se resguardar os direitos das crianças e adolescentes em toda a sua amplitude não se restringindo a hipóteses específicas de atendimento, conforme preconizado nas doutrinas anteriores (SARAIVA, 2005; MACIEL, 2007).

A Legislação brasileira destaca o reconhecimento da criança como sujeito de direitos⁵, acolhendo o princípio do melhor interesse⁶ da criança, que deve servir como princípio norteador tanto para a elaboração das Leis pelo Legislador como para o aplicador do direito, que deve priorizar as necessidades das crianças no processo de interpretação das Leis, na condução do processo e no julgamento das decisões dos processos judiciais, aqui alcançando os processos de adoção, além de servir como balizador da elaboração de futuras regras (AMIN, 2006).

⁵ Segundo a professora Karyna Sposato (2011, p. 13), podemos compreender a expressão sujeitos de direitos da seguinte maneira: “significa que crianças e adolescentes são titulares dos mesmos direitos de que gozam todas as pessoas e mais direitos específicos que decorrem da condição de pessoa que está crescendo, em desenvolvimento”.

⁶ O princípio do melhor interesse ou também denominado superior interesse da criança ou jovem tem o objetivo de resguardar os interesses deste público e, no caso de adoção, em detrimento até dos pais (AMIN, 2006).

Logo, com o Estatuto da Criança e do adolescente e legislações posteriores, passou-se a priorizar os interesses da criança dentro do processo de adoção, vislumbrando, portanto, resguardar os seus interesses – eis que está em pauta o bem-estar material e emocional destas e não somente os interesses dos adotantes, conforme era preconizado nas legislações anteriores.

Hoje, no Brasil, o instituto da adoção de crianças está regulamentado pelo Estatuto da Criança e do adolescente – Lei n. 8.069/90, em seus artigos 39 a 52-D, em que se descreve todo o processo de adoção (BRASIL, 2023b).

Neste sentido, o procedimento de adoção é um ato jurídico que depende da intervenção judicial para mediar o processo e resguardar os direitos da criança, de maneira que se evitem abusos, tráfico de crianças, dentre outras irregularidades (ROSA, 2016). Os pretendentes à adoção são cadastrados previamente em um sistema nacional, devendo preencher todos os requisitos legais do art. 29 do ECA e, logo após, recebem o acompanhamento multiprofissional de preparação para que a adoção ocorra. Da mesma forma que ocorre a preparação da criança (BRASIL, 2023b).

Atualmente, a adoção é descrita como “uma filiação jurídica na qual é formado um parentesco civil sustentado pela afetividade” (SOUZA; CASANOVA, 2014, p. 53). E a filiação adotiva deve ser vista “não apenas por um imperativo constitucional⁷, mas por um ditame moral e afetivo equipara-se, de direito e de fato, à filiação biológica, não havendo mínimo espaço para o estabelecimento de regras discriminatórias” (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2020, p. 1485).

Com a adoção é atribuída a “condição de filho ao adotado, que terá os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios, desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais” (ROSA, 2016, p. 283). Por isso, deve ser um processo de modo a assegurar a dignidade destas crianças já ceifadas da sua família de origem, garantindo-lhes o direito constitucional de colocação em família substituta, no intuito de atender as suas necessidades de pessoa em desenvolvimento físico e psicológico.

De acordo com Copatti e Franceschi (2018), a legislação, no que tange à adoção no Brasil, tem passado por inúmeras modificações visando agilizar os

⁷ Conforme o art. 226, parágrafo 6º da Constituição Federal: “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação” (BRASIL, 2023a).

processos; no entanto, ainda não se vislumbra na prática tal celeridade, vide o descompasso entre o número de pretendentes e o número de pessoas aptas a serem adotadas.

No Brasil existe um quantitativo grande de pessoas dispostas a serem adotadas, mas vários fatores como por exemplo: a busca por perfis específicos pelos pretendentes, a demora no processo de destituição do poder familiar, dentre outros fatores, impede a agilidade nos processos. Em consonância com o SNA 2024, existem cerca de 35.961 pretendentes a adotar para um quantitativo de 4.433 crianças (BRASIL, 2024).

Diante desse cenário, muitas famílias optam pela ilegalidade em “adotar” por meio da adoção à brasileira. Em descompasso com a legislação, a adoção à brasileira foge às exigências legais referentes ao procedimento de adoção, porquanto o casal ou apenas um dos cônjuges/companheiros registra “filho alheio como próprio”, normalmente recém-nascido (GRANATO, 2014, p. 138), sem observância das cautelas judiciais determinadas pelo Estado que visam resguardar os direitos das crianças.

A adoção à brasileira normalmente ocorre em duas hipóteses: uma genitora por não ter condições físicas e psicológicas para educar a criança a entrega para alguém que deseja registrá-la como filho(a) e a outra quando um homem tem um relacionamento com uma mulher e sabendo não ser o pai da criança que a mulher está gestando decide registrá-lo como seu filho(a) (MADALENO, 2020).

Ainda de acordo com Madaleno (2020, p. 1172), essa modalidade de adoção a brasileira pode ser assim compreendida:

A adoção à brasileira não é instituto regulado pelo Direito brasileiro, sendo fruto da prática axiológica, com respaldo doutrinário e jurisprudencial, decorrente da paternidade ou maternidade socioafetiva, criada pelas pessoas que se declaram perante o Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais como genitor ou genitora de filho biológico de outrem.

Nessa perspectiva, no Brasil o fenômeno conhecido como adoção à brasileira não é consagrado na legislação, sendo tal prática fruto de uma conduta social que vem ocorrendo de maneira crescente, baseando-se em valores morais e respaldada na paternidade e maternidade socioafetiva que faz com pessoas não parentes registrem como seus filhos os de outrem (MADALENO, 2020).

Apesar de não existir regramento legal para esta prática, muitos são os casos decorrentes deste tipo de “adoção” e muitas são as repercussões jurídicas, principalmente quando o pai registral ou o adotado querem anular esse registro.

PATERNIDADE REGISTRAL X SOCIOAFETIVA

A filiação biológica sempre teve primazia no Ordenamento jurídico brasileiro, entretanto, a cultura de se criar filhos de outras pessoas como se fossem seus não é um fato novo na sociedade brasileira. Segundo Rosa (2016, p. 265), foi “a partir do reconhecimento valorativo do afeto na vivência jurídica que essas situações passaram a se enquadrar ao que se denomina posse do estado de filho”, de modo que se passou a priorizar o afeto com valor jurídico apto a admitir a modificação dos registros.

Dessa forma, com base na interpretação do art. 1593 do Código Civil brasileiro podemos depreender que o “parentesco é natural ou civil, conforme resulte da consanguinidade ou outra origem” (ROSA, 2016, p. 267). Assim, já se estende a filiação a outras hipóteses que não só a biológica. Diante disso, veio ganhando espaço no cenário jurídico as demandas de relações paterno-filiais baseadas em laços de afetividade.

O Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio do provimento n. 149/2023, regulamentou as hipóteses de registro por meio da socioafetividade, ou seja, quando exista entre os pretendentes laços de afeto públicos. Aqui, chancela-se a possibilidade jurídica de se regularizar a situação de muitos filhos e filhas de criação (CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, 2023).

Em se tratando da adoção à brasileira, por sua vez, temos a seguinte peculiaridade: a criança é registrada como se biológica fosse, mas nem sempre se instaura a paternidade e/ou maternidade socioafetiva. Ocorre que tal conduta é, a rigor, considerada crime pela legislação brasileira, pois temos uma declaração falsa de nascimento passível de nulidade, podendo, assim, penalizar os autores do crime. Por outro lado, a aplicação dessa pena tem sido abrandada de acordo com a análise do caso concreto em que se verifiquem as circunstâncias de que a criança esteja com seus direitos resguardados.

Conforme se depreende da decisão a seguir, proferida pelo STJ, não se verificou no caso concreto a socioafetividade e a adoção à brasileira foi desconstituída. Vejamos:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR CUMULADA COM MEDIDA PROTETIVA DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL. "ADOÇÃO À BRASILEIRA". ENTREGA IRREGULAR DO INFANTE PELA MÃE BIOLÓGICA A TERCEIROS. AUSÊNCIA DE VÍNCULO AFETIVO DO MENOR COM OS SUPOSTOS PAIS REGISTRAIS. CONVÍVIO DE CURTO ESPAÇO DE TEMPO (TRÊS MESES). DETERMINAÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. SITUAÇÃO DE RISCO. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Corte estadual, à luz do caso concreto, consignou ser inviável mitigar as exigências relativas à adoção, ante a ausência de vínculo afetivo suficiente entre as partes. Concluiu, ainda, que o convívio do menor com os supostos pais registrais por reduzido lapso de tempo não permitiu que se solidificassem os laços afetivos criados entre a criança e o casal, razão pela qual determinou a manutenção do acolhimento institucional do infante. 2. Na espécie, o convívio do menor com o casal adotante deu-se por um curto espaço de tempo (cerca de três meses apenas), tratando-se de criança que nem sequer atingira o primeiro ano de idade quando do acolhimento institucional, concluindo o Tribunal de origem que o curto período, aliado à idade do infante e ao tempo decorrido desde o acolhimento, não permitiram que se solidificassem os laços afetivos entre o menor e o casal. 3. Esta Corte Superior de Justiça, em recentes julgados das Turmas que compõem a Segunda Seção, nas hipóteses de destituição de poder familiar nos casos de "adoção à brasileira", manifesta-se no sentido de que o convívio do adotando com os supostos pais registrais por reduzido lapso de tempo afasta ou enfraquece, significativamente, a configuração do vínculo socioafetivo porventura existente entre eles. 4. O Tribunal a quo consignou que é nítido que a criança foi colocada em situação de risco e que às partes foi assegurado o devido processo legal, elementos que, entre outros, formaram a base para decisão no que tange à destituição do poder familiar. A modificação de tal entendimento lançado no v. acórdão recorrido demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 deste Pretório. 5. Agravo interno desprovido (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2020).

Em outras oportunidades, por sua vez, criam-se os vínculos socioafetivos entre a criança e a família que lhe adotou por meio da adoção à brasileira, pois o

estado de filiação deve ser compreendido como elemento fundamental na formação da personalidade do ser humano. Ainda segundo o Superior Tribunal de Justiça, “o nosso ordenamento jurídico acolheu a filiação socioafetiva como verdadeira cláusula geral de tutela da personalidade humana” (CAVALCANTI, 2021).

Conforme podemos depreender dos julgados abaixo:

NEGATÓRIA DE PATERNIDADE – “ADOÇÃO À BRASILEIRA” –
CONFRONTO ENTRE A VERDADE BIOLÓGICA E A
SOCIOAFETIVA – TUTELA DA DIGNIDADE DA PESSOA

HUMANA – PROCEDÊNCIA – DECISÃO REFORMADA – 1. A ação negatória de paternidade é imprescritível, na esteira do entendimento consagrado pela Súmula nº 148/STF, já que a demanda versa sobre o estado da pessoa, que é a emanção do direito de personalidade. 2. No confronto entre a verdade biológica, atestada em exame de DNA, e a verdade socioafetiva, decorrente da denominada “adoção à brasileira” (isto é, da situação de um casal ter registrado, com outro nome, menor como se deles filho fosse) e que perdura por quase quarenta anos, há de prevalecer a solução que melhor tutele a dignidade da pessoa humana. 3. A paternidade socioafetiva, estando baseada na tendência de personificação do direito civil, vê a família como instrumento de realização do ser humano; aniquilar a pessoa do apelante, apagando-lhe todo o histórico de vida e condição social, em razão de aspectos formais inerentes à irregular “adoção à brasileira”, não tutelaria a dignidade humana, nem faria justiça ao caso concreto, mas, ao contrário, por critérios meramente formais, proteger-se-ia as artimanhas, os ilícitos e as negligências utilizadas em benefício do próprio apelado. (TJPR – AC 108.417-9 – Rel. Des. Accácio Cambi – J. 12.12.2001 – DJPR 04.02.2002 02.04.2002).

No mesmo sentido: FILIAÇÃO – ANULAÇÃO OU REFORMA DE REGISTRO – FILHOS HAVIDOS ANTES DO CASAMENTO, REGISTRADOS PELO PAI COMO SE FOSSE DE SUA MULHER – SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA HÁ MAIS DE QUARENTA ANOS, COM O ASSENTIMENTO TÁCITO DO CÔNJUGEFALLECIDO, QUE SEMPRE OS TRATOU COMO FILHOS, E DOS IRMÃOS – FUNDAMENTO DE FATO CONSTANTE DO ACÓRDÃO, SUFICIENTE, POR SI SÓ, A JUSTIFICAR A MANUTENÇÃO DO JULGADO – Acórdão que, a par de reputar existente no caso uma “adoção simulada”, reporta-se à situação de fato ocorrente na família e na sociedade, consolidada há mais de quarenta anos. Status de filhos. Fundamento de fato, por si só suficiente, a justificar a manutenção do julgado. (STJ – REsp 119.346 – GO – 4ª T. – Rel. Min. Barros Monteiro – DJU 23.06.2002 06.23.2002)

FILIAÇÃO – A conhecida adoção à brasileira, ou o reconhecimento voluntário de filho da companheira, cria ato irrevogável (art. 1º, da Lei nº 8.560/92 e art. 357 do CC) para personificação do direito ao nome e condição social da criança, fator de dignidade humana (art. 1º, III da CF), preponderante ao desejo de retaliação pelo fim de relacionamento dos adultos; quanto à falsidade do registro, causa de

nulidade prevista no art. 348 do CC, não poderia o modernizado Direito de Família penalizar o inocente quando o próprio agente causador da fraude recebe indulgência criminal (art. 242, parágrafo único, do CP). Provimento para extinguir a ação sem julgamento de mérito (art. 267, VI, do CPC) por ausência de legítimo interesse (substancial) econômico ou moral (arts. 3º, do CPC e 76 do CC). (TJSP – AC 218.764-4/5 – 3ª CDPriv. – Rel. Des. Ênio Santarelli Zuliani – J. 19.02.2002/19.02.2002)

REGISTRO DE NASCIMENTO – RECONHECIMENTO ESPONTÂNEO DA PATERNIDADE – ADOÇÃO SIMULADA OU À BRASILEIRA – Descabe a pretensão anulatória do registro de nascimento do filho da companheira, lavrado durante a vigência da união estável, já que o ato tipifica verdadeira adoção, que é irrevogável. Apelo improvido. (TJRS – AC 598.300.028 – 7ª C.Cív. – Relª Desª Maria Berenice Dias – J. 18.11.1998/11.18.1998)

IMPUGNAÇÃO DE FILIAÇÃO – Anulação de declaração de paternidade e maternidade em registro de nascimento ocorrido há mais de 50 (cinquenta) anos. Pedido desfalcado de conteúdo moral. Ação de estado. Imprescritibilidade. Se a autora e seu companheiro resolveram criar a ré como filha, desde alguns meses de nascida, e o varão a registrou, depois de 12 anos, atribuindo a paternidade a si mesmo e a maternidade à autora, no tipo de procedimento conhecido como "adoção à brasileira" não é admissível que, passados mais de 50 (cinquenta) anos, venha a autora propor esta ação de anulação do ato ao argumento de que não anuiu com o mesmo, tanto que o desconhecia. Se a declaração foi, como se alega, inverídica em relação ao fato da geração, não o foi quanto à manifestação da vontade de criar com a pessoa registrada um vínculo de parentesco, que é, no caso, o parentesco civil de fato, cuja natureza nem mesmo a inobservância dos ritos legais poderia descaracterizar. (TJRJ – AC 1999.001.08518 – 14ª C.Cív. – Rel. Des. Mauro Fonseca Pinto Nogueira – DORJ 27.04.2000/04.27.2000).

É por isso que a mera alegação de anulação do ato registral com base na divergência entre paternidade biológica e aquela declarada no registro de nascimento, de acordo com o STJ, somente será possível com o preenchimento dos seguintes requisitos, conforme Informativo 699 do STJ:

- a) Existência de prova robusta de que o pai foi induzido a erro ou coagido a efetuar o registro: o registro de nascimento tem valor absoluto, de modo que não se pode negar a paternidade, salvo se existentes provas de erro ou falsidade;
- b) Inexistência de relação socioafetiva entre pai e filho registrado: para que a ação negatória de paternidade seja julgada procedente, não basta o DNA prove que o “pai registral” “não é pai biológico”. É

necessário também que fique provado que “pai registral” nunca foi um “pai socioafetivo”, ou seja, que nunca foi construída uma relação socioafetiva entre pai e filho (CAVALCANTI, 2021, p. 14).

O registro de nascimento tem valor absoluto. Por essa razão, a simples alegação de vínculo genético não é capaz de anular este registro. E tal medida, segundo a Ministra Nancy Andrighi:

Em processos relacionados ao direito de filiação é necessário que o julgador aprecie as controvérsias com prudência, para que o Poder Judiciário não venha a prejudicar a criança pelo mero capricho de um adulto que, livremente, o reconheceu como filho em ato público, e posteriormente, por motivo vil pretende livrar-se do peso da paternidade (CAVALCANTI, 2021, p. 15).

A instabilidade nas relações conjugais não pode ser fator que prepondere sobre o estado de filiação de uma criança, por isso os Tribunais pátrios têm decidido pela manutenção dos registros. Há excepcionalidade somente nas hipóteses em que o companheiro foi induzido a erro no momento do registro, ou seja, fora enganado pela companheira, admitindo-se que o pai registral possa entrar com a ação para retificar o registro verificado. No entanto, ainda assim, verificam-se os laços de afetividade entre a criança e o pai registral, pois, acaso mantidos, a ação será inexitosa.

Segue este mesmo entendimento a última Jornada de Direito Civil, que se manifestou sobre esse tema, conforme descreve Bottega (2020, p. 53), “Enunciado 339 – A paternidade socioafetiva, calcada na vontade livre, não pode ser rompida em detrimento do melhor interesse do filho”.

Por outro lado, em primazia ao princípio da dignidade da pessoa humana, que é fundamento da República Federativa do Brasil, nos artigos 1º, III, 226, parágrafo 7º, 227 e 230 CF, dá-se respaldo ao adotado conhecer sua origem biológica.

A busca pela origem genética da pessoa adotada constitui direito personalíssimo e sem prescrição com o decorrer do tempo, que pode ser exercitado sem qualquer restrição em face dos pais ou seus herdeiros (ROSA, 2016).

Quanto a esse aspecto, assim dispõe a doutrina de Lôbo (2004, p. 53-54):

o conhecimento da origem genética é a garantia do direito de personalidade, na espécie, direito a vida, pois os dados da ciência

atual apontam para a necessidade de cada indivíduo saber a história de saúde de seus parentes biológicos próximos, para a prevenção da própria vida.

O conhecimento da origem genética já é assegurado aos adotados, conforme preconiza o art. 48 do ECA após os processos de adoção. No mesmo sentido da adoção à brasileira, o Superior Tribunal de Justiça também tem oportunizado aos adotados conhecerem sua origem biológica, ou seja:

Direito civil. Família. Recurso especial. Ação de investigação de paternidade e maternidade. Vínculo biológico. Vínculo sócio-afetivo. Peculiaridades. - A “adoção à brasileira”, inserida no contexto de filiação sócio-afetiva, caracteriza-se pelo reconhecimento voluntário da maternidade/paternidade, na qual, fugindo das exigências legais pertinentes ao procedimento de adoção, o casal (ou apenas um dos cônjuges/companheiros) simplesmente registra a criança como sua filha, sem as cautelas judiciais impostas pelo Estado, necessárias à proteção especial que deve recair sobre os interesses do menor. - O reconhecimento do estado de filiação constitui direito personalíssimo, indisponível e imprescritível, que pode ser exercitado sem qualquer restrição, em face dos pais ou seus herdeiros. - O princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, estabelecido no art. 1º, inc. III, da CF/88, como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, traz em seu bojo o direito à identidade biológica e pessoal. - Caracteriza violação ao princípio da dignidade da pessoa humana cercear o direito de conhecimento da origem genética, respeitando-se, por conseguinte, a necessidade psicológica de se conhecer a verdade biológica. - A investigante não pode ser penalizada pela conduta irrefletida dos pais biológicos, tampouco pela omissão dos pais registrais, apenas sanada, na hipótese, quando aquela já contava com 50 anos de idade. Não se pode, portanto, corroborar a ilicitude perpetrada, tanto pelos pais que registraram a investigante, como pelos pais que a conceberam e não quiseram ou não puderam dar-lhe o alento e o amparo decorrentes dos laços de sangue conjugados aos de afeto. - Dessa forma, conquanto tenha a investigante sido acolhida em lar “adotivo” e usufruído de uma relação sócio-afetiva, nada lhe retira o direito, em havendo sua insurgência ao tomar conhecimento de sua real história, de ter acesso à sua verdade biológica que lhe foi usurpada, desde o nascimento até a idade madura. Presente o dissenso, portanto, prevalecerá o direito ao reconhecimento do vínculo biológico. - Nas questões em que presente a dissociação entre os vínculos familiares biológico e sócio-afetivo, nas quais seja o Poder Judiciário chamado a se posicionar, deve o julgador, ao decidir, atentar de forma acurada para as peculiaridades do processo, cujos desdobramentos devem pautar as decisões. Recurso especial provido.

RECURSO ESPECIAL Nº 833.712 - RS (2006/0070609-4)
RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI RECORRENTE: M G A

ADVOGADO: OSMAR FRITSCH RECORRIDO: N O F - ESPÓLIO
REPR. POR: J M S E OUTRO ADVOGADO: ROGÉRIO CARNIEL E
OUTRO(S) INTERES.: M V – ESPÓLIO.

O conhecimento da origem genética, por sua vez, não é fator que por si só possa dar ensejo à anulação do registro de nascimento. Afinal, não se modifica uma relação filial de uma hora para outra, eis que a paternidade determinada pela situação fática é elemento fundamental na identidade do ser humano. A preservação das relações familiares constituídas deve prevalecer em detrimento da origem do vínculo, sob pena de se instaurar insegurança jurídica das relações familiares.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O processo de colocação de criança em família substituta por meio da adoção é regulamentado no Ordenamento Jurídico pátrio, no entanto, tais normativas não impedem que existam circunstâncias ao alvedrio da Lei, como ocorre com a adoção à brasileira, que se configura como registro de filho(a) de outra pessoa como se fosse seu, conduta ilegal, portanto.

O direito não pode, por sua vez, ignorar os fatos sociais e as situações jurídicas constituídas a partir até mesmo de atos considerados ilegais, como a adoção à brasileira. Por isso, apesar de ser uma conduta criminosa passível de condenação, existe possibilidade de seu abrandamento com base em valores morais.

Os vínculos de afeto constituídos entre a criança e o casal que lhe registrou irregularmente não poderão ser desconsiderados, porquanto, conforme preconiza a Constituição brasileira, prima-se pelo melhor interesse da criança.

Dessa forma, na adoção à brasileira, verificadas as hipóteses de estabelecimento de vínculos entre as partes e não ocorrência de outros crimes, como venda de crianças, dentre outros, prima-se pela manutenção desta relação. Conforme, inclusive, reconhece a Lei Penal brasileira a possibilidade de aplicação do perdão judicial, quando verificada esta situação na prática, desde que resguardados os direitos da criança, o juiz pode deixar de aplicar a pena.

Afinal, a criança inserida em família substituta, ainda que por meio de registro de nascimento viciado por declaração falsa, que já estabeleceu relações filiais com os membros dessa família; logo, retirá-la seria mais uma forma de agressão a seus direitos de convivência familiar prevalecendo, portanto, a paternidade socioafetiva em detrimento da registral.

REFERÊNCIAS

AMIN, Andréa Rodrigues. Doutrina da Proteção Integral e Princípios orientadores do Direito da Criança e do Adolescente. In: **Curso de Direito da Criança e do Adolescente**. Rio de Janeiro: Lumens Júris, 2006.

BOTTEGA, Clarissa. **Adoção à brasileira**: um caso de reconhecimento do afeto como valor jurídico. Belo Horizonte: Dialética, 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. 2023a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 13 out. 2023.

BRASIL. **Decreto-Lei n. 2848, de 7 de setembro de 1940**. 2023b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 02 set. 2023.

BRASIL. Lei nº. 8.069, de 13 de Julho de 1990. 2023c. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 12 out. 2023.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Sistema Nacional de adoção e acolhimento** – SNA. 2024. Disponível em: <https://paineisanalytics.cnj.jus.br/single/?appid=ccd72056-8999-4434-b913-f74b5b5b31a2&sheet=4f1d9435-00b1-4c8c-beb7-8ed9dba4e45a&opt=cursel&select=clearall>. Acesso em: 25 fev 2024.

BRASIL. **Resolução nº 113, de 19 de abril de 2006**. Conselho Nacional dos Direitos da Criança e Adolescente (CONANDA). 2006. Dispõe sobre os parâmetros da institucionalização e do fortalecimento do Sistema de Garantia dos Direitos da Criança e do Adolescente. Disponível em: <http://www.sedh.gov.br/clientes/sedh/sedh/arquivos/.spdca/.arqcon/113resol.pdf>. Acesso em: 15 jun. 2023.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Informativo STJ-699**. 2021. Buscador Dizer o Direito, Manaus. Disponível em: <https://www.buscadordizerodireito.com.br/informativo/detalhes/a5771bce93e200c36f7cd9dfd0e5deaa>. Acesso em: 06 nov. 2023.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA – CNJ. **Provimento n. 149 de 30 de agosto de 2023**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5243>. Acesso em: 10 out. 2023.

COPATTI, Livia Copatti; FRANCESCHI, Simone. O tempo dos processos de adoção: análise de alguns fatores determinantes. **Revista Juris Poiesis**, v. 21, n. 25, p. 91-120, abr. 2018.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Manual de direito civil**. Volume único. 4. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: doutrina e prática**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2014.

LÔBO, Paulo. Direito ao estado de filiação e direito à origem genética: uma distinção necessária. **Revista CEJ**, Brasília, n. 27. out/dez, 2004.

LÔBO, Paulo Luiz Netto. Do Poder Familiar. In: DIAS, Maria Berenice; PEREIRA, Rodrigo da Cunha. (coord.). **Direito de Família e o Novo Código Civil**. Belo Horizonte: Del Rey, 2005. p. 147-148.

MACIEL, Katia. Regina Ferreira Lobo. A. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2007.

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 10 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

ROSA, Conrado Paulino da. **Curso de direito de família contemporâneo**. Salvador: Juspodivm, 2016.

SARAIVA, João Batista da Costa. **Adolescente em conflito com a lei: da indiferença à proteção integral - uma abordagem sobre a responsabilidade penal juvenil**. 2. ed. Rev. Ampl. Porto Alegre: ed. Livraria do Advogado, 2005.

SOUZA, Hália Pauliv; CASANOVA, Renata Pauliv de Souza. **Adoção e a preparação dos pretendentes: Roteiro para o trabalho nos grupos preparatórios**. Curitiba: Juruá, 2014. 166p.

SPOSATO, Karyna. Batista. **Elementos para uma teoria da responsabilidade penal de adolescentes**. 2011. 239p. Tese de doutorado (Direito Público). Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2011.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AgInt no REsp: 1774015 SC 2018/0270473-4, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 11/02/2020, T4 – QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/03/2020. **Jurisprudência**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/857229293>. Acesso em: 13 set. 2023.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Recurso Especial Nº 833.712 - RS (2006/0070609-4) Relatora: Ministra Nancy Andrighi Recorrente: M G A Advogado: Osmar Fritsch Recorrido: N O F - Espólio Repr. Por: J M S e outro Advogado:

Rogério Carniel e Outro(s) Interes.: M V – Espólio. **Jurisprudência**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/8930079/inteiro-teor-14096683>. Acesso em: 12 set. 2023.