



FACULDADE SÃO LOURENÇO
CURSO DE DIREITO

ALCINA MARIA GUIMARÃES COBRA

**ADOÇÃO UNILATERAL: A PRIVAÇÃO DO CONVÍVIO DO ADOTADO
COM SUA FAMÍLIA CONSANGUÍNEA**

São Lourenço
2020

ALCINA MARIA GUIMARÃES COBRA

**ADOÇÃO UNILATERAL: A PRIVAÇÃO DO CONVÍVIO DO ADOTADO
COM SUA FAMÍLIA CONSANGUÍNEA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado pela aluna Alcina Maria Guimarães Cobra como requisito para obtenção do título de Bacharel, do Curso de Direito, da FACULDADE SÃO LOURENÇO.

Orientador: Professor Marcos Antônio Pinto Teixeira.

São Lourenço

2020

ADOÇÃO UNILATERAL: A PRIVAÇÃO DO CONVÍVIO DO ADOTADO COM SUA FAMÍLIA CONSANGUÍNEA

Alcina Maria Guimarães Cobra ¹

Marcos Antônio Pinto Teixeira ²

Resumo: Adoção unilateral traz eventualmente um “efeito colateral”, que é a privação do convívio do adotado com sua família consanguínea, pois ela se traduz na adoção de filho do parceiro, geralmente, por um padrasto ou madrasta. Nesse tipo de adoção, a afiliação a um dos pais é interrompida para estabelecer uma nova relação com o pai adotivo. Para que se ocorra um novo vínculo com o pai adotivo, o contato com um dos pais é interrompido, devendo ser cumpridos alguns requisitos na propositura da ação: se o pai biológico já faleceu, nesse caso basta que a mãe aceite a adoção; se o registro de nascimento da criança contém apenas o nome da mãe, é suficiente solicitar a admissão nos tribunais de infância e juventude para adoção. O presente trabalho, analisou as legislações aplicáveis ao tema, assim como as posições doutrinárias que tratam sobre o assunto. Em especial, analisamos o Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu artigo 41, §1º, o qual será veementemente destacado nesse artigo. Finalmente, conclui-se que, de fato, a convivência com a família consanguínea só ocorrerá por decisão dos pais, além da manifestação da vontade do adotado quando assim quiser.

Palavras-chave: Adoção. Respaldo legal. Estatuto da criança e adolescente. Figura paterna.

Abstract: Unilateral adoption eventually brings a “side effect”, which is the deprivation of the adoptee's coexistence with his family, as it translates into the adoption of a partner's child, usually by a stepfather or stepmother. In this type of adoption, affiliation with one parent is interrupted to establish a new relationship with the adoptive parent. In order for a new bond to occur, with the adoptive father, contact with one of the parents is interrupted, and some requirements must be met in the filing of the action: if the biological father has passed away, in this case, it is enough for the mother to accept the adoption; if the child's birth record contains only the mother's name, it is sufficient to apply for admission to the childhood and youth courts for adoption. The present work analyzed the laws applicable to the theme, as well as the doctrinal positions that deal with the subject. In particular, we analyzed the Statute of Children and Adolescents, in its article 41, §1º, which will be vehemently highlighted in this article. Finally, it is concluded that, in fact, coexistence with the blood family will only occur by decision of the parents, in addition to expressing the will of the adopted when he wishes.

Keywords: Organized crime. Investigation. Police infiltration. Combat.

¹Graduanda em Direito pela Faculdade São Lourenço/UNISEPE.

²Professor orientador da Faculdade de São Lourenço/UNISEPE.

INTRODUÇÃO

O tema a ser tratado neste projeto será a adoção unilateral, uma das modalidades de adoção previstas no ordenamento jurídico brasileiro. A problematização a respeito do tema é a adoção unilateral sob a ótica da privação do convívio do adotado com a sua família consanguínea, cujo pai ou mãe tenha perdido o poder familiar.

A adoção unilateral consiste na possibilidade de o “padrasto ou madrasta” adotar o enteado. Embora as hipóteses de cabimento sejam disciplinadas pela doutrina, o artigo 41, §1º do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) disciplina sobre a possibilidade da concessão da adoção unilateral, mas não demonstra, expressamente, as hipóteses em que essa forma especial de adoção é cabível. Por isso, a doutrina se incumbiu de disciplinar as hipóteses possíveis para a adoção unilateral. (VENOSA, 2013).

Ao longo dos anos, ocorreram muitas mudanças no núcleo familiar. Por causa disso, o estudo do tema em questão é de grande relevância e importância, uma vez que possibilita entender, de fato, as nuances desta modalidade de relação familiar pouco estudada, abordada e quase inexistente no nosso ordenamento jurídico.

A problematização do tema que será abordada neste artigo é relacionada às discussões e discordâncias que ocorrem acerca do vínculo de parentesco entre o adotando e os seus familiares legítimos (tios, avós, primos). Ao se concretizar o processo de adoção, corta-se qualquer tipo de vínculo de parentesco que anteriormente existia com seus familiares consanguíneos e, levando em consideração essa problemática, serão apresentadas críticas e sugestões à maneira pela qual a adoção unilateral é realizada e conduzida.

A metodologia utilizada na pesquisa será a bibliografia exploratória. De acordo com (MARTINS; PINTO, 2001; LAKATOS; MARCONI, 2007), as revisões bibliográficas narrativas visam explicar e esclarecer temas com base em referenciais teóricos publicados em revistas, livros, periódicos, etc. Nesse sentido, pelo método de revisões bibliográficas narrativas, é possível utilizar um novo método para refletir sobre o assunto e tirar conclusões inovadoras.

O presente artigo científico irá demonstrar os requisitos necessários para que se aconteça a adoção unilateral e as três hipóteses possíveis dessa forma de adoção, além das críticas e problemáticas envolvendo o tema.

O objetivo geral busca estudar adoção unilateral no Brasil. Já, os objetivos específicos são o estudo e compreensão do instituto da adoção unilateral, sua previsão legal, os requisitos para sua ocorrência, suas formas de cabimento e, por último, analisar as controvérsias sobre o tema.

2. ADOÇÃO UNILATERAL

2.1 Conceito

As possibilidades de adoção no ordenamento jurídico se deram, principalmente, depois da promulgação da Constituição Federal em 1988, seguida pela Lei nº 12.010 / 09 e pelo Código Civil. O artigo analisa alguns requisitos para adoção presentes nas legislações citadas. (PEREIRA, 1997).

É comum encontrar um casal em que a mulher teve um filho e não vive com o pai biológico da criança. Sendo assim, o pai biológico não cumpre com os deveres de pai, não exerce direito de visita e não tem qualquer relação com a criança. Caso essa mulher se case com outro homem (chamado padrasto) ou se encontre em uma união estável, o padrasto assume a responsabilidade do pai. Nessas circunstâncias, a lei permite que o parceiro da mulher entre com um pedido judicial de adoção unilateral, pois, a julgar pela situação real daquela criança, o pai é aquele com quem ela vive desde de o nascimento.

Uma das maiores conquistas do processo de adoção foi a promulgação da Constituição de 1988 e posteriormente o Estatuto da criança e do adolescente (ECA): a primeira equaciona os direitos e obrigações dos filhos adotivos com os filhos naturais. Já, o segundo impõe novas regras, evidenciando maior preocupação com a adoção quanto à proteção de menores.

Na adoção unilateral, a filiação a um dos pais é interrompida para estabelecer um novo vínculo com o pai adotivo. O artigo 41, parágrafo 1º, do Estatuto da Criança e do Adolescente dispõe sobre essa adoção:

Art. 41. A adoção atribui a condição de filho ao adotado, com os mesmos direitos e deveres, inclusive sucessórios desligando-o de qualquer vínculo com pais e parentes, salvo os impedimentos matrimoniais. (BRASIL, 2020).
§1º 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. (BRASIL, 2020).

As premissas utilizadas encontradas no ECA são:

- a) A destituição do poder familiar de uma das partes (art. 45, 1º ECA);
- b) Pai desconhecido (art. 45, 1º do ECA);
- c) A concordância de ambas as partes ou por meio de ação para destituição do poder de família (art. 45 do ECA);
- d) O consentimento da criança se ela for maior de 18 anos (art. 45, 2º ECA). (BRASIL, 2020).

De acordo com a Constituição Federal de 1988, qualquer adoção deve ser assistida pelo Judiciário, cabendo a ele os requisitos e condições que permitem sua implementação de acordo com a metodologia exigida pelo caso específico.

2.2 Princípio do melhor interesse do menor

Esse princípio surgiu com a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança no seu art. 3º, dispondo expressamente que:

Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança. (BRASIL,2020)

Se observado que as crianças e adolescentes se encontram em uma posição de maior vulnerabilidade pela pouca idade e por não possuírem ainda a capacidade necessária para administrar suas vidas por conta própria, se faz necessário a presença de pessoas que possam administrar sua vida, de preferência seus pais, que os ajudem a trilhar seu caminho rumo a sua autonomia. (CURY, 2003).

Portanto, o que se considera a garantia do princípio do melhor interesse do menor é o elo normativo para assegurar a validade dos direitos subjetivos. Como os padrões de comportamento das famílias são infinitos e cada família tem sua própria complexidade, é difícil conceituar esse princípio. Dessa forma, não existe um conceito predeterminado do que seria o melhor interesse da criança, independentemente de qualquer relação consanguínea, e o padrão pode ser ajustado de acordo com a imprevisibilidade e particularidade de cada unidade familiar.

2.3 Possibilidade do padrasto ou madrasta adotar o filho de seu cônjuge

Esse tipo de adoção é baseado no amor e no vínculo produzido entre o adotante e a criança. O artigo 41, §1º do Estatuto da Criança e Adolescente, depreende a possibilidade da madrasta ou padrasto fazerem a adoção do filho de seu

convivente ou cônjuge, ocorrendo a alteração de uma única linha parental e a substituição na certidão de nascimento do adotado. (TÖRÖK, 2019).

Os pais podem vir a conhecer um novo companheiro(a), formando nova família, em que o padrasto ou madrasta possam vir a adotar a criança. Assim, a adoção unilateral apoia a madrasta ou padrasto para exercerem, de modo legal, seu papel de pai ou mãe. (TÖRÖK, 2019).

O Estatuto da Criança e do Adolescente permite três opções para a ocorrência de adoção unilateral:

- 1º) Sempre que o nome do pai não constar na certidão de nascimento;
- 2º) quando há abandono material e psicológico por parte dos pais naturais, não tendo absolutamente nenhum vínculo entre o filho e a mãe ou pai biológico; e, por último,
- 3º) nas situações em um dos pais é falecido, sobrando apenas o progenitor sobrevivente, que possui relacionamento com a madrasta ou padrasto. (TÖRÖK, 2019).

É essencial destacar que, na adoção unilateral, é fundamental declarar a destituição parental do pai ou mãe biológicos por meio de ação judicial. Vale lembrar que a Constituição Federal prevê que filhos adotados ou não, têm exatamente os mesmos direitos e qualificações dos demais. (TÖRÖK, 2019).

Portanto, a adoção unilateral é um instituto criado para proteger as crianças e os melhores interesses delas. Isso possibilita o reconhecimento legítimo de relações socioafetivas parentais, visto que, mãe e pai são os indivíduos que acolhem e criam a criança. (TÖRÖK, 2019).

Conclui-se que a ideia de pai ou mãe baseia-se não só em questões biológicas, mas também afetivas e de criação. A adoção unilateral permite que, em uma situação de vínculo socioafetivo, a criança tenha o direito de ter, em seu registro, o nome do cônjuge de seu progenitor, pessoa cujas relações são, por vezes, mais aprofundadas que àquelas com seu ascendente biológico.

3. REQUISITOS PARA A ADOÇÃO UNILATERAL

Consiste na forma mais grave de perda do poder familiar. E se dá por ação judicial quando um ou ambos os pais abandonam o filho, castigam imoderadamente e praticam ações contrárias à moral e bons costumes. (ANDRADE, 2017).

Além de ser protegida de qualquer discriminação e abuso, toda criança tem o direito de viver com sua família e ser respeitada. Infelizmente, nem sempre essa

situação acontece, e mesmo os maiores responsáveis pela proteção não cumprem esses mandamentos. (ANDRADE, 2017).

Os direitos da criança são especialmente protegidos pela Constituição Federal de 1988, que dispõe no artigo 227:

Dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão". (BRASIL, 2020).

Assim, a legalidade do pedido de destituição do poder familiar não se limita apenas ao Ministério Público, podendo ser requerido por qualquer um que tenha relações familiares com a criança, cabendo ao magistrado a decisão final. Os interesses legítimos devem ser analisados com base em circunstâncias específicas. (ANDRADE, 2017).

A extinção é o fim permanente do poder familiar que os pais exerciam sobre seus filhos e podem ocorrer por causa da morte de um ou dos dois pais, pela emancipação, pelo filho ter atingido a maioridade, por adoção ou mesmo por decisão judicial. (ANDRADE, 2017)

Conseqüentemente, o verdadeiro objetivo da perda do poder familiar de um dos pais não é penalizar o destituído do poder, mas salvaguardar os melhores interesses da criança e do adolescente. Em se tratando da perda do poder familiar, é importante destacar que, no Brasil, não existe uma previsão legal para a renúncia ou delegação do poder familiar.

Pelo exposto, nota-se que o real e único objetivo da destituição do poder familiar é garantir o melhor interesse do menor, guardando-o de situações que vão contra o Estatuto da Criança e do Adolescente, assegurando os direitos fundamentais.

3.1 Do consentimento do adotando

Apesar da existência de incapacidade civil, o consentimento do adotante e a aceitação da criança ou adolescente ainda são uma etapa para legitimar esse processo. O Regulamento da Infância e da Juventude nº 8.069 / 90 é um diploma legal que regula o procedimento de adoção. As leis brasileiras dão às crianças e jovens o direito de serem criados em sua família consanguínea (uma comunidade composta

pelos seus pais ou qualquer um deles e seus descendentes) ou família reconstituída (estendida a uma comunidade fora da unidade dos pais).

A família nascida após a adoção é denominada pelo “Regulamento da Criança e do Adolescente” como família substituta (ou recomposta).

Assim, a condição indispensável para a adoção é o consentimento dos dois pais biológicos, ainda que um deles exerça sozinho o poder familiar, se o adotado for menor de idade (menor de 12 anos) ou incapaz. (JOSÉ, 2006)

Assim a lei destaca que:

Art. 45. A adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando. (BRASIL,2020)

§ 1º. O consentimento será dispensado em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do pátrio poder familiar. (Expressão substituída pela Lei nº 12.010, de 2009) Vigência

§ 2º. Em se tratando de adotando maior de doze anos de idade, será também necessário o seu consentimento. (BRASIL,2020)

De acordo com o artigo 1.621 § 1º do Código Civil:

Art. 1.621. A adoção depende de consentimento dos pais ou dos representantes legais, de quem se deseja adotar, e da concordância deste, se contar mais de doze anos.” (BRASIL,2020)

§ 1º O consentimento será dispensado em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar. (BRASIL,2020)

Com isso, cada caso deverá ser analisado conforme a situação e contexto, não sendo baseado apenas no aceite ou negativa do adotado para se determinar a adoção. O melhor interesse do adotado sempre será visualizado como o requisito mais importante para se decidir pela adoção ou não.

3.2 Do estágio de convivência

Na fase anterior à adoção, para avaliar as crianças ou jovens da nova família, uma equipe técnica do tribunal verificará a adaptação mútua entre adotante e adotado.

Assim como narra o art. 46 do ECA:

Art. 46. A adoção será precedida de estágio de convivência com a criança ou adolescente, pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias, observadas a idade da criança ou adolescente e as peculiaridades do caso. (BRASIL, 2020).

§1º O estágio de convivência poderá ser dispensado se o adotando já estiver sob a tutela ou guarda legal do adotante durante tempo suficiente para que seja possível avaliar a conveniência da constituição do vínculo. (BRASIL, 2020).

§2º A simples guarda de fato não autoriza, por si só, a dispensa da realização do estágio de convivência. (BRASIL, 2020).

§2ºA. O prazo máximo estabelecido no caput deste artigo pode ser prorrogado por até igual período, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária. (BRASIL, 2020).

§3º Em caso de adoção por pessoa ou casal residente ou domiciliado fora do País, o estágio de convivência será de, no mínimo, 30 (trinta) dias e, no máximo, 45 (quarenta e cinco) dias, prorrogável por até igual período, uma única vez, mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária. (BRASIL, 2020).

§3ºA. Ao final do prazo previsto no **§3º** deste artigo, deverá ser apresentado laudo fundamentado pela equipe mencionada no **§4º** deste artigo, que recomendará ou não o deferimento da adoção à autoridade judiciária. (BRASIL, 2020).

§4º O estágio de convivência será acompanhado pela equipe interprofissional a serviço da Justiça da Infância e da Juventude, preferencialmente com apoio dos técnicos responsáveis pela execução da política de garantia do direito à convivência familiar, que apresentarão relatório minucioso acerca da conveniência do deferimento da medida. (BRASIL, 2020).

§5º O estágio de convivência será cumprido no território nacional, preferencialmente na comarca de residência da criança ou adolescente, ou, a critério do juiz, em cidade limítrofe, respeitada, em qualquer hipótese, a competência do juízo da comarca de residência da criança. (BRASIL, 2020).

O prazo máximo de estágio de convivência é de 90 (noventa) dias, podendo ser prorrogado por igual período de acordo com a decisão cabível da autoridade judiciária.

Vale destacar que a Lei nº 13.509, de 22 de novembro de 2017, alterou o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069 / 90) em diversos temas relacionados à adoção. O objetivo da atualização legislativa, além de modernizar e equalizar a nova realidade social e agências de adoção, também leva a tentativa de agilizar o processo, tendo em vista que existem, atualmente cerca de 8.273 crianças e jovens no país para adoção, e cerca de 41.763 pretendentes à adotantes oficialmente registrados. (JÚNIOR, 2017).

Por fim, o período de estágio de convivência é um período no qual o adotado é colocado sob os cuidados do adotante por um tempo probatório, para verificar se o convívio entre a família recomposta é harmonioso, afetivo e equilibrado, visando, sempre, o melhor interesse do menor.

3.3 Da boa-fé do adotante

Em casos nos quais o adotado se encontra sob os cuidados do adotante, a fim de comprovar sua idoneidade e bom atendimento para com o adotado, o adotante deve apresentar atestado de capacidade física e mental, certidões e declaração de frequência escolar do adotado para demonstrar a assiduidade escolar do adotado quando o processo for ajuizado. (SILVA, 2020)

O STJ, no REsp 1.199.465/DF, decidiu que:

CIVIL. ADOÇÃO. VÍCIO NO CONSENTIMENTO DA GENITORA. BOA-FÉ DOS ADOTANTES. LONGO CONVÍVIO DA ADOTANDA COM OS ADOTANTES. PREPONDERÂNCIA DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA.

1. A criança adotanda é o objeto de proteção legal primário em um processo de adoção, devendo a ela ser assegurada condições básicas para o seu bem-estar e desenvolvimento sociopsicológico.

2. A constatação de vício no consentimento da genitora, com relação a entrega de sua filha para a adoção, não nulifica, por si só, a adoção já realizada, na qual é possível se constatar a boa-fé dos adotantes.

3. O alçar do direito materno, em relação à sua prole, à condição de prevalência sobre tudo e todos, dando-se a coacta manifestação da mãe-adolescente a capacidade de apagar anos de convivência familiar, estabelecida sobre os auspícios do Estado, entre o casal adotante, seus filhos naturais e a adotanda, no único lar que essa sempre teve, importa em ignorar o direito primário da infante, vista mais como objeto litigioso e menos, ou quase nada, como indivíduo, detentora, ela própria, de direitos, que, no particular, se sobrepõe aos brandidos pelas partes.

4. Apontando as circunstâncias fáticas para uma melhor qualidade de vida no lar adotivo e associando-se essas circunstâncias à convivência da adotanda, por lapso temporal significativo - 09 anos -, junto à família adotante, deve-se manter íntegro esse núcleo familiar.

5. Recurso especial provido.

Neste norte, da vista jurídica, o impacto mais importante da adoção é o rompimento do relacionamento com a família anterior à adoção. Isso quer dizer que, postergada a adoção, todo e qualquer vínculo existente entre adotado e sua família consanguínea será desconectado.

4. CABIMENTO DA ADOÇÃO UNILATERAL

4.1 Formas possíveis de adoção unilateral

O Estatuto da Criança e do Adolescente traz, no art. 41, §1º, a possibilidade da adoção unilateral, contudo não cita, de forma expressa, as hipóteses de concessão. Portanto, a nossa doutrina tratou de fazer sua disciplinação.

Em relação às hipóteses possíveis, Maria Berenice Dias dispõe três, a saber:

Há três possibilidades para a ocorrência de adoção unilateral:

- a) quando o filho foi reconhecido por apenas um dos pais, a ele compete autorizar a adoção pelo seu parceiro;
- b) reconhecido por ambos os genitores, concordando um deles com a adoção, decai ele do poder familiar;
- c) em face do falecimento do pai biológico, pode o órfão ser adotado pelo cônjuge ou parceiro do genitor sobrevivente (2010; p. 483).

4.1.1 1ª Hipótese: Quando o filho foi reconhecido por apenas um dos genitores

Acontece quando o filho é reconhecido apenas por um dos pais. É imprescindível a concordância do progenitor reconhecido (art. 45 do Estatuto da Criança e adolescente), além da análise dos reais benefícios da adoção na criança ou mesmo adolescente em questão. (PRÓTON, 2018).

Nesse norte particular, a desconstituição da paternidade pode se dar de duas formas distintas: destituição do poder familiar (abandono familiar - material e afetivo) e adoção unilateral. (PRÓTON, 2018).

A ação negativa de paternidade, prevista no art. 1.601 do Código Civil, é imprescritível e ocorre nas situações de legítima presunção de paternidade, nas quais o pai apenas solicita a retirada do seu nome do registro de nascimento do filho, que registrou como seu por ter nascido durante uma união estável ou casamento, e que, eventualmente, descobre que é o produto de uma traição, comprovado por testes de DNA. (PRÓTON, 2018).

A partir da descoberta, o pai enganado corta as conexões mentais com a criança, encerrando qualquer tipo de presença e cuidado. É importante salientar que apenas alguns pais enganados recusam os filhos criados por eles, por considerá-los filhos. Contudo, é um direito assegurado por lei - não sendo utilizado, na paternidade socioafetiva, na qual se registra a criança ciente de que não é sua. (PRÓTON, 2018).

Vale mencionar as lições de Artur Marques da Silva Filho:

Somente poderá ser deferida em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos da Lei nas seguintes hipóteses: quando se tratar de pedido de adoção unilateral, ou seja, quando se tratar de adoção de filho do cônjuge ou companheiro; [...] (2012, p.124)

Nesse sentido se manifestou a Desembargadora Heloisa Combat, no julgamento da Apelação 1.0069.07.019998-4/00, do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, in verbis:

Caso a criança tenha sido registrada apenas pela mãe, aquele que passa a conviver com ela pode, ainda que não seja pai biológico, adotar unilateralmente o menor, caso em que o padrasto alçarà à categoria de pai, o que é feito através de procedimento mais simplificado (TJMG. Rel Des. Heloisa Combat. Apel. Nº 1.0069.07.019998-4/00).

Pode-se dizer que esta hipótese de adoção unilateral é a mais comum de se ocorrer no Brasil, uma vez que é notório o elevado índice de crianças e adolescentes que constam com apenas um dos genitores registrado em sua certidão de nascimento, e geralmente é a mãe.

4.1.2 . 2ª Hipótese: Quando reconhecido por ambos os genitores, mas comprovada situação de destituição do Poder Familiar

Nesta hipótese de cabimento da adoção unilateral se observa que, ainda que ambos os genitores tenham registrado o menor, um deles foi ou deverá ser destituído do poder familiar.

O artigo 1.638 do Código Civil prevê as hipóteses de perda do poder familiar:

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:
 I – castigar imoderadamente o filho;
 II – deixar o filho em abandono;
 III – praticar atos contrários à moral e aos bons costumes;
 IV – incidir, reiteradamente, nas faltas previstas no artigo antecedente.
 (BRASIL,2020)

Sobre a definição do poder familiar leciona Maria Helena Diniz:

Esse poder conferido simultaneamente e igualmente a ambos os genitores, e, excepcionalmente, a um deles, na falta do outro (CC, art. 1.690, 1ª parte), exercido no proveito, interesse e proteção dos filhos menores, advém de uma necessidade natural, uma vez que todo ser humano, durante sua infância, precisa de alguém que o crie, eduque, ampare, defenda, guarde e cuide de seus interesses, regendo sua pessoa e seus bens. (2009, p. 553).

Quem praticar qualquer uma das hipóteses demonstradas no artigo 1.638 do Código Civil terá como consequência a destituição ou perda do poder familiar sobre o menor. Estas hipóteses foram criadas para salvaguarda o melhor interesse do menor.

A destituição do poder familiar por si só não gera o deferimento da adoção unilateral. Devendo ser observado, o que for melhor para o menor. A motivação que levou o genitor a não cumprir com seus deveres perante o menor não pressupõe que o adotante os cumpre e atende os interesses do menor.

4.1.3 3ª Hipótese: Em face do falecimento do pai biológico ou da mãe biológica

Nos termos do art. 1.635, I, do Código Civil, a morte do progenitor ocasiona o fim do poder familiar. Contudo, nossa doutrina não se encontra pacificada em relação a possibilidade de se ocorrer a adoção unilateral em caso de falecimento do pai biológico.

A grande divergência doutrinária sobre o assunto se encontra na existência ou não de direito, por parte do progenitor, de dispor da identidade e do nome de seus descendentes ao concordar com a adoção pelo seu companheiro(a).

O doutrinador Waldyr Grisard Filho entende que não é possível acontecer a adoção unilateral caso o pai do adotando houver falecido, sob o argumento de que, o genitor conhecido não possui legitimidade para autorizar a adoção, visto que não tem o direito de dispor da identidade e do nome do seu filho, in verbis:

É certo que na dissolução do casamento por morte de um dos cônjuges o pátrio poder compete ao sobrevivente, que o exercerá plenamente, sempre nos limites fixados em lei. Para aí, entretanto, não imigram os direitos de disposição da identidade nem do nome do menor, porque são indisponíveis. O menor, como sujeito de direito, tem uma procedencia, um nome, uma identidade e múltiplas relações familiares em um determinado espaço sociocultural, que a lei deve respeitar, como claramente estabelece a Convenção sobre Direitos da Criança. A adoção unilateral de quem tem pai ou mãe declarados, sendo um deles falecido e consentindo o outro, desrespeita estes direitos e alija o menor de sua verdadeira identidade familiar, seu mundo (2001, p. 41).

Já Maria Berenice Dias firma posicionamento de que o impedimento da adoção, pelo mero fato de o progenitor ser falecido, arranca do adotando a oportunidade de uma nova identidade e prejudica a análise do que vem a ser melhor para ele:

No entanto, há quem sustente que o genitor sobrevivente não tem o direito de dispor da identidade e do nome do filho, isto é, não tem legitimidade para autorizar a adoção do filho, o que implica extinguir o poder familiar do genitor falecido. Sob esse fundamento, a tendência é não admitir a adoção unilateral em face da impossibilidade de o genitor, em virtude da morte, se manifestar. Porém, com isso simplesmente alija-se de alguém o direito de ter nova identidade familiar. Em nome da preservação dos laços de parentesco com a família biológica, olvida-se que se está vivendo em plena era da doutrina da proteção integral, e que o interesse da criança e adolescente é prioridade absoluta. (...) (2010, p. 484).

Após a promulgação da CF\88, o cerne passou a ser o melhor interesse do menor, o que acarretou enxergar a adoção não como ato de dar uma criança à família, e sim de dar uma família à criança. O menor adquiriu direitos defendidos pelo Estado, quando o aspecto privado do direito civil começou a receber normas de ordem pública. (TALAVERA, 2016)

Assim sendo, não tem como deixar de compreender a adoção como um instituto de ordem pública. Ainda que atenda aos interesses particulares, o interesse jurídico protegido é o melhor interesse da criança e do adolescente, sendo prevalecido a vontade e manifestação dos interessados, além de ser dependente da chancela estatal para que se efetive. (TALAVERA, 2016).

Com isso, as três modalidades de adoção unilateral, demonstradas nesta pesquisa, devem sempre ser examinadas de modo minucioso para se buscar sempre o que for de melhor interesse para o menor, acima de qualquer circunstância.

5. CRÍTICAS À ADOÇÃO UNILATERAL

De acordo com o que foi dito, a adoção sempre objetivou o favorecimento do menor envolvido, acima dos interesses dos demais, buscando sempre preencher as lacuna deixada pela ausência da figura do ascendente.

A grande peculiaridade da adoção unilateral é que o menor que vai ser adotado, muitas vezes já vive com o adotante.

Como já enunciado, a adoção corta todos os laços da família biológica com o adotando. Mas em alguns casos acontece do menor ser extremamente ligado à sua família biológica, ainda que seu pai ou mãe destituído do poder familiar não tenha quase nenhum ou nenhum contato. Não existindo ainda nenhum dispositivo legal que possibilite que o terceiro interessado intervenha na adoção unilateral.

Neste sentido, Carolina Crepaldi Nakagaki discorre:

Assim, não é simplesmente o bom relacionamento existente entre o padrasto (madrasta) com a criança e a manifestação de vontade destes e do genitor investido no poder familiar que bastam para ser possível a adoção unilateral. Uma gama de pessoas e interesses estão envolvidos neste tipo de adoção e devem ter possibilidade de se manifestarem no processo quando algo não vai de acordo com o interesse da criança e delas próprias (Nakagaki, 2004, p. 52).

Se faz necessário conceder a chance do terceiro interessado ser ouvido no processo para que possa demonstrar as vantagens que o menor poderia vir a ter caso a adoção não aconteça. Vale ressaltar que esta crítica não surte nenhum efeito caso a criança não tenha nenhum vínculo ou convívio com o genitor ou familiares.

Em relação ao que foi dito, Maria Josefina Backer discorre sua opinião:

Do ponto de vista psicossocial, a adoção por cônjuge ou concubino do progenitor natural será indicada nos casos em que não haja vínculos de qualquer natureza com a filiação natural anterior ou com parentes, como avós, tios etc. A boa relação afetiva com um padrasto ou madrasta não parece ser motivo suficiente para transformá-los em pai ou mãe adotiva. (CURY, 2003, P. 160)

Essa modalidade de adoção visa fazer a regularização de uma relação de pai e filho que já existe entre adotado e adotante. Por isso, só poderão adotar o filho do cônjuge aqueles que a criança tiver estabelecido um vínculo paternal ou maternal.

Não bastando apenas o bom convívio entre o adotante e o menor, e a manifestação da vontade para que ocorra a adoção unilateral.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente artigo abordou os principais aspectos, para a concessão da adoção unilateral no nosso ordenamento, bem como seus requisitos, formas de cabimentos, e críticas acerca dos parentes consanguíneos não terem a oportunidade de se manifestar no processo.

Com a expansão do conceito de família trazida pela Constituição Federal de 1988, levando-se em consideração os sentimentos entre seus membros, não é incomum a constituição de uma família por adoção unilateral. O artigo 41, §1, do Código da Criança e Adolescente incluiu a substituição do parentesco entre apenas um dos pais e não entre os dois pais

A análise das consequências de se se perder a família consanguíneas e se ganhar uma nova família é de extrema importância para se verificar se o menor não foi prejudicado em algum momento ou aspecto.

Com isso, se faz necessário dar a oportunidade dos terceiros interessados se manifestarem no processo de adoção unilateral, para que em juízo possa ser averiguado os reais benefícios ou malefícios da adoção unilateral para o menor.

Assim, a família mudou e as relações deixaram de ter características permanentes e imutáveis, devendo ser priorizados os laços socioemocionais, assim como os biológicos, quando trazem benefícios reais às pessoas envolvidas. De fato a convivência com a família consanguínea só ocorrerá por decisão dos pais além da manifestação da vontade do adotado quando assim quiser.

Face ao exposto no presente trabalho, torna-se patente que a adoção unilateral e sua problematização “a privação do convívio do adotado com sua família consanguínea”, ao mesmo tempo que se encontra em absoluta consonância com o Estatuto da Criança e do Adolescente, e como um verdadeiro instituto de Política Pública, contudo, ainda resta a necessária vontade das partes envolvidas para que exista tal convivência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANDRADE, E.P de. **Extinção, suspensão e perda do poder familiar.**2017. Disponível em: <https://bitly.com/zk1Tr>. Acesso em: 10 out. 2020.

BRASIL. **Constituição Federal.** 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

_____. **Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.** - Lei nº 8.069/90. 2020. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 10 out. 2020.

_____. **Lei n. 10.406, 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 17 nov. 2020.

CURY, Munir (org.). **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Comentário Jurídicos e Sociais.** 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

DA SILVA FILHO, Artur Marques. **Adoção.** 3ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias.** 6ª Edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro: Direito de Família.** São Paulo: Saraiva, 2009.

GRISARD FILHO, Waldyr. **Adoção Plena: Será verdadeiramente plena a adoção unilateral?** Revista Brasileira de Direito de Família, Porto Alegre, v. 3, nº11, Out/Dez 2001.

JOSÉ, C.V. 2006. **Adoção Conceitua o que é a adoção, seus efeitos e formas para se adotar.** 2006. Disponível em: <https://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/2918/Adocao#:~:text=O%20CONSENTIM>

ENTO%20DO%20ADOTADO,12%20(doze)%20anos%20incompletos. Acesso em: 20 out. 2020.

MARCONI, M.A; LAKATOS, E.M. **Metodologia científica: ciência e conhecimento científico, métodos científicos, teoria, hipóteses e variáveis**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MARTINS, G.A; PINTO, R.L. **Manual para elaboração de trabalhos acadêmicos**. [S.l: s.n.], 2001.

NAKAGAKI, Carolina Crepaldi. **Reflexões sobre a adoção unilateral**. 2004. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação). Presidente Prudente <Disponível em: <http://inter temas.unitoledo.br/revista/index.php/Juridica/article/viewFile/319/309.>> Acesso em: 16 nov. 2020.

OLIVEIRA JÚNIOR, E.Q. **Estágio de convivência na adoção**. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/270389/estagio-de-convivencia-na-adocao>. Acesso em: 05 out. 2020.

PEREIRA, R.C. **Direito de Família Contemporâneo**. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

PRÓTON, Sara. **Desconstituição da paternidade: um direito da criança, do pai ou da mãe?** 2018. Disponível em: <https://saraproton.jusbrasil.com.br/artigos/676605984/desconstituicao-da-paternidade-um-direito-da-crianca-do-pai-ou-da-mae>. Acesso em: 10 out. 2020.

SILVA, Mayara. **Adoção pelo Padrasto**. Disponível em: <https://www.mayarasilva.adv.br/adocao-pelo-padrasto/>. Acesso em: 12 nov. 2020.

TALAVERA, V.M. **Tribunais reconhecem possibilidade de adoção por avós**. 2016. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2016-jul-29/vera-talavera-adocao-avos-proibicoes-possibilidades>. Acesso em: 17 nov. 2020

TÖRÖK, M.Y. **Adoção Unilateral - a possibilidade do padrasto ou madrasta adotar o filho de seu cônjuge**. 2019. Disponível em: <https://www.iaraschneider.com.br/noticias/direito-civil/adocao-unilateral--a->

possibilidade-do-padrasto-ou-madrasta-adotar-o-filho-de-seu-conjuge. Acesso em: 3 nov. 2020.

VENOSA, S.S **Direito Civil, Direito de Família**. Volume 6. 10ª ed. São Paulo: Atlas, 2013.