



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.410.478 - RN (2013/0344972-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
RECORRENTE : A S DE M E OUTRO
ADVOGADOS : MURILO MARIZ DE FARIA NETO E OUTRO(S) - RN005691
SANDERSON RODRIGUES DE MACEDO - RN008877
RECORRIDO : M L G F
ADVOGADO : JOSÉ NAERTON SOARES NERI - RN003207

EMENTA

FAMÍLIA. CÓDIGO CIVIL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ADOÇÃO UNILATERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. NÃO OCORRÊNCIA DE NENHUMA DAS HIPÓTESES AUTORIZADORAS EM RELAÇÃO AO GENITOR. DESTITUIÇÃO APENAS DA GENITORA. BOA-FÉ DA POSTULANTE À ADOÇÃO. MELHOR INTERESSE DO MENOR. ECA ARTS 39, §3, 50 §13. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A adoção depende do devido consentimento dos pais ou da destituição do poder familiar (Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 45).
2. Hipótese em que a menor foi entregue irregularmente pela genitora à postulante da adoção nos primeiros dias de vida e, somente no curso do processo de adoção e destituição de poder familiar, o pai biológico descobriu ser o seu genitor, ajuizando ação de investigação de paternidade para reivindicar o poder familiar sobre a criança. Incontrovertida ausência de violação dos deveres legais autorizadores da destituição do poder familiar e expressa discordância paterna em relação à adoção.
3. Nos termos do art. 39, §3º do ECA, inserido pela Lei 13.509/2017, "em caso de conflito entre os direitos e interesses do adotando e de outras pessoas, inclusive seus pais biológicos, devem prevalecer os direitos e os interesses do adotando".
4. Boa fé da postulante à adoção assentada pela instância ordinária.
5. Adoção unilateral materna, com preservação do poder familiar do genitor, permitida, dadas as peculiaridades do caso, com base no art. 50, §13º, incisos I e III, do ECA, a fim de assegurar o melhor interesse da menor.
6. Recurso especial parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Após o voto-vista do Ministro Luis Felipe Salomão dando parcial provimento ao recurso especial, e a retificação do voto da relatora para acompanhar a divergência, a Quarta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da relatora. Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi (Presidente), Luis Felipe Salomão (voto-vista) e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília/DF, 05 de dezembro de 2019(Data do Julgamento)

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.410.478 - RN (2013/0344972-0)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI: Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO. I - PRELIMINARES DE NULIDADES DOS ATOS PROCESSUAIS POR FALTA DE CONSENTIMENTO DO PAI BIOLÓGICO E DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, SUSCITADA PELO APELANTE. TRANSFERÊNCIA PARA O MÉRITO. II - PRELIMINARES DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR INTEMPESTIVIDADE E DE IRREGULARIDADE SUSCITADAS PELA PARTE RECORRIDA. RECURSO INTERPOSTO NO PRAZO. VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO SANADO. APLICABILIDADE DO § 4º DO ART. 515 DO CPC. PRELIMINARES REJEITADAS. III – DA ANÁLISE DO MÉRITO PROPRIAMENTE DITO: ADOÇÃO. AFERIÇÃO DA PREVALÊNCIA ENTRE O CADASTRO DE ADOTANTES E A ADOÇÃO INTUITO PERSONAE. PREPONDERÂNCIA DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. VEROSSÍMEL. ESTABELECIMENTO DE VÍNCULO AFETIVO DA MENOR COM A ADOTANTE. VÍCIO NO CONSENTIMENTO GENITOR. BOA-FÉ DA ADOTANTE. MENOR QUE ESTÁ SOB A GUARDA FÁTICA DA AUTORA DESDE TENRA IDADE. VÍNCULO AFETIVO DEMONSTRADO ENTRE A CURADORA E A CRIANÇA. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO.

O princípio do melhor interesse é premissa básica do Estatuto da Criança e do Adolescente e deve nortear as decisões tomadas nesta seara.

A preferência das pessoas cronologicamente cadastradas para adotar determinada criança não é absoluta. Viável excepcionar-se tal regramento em observância ao princípio do melhor interesse do menor, na hipótese de existir vínculo efetivo entre a criança e a pretendente à adoção, ainda que esta não se encontre sequer cadastrada no referido registro.

A constatação de vício no consentimento da [sic] genitor, 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 da adotante.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Cabe aos pais o poder-dever de proteção, amparo e educação dos filhos. Estando a menor sob a guarda fática da autora desde tenra idade, totalmente adaptada aquele núcleo familiar, devendo, por essas [sic] razão, prevalecer o melhor interesse da criança, ser destituído o poder familiar do apelante, com a consequente efetivação da adoção concedida à apelada.”

Nas razões do especial, o recorrente apontou ofensa aos artigos 45 e 50, § 13º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, visto que deferida a adoção sem o consentimento do pai ou regular destituição do poder familiar a pessoa não previamente inscrita no cadastro de adoção.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo conhecimento e provimento do recurso especial.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.410.478 - RN (2013/0344972-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI

RECORRENTE : A S DE M E OUTRO

**ADVOGADOS : MURILO MARIZ DE FARIA NETO E OUTRO(S) - RN005691
SANDERSON RODRIGUES DE MACEDO - RN008877**

RECORRIDO : M L G F

ADVOGADO : JOSÉ NAERTON SOARES NERI E OUTRO(S) - RN003207

EMENTA

FAMÍLIA. CÓDIGO CIVIL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. ADOÇÃO UNILATERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. NÃO OCORRÊNCIA DE NENHUMA DAS HIPÓTESES AUTORIZADORAS EM RELAÇÃO AO GENITOR. DESTITUIÇÃO APENAS DA GENITORA. BOA-FÉ DA POSTULANTE À ADOÇÃO. MELHOR INTERESSE DO MENOR. ECA ARTS 39, §3, 50 §13. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A adoção depende do devido consentimento dos pais ou da destituição do poder familiar (Estatuto da Criança e do Adolescente, art. 45).
2. Hipótese em que a menor foi entregue irregularmente pela genitora à postulante da adoção nos primeiros dias de vida e, somente no curso do processo de adoção e destituição de poder familiar, o pai biológico descobriu ser o seu genitor, ajuizando ação de investigação de paternidade para reivindicar o poder familiar sobre a criança. Incontrovertida ausência de violação dos deveres legais autorizadores da destituição do poder familiar e expressa discordância paterna em relação à adoção.
3. Nos termos do art. 39, §3º do ECA, inserido pela Lei 13.509/2017, "em caso de conflito entre os direitos e interesses do adotando e de outras pessoas, inclusive seus pais biológicos, devem prevalecer os direitos e os interesses do adotando".
4. Boa fé da postulante à adoção assentada pela instância ordinária.
5. Adoção unilateral materna, com preservação do poder familiar do genitor, permitida, dadas as peculiaridades do caso, com base no art. 50, §13º, incisos I e III, do ECA, a fim de assegurar o melhor interesse da menor.
6. Recurso especial parcialmente provido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VOTO

MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI (Relatora): Da análise dos autos, verifico que o cerne da controvérsia é analisar se o princípio do melhor interesse da criança pode justificar a colocação da criança em família substituta fora das hipóteses legais ou jurisprudenciais previstas, ainda que o genitor se oponha expressamente, sendo inexistente qualquer causa de destituição do poder familiar.

Para a devida compreensão da questão, transcrevo abaixo trecho do acórdão recorrido (fls. 631/636 e-STJ):

“O cerne da questão cinge-se em saber se existe nulidade na sentença combatida.

No caso, a ora apelada ajuizou ação de adoção, em 27/11/2009, noticiando que L. V., nascida em 10/07/2009, atualmente com 3 anos e 8 meses de idade (fl. 13), estando sob a sua guarda fática desde o primeiro mês de idade, dada a ausência de condições financeiras e interesse da mãe em cuidar da menor, conforme declaração (fl. 14).

No curso do processo, após realização de exame laboratorial, foi atribuída a paternidade ao Sr. A. S. de M., oportunidade em que foi regularizado o pólo passivo da presente ação (fls. 195/196) e a citação do pai biológico da adotanda (fl. 201).

O pai biológico da adotanda, em sede recursal, ressalta que não concorda com o pleito de adoção e que pretende obter a guarda da sua filha.

A meu ver, não merecem acolhimento as razões recursais da apelante, devendo a sentença a quo ser mantida na sua integralidade.

Isso porque, o princípio do melhor interesse da criança, regido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, orienta no sentido da primazia de atendimento às necessidades da criança e do adolescente.

Embora a apelada não esteja inscrita no cadastro de adoção, conforme exige a Lei 12.010/09, certo é que o atendimento ao interesse da menor, hoje com quase quatro anos de idade, recomenda que ela seja mantida com a apelada, eis que a mesma detêm a guarda de fato de L. V. desde o seu primeiro



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

mês de vida.

Ademais, a observância da ordem de preferência do cadastro de adotantes não é absoluta. Deve ser excepcionada, em observância ao princípio do melhor interesse da criança, sobretudo se existe vínculo afetivo entre a adotanda e a pretendente à adoção, ainda que não esteja inscrita no referido cadastro.

A propósito, cito precedente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte de Justiça:

(...)

Nesse aspecto, verifica-se que o convívio diário da adotanda com a apelada durante esses quase quatro anos de vida certamente estabeleceu vínculo de afetividade. E, de acordo com o parecer do conselho tutelar (fls. 72/75), a criança tem recebido os cuidados necessários ao seu pleno desenvolvimento:

Este Órgão Técnico é de acordo que a criança L. V. G. continue sob a guarda da Sra. M. L. até que sejam esclarecidos todos os fatos pertinentes a Adoção, uma vez que, atualmente, é a pessoa mais indicada para continuar a cuidar da criança, tendo sido constatado por ocasião da visita.

Some-se a isso o fato de que a mãe biológica de L. V., concorda com a pretensão da apelada, por não se considerar em condições financeiras e psicológicas para criar e educar a filha. É o que se extrai do seu depoimento à assistente social no parecer de fls. 126/127:

(...) quando teve sua filha L. V., ainda no Hospital resolveu doá-la, pois não tinha condições financeiras e a criança necessitava de cuidados especiais; (...) que no primeiro momento se arrependeu de ter doado para adoção, mas, depois resolveu não voltar atrás, pois a situação em que vive é muito difícil e mesmo com o Sr. G. retornando ao lar, o salário é muito pouco, para sustentar duas crianças, e que tem medo de que sua filha L. V. venha a sofrer com a vida humilde que leva; ainda na entrevista, a Sra. E. afirmou que não recebeu nenhuma vantagem financeira, ou qualquer tipo de benefício para doar sua filha (...)

A genitora também manifestou anuência à adoção ao ser ouvida em Juízo, através de carta precatória (mídia com o depoimento acostada às fls. 304).

O Relatório Social de fls. 307/308 é incisivo ao constatar que a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

menor L. V. começou a ficar arredia na presença do Sr. A. S. de M., em virtude de já reconhecer a família da adotante como sua, entendendo que a ampliação do horário das visitas não beneficiaria a criança e sim traria prejuízos à mesma. A assistente social, concluiu que:

(...) continua com o mesmo posicionamento, que é o de encerrar com as visitas, fazendo uma audiência final para dar a sentença; no ponto de vista social, a criança deve ficar com a Sra. M. L. G. F., sendo adotada pela mesma, que sempre zelou pela criança, amando-a como filha biológica; este Órgão Técnico nada tem a dizer sobre a pessoa do Sr. A., que demonstra ser uma pessoa idônea, mas há de se entender que ele é o genitor, porque gerou, mas não criou, não cuidou, não zelou pela mesma, e se, por razões adversas o mesmo foi enganado pela mãe biológica, este fato ficou no passado, e o presente da criança L. V. hoje, é o lar em que esta vive, com as pessoas que ela conhece como sua família verdadeira, ao qual tem verdadeiros laços afetivos com a mesma; este Órgão Técnico entende que, quando a criança estiver na adolescência, com um entendimento maior, sabendo da sua estória, e, for de sua vontade, que a mesma possa conhecer o seu passado. (...)'

Instruído o feito, as testemunhas Cornélio Alves de Azevedo Neto, Luzinete Bezerra Mendonça Fernandes, Tatiana Rosa Costa Cantídio, (fls. 255/257 e 315/316), apenas ratificam o contexto fático, relatando que a criança L. V. mora com M. L. G. F desde bebê, mantém com ela relação de mãe e filha, tendo forte vínculo afetivo e sendo muito bem cuidada.

Resta evidente, portanto, que a criança foi adaptada à família que lhe acolheu, crescendo e se identificando com este núcleo familiar, não havendo que falar, assim, em reverter esta situação, sob incalculável prejuízo à criança, pois já consolidado o vínculo afetivo familiar.

Ademais, incontestemente a constituição dos laços e vínculos familiares entre a recorrida e a pequena L. V., não só por testemunhos (fls. 246/259 e 314/317), como pelas fotografias anexadas aos autos (fls. 132/136), demonstrando o afeto e responsabilidade, construída entre a autora e a criança. Logo, a adoção é algo que vem em seu benefício.

Assim, não é razoável sequer cogitar romper laços há muito



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

consolidados entre a menor e a apelada, respeitando o interesse e proteção à criança.
Neste sentido:”

Assim delineada a questão, mostra-se direta e evidente a ofensa ao artigo 45 do ECA, assim redigido:

“Art. 45. A adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando.

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

Com efeito, destaco que é assente nesta Corte que hipóteses legais que autorizam a colocação de menor em família substituta são excepcionais, justamente em razão do alto grau de complexidade do procedimento e da gravidade dos interesses envolvidos.

Elucidativa a doutrina de Vicente de Paula Ataíde Jr., em “A destituição do pátrio poder como pressuposto lógico da adoção”, no qual se tecem considerações relevantes sobre a excepcionalidade da colocação do menor em família substituta, seja à luz do ECA, seja à luz da Convenção dos Direitos da Criança, norma internacional aprovada e promulgada no ordenamento jurídico interno no ano de 1990, pelo Decreto Legislativo nº 28, de 14/9/90:

“A normativa internacional, de particular relevância para o Direito Infante-Juvenil, também vergou neste sentido, como se vê no seu documento mais expressivo, que é a Convenção dos Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas, em 20.11.1989, e assinada pelo governo brasileiro, em 26.01.1990.1 **O art. 9.º, § 1.º, da Convenção impõe que “os Estados-Partes deverão zelar para que a criança não seja separada dos pais contra a vontade dos mesmos, exceto quando, sujeita à revisão judicial, as autoridades competentes determinarem, em conformidade com a lei e os procedimentos legais cabíveis, que tal separação é necessária ao interesse maior da criança.** Tal determinação pode ser necessária em casos específicos, por exemplo, nos casos em que a criança sofre maus-tratos ou descuido por parte de seus pais ou quando estes vivem separados e uma decisão deve ser tomada a respeito do local da residência da criança”. O mesmo artigo, parágrafo segundo, determina que, “caso seja adotado qualquer procedimento em conformidade com o estipulado no parágrafo



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

primeiro, todas as partes interessadas terão a oportunidade de participar e de manifestar suas opiniões”.

Com isso, a Convenção dos Direitos da Criança da ONU, que integra a ordem jurídica nacional, aponta a manutenção da família natural como princípio geral a ser observado, devendo a colocação em família substituta ser jurisdicionalizada, visando atender ao maior interesse da criança.

A inclusão em família substituta, seja pela guarda, tutela ou adoção (art. 28, caput, do ECA), aparece, pois, como medida excepcional, uma vez difícil ou impossível a convivência familiar natural.

E, tratando-se de excepcionalidade, impõe-se que o deferimento de qualquer uma das formas de colocação em família substituta, em especial a adoção, que rompe definitivamente os vínculos jurídicos com a família anterior, se faça com a observância da legalidade estrita e da interpretação normativa restritiva.² E evidente que tais preceitos são aplicáveis no que concerne à verificação dos requisitos legais do pedido (juízo de legalidade), excluindo-se a avaliação judicial discricionária sobre as reais vantagens, para a criança ou o adolescente, da colocação em família substituta e sua motivação (juízo de oportunidade e conveniência), que comporta flexibilidade, atendendo, assim, aos fins sociais a que a lei se destina, às exigências do bem comum, aos direitos e deveres individuais e coletivos e à condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento (art. 6.º do ECA).

(...)

É em relação ao preenchimento das exigências legais para a colocação em família substituta, medida excepcional, que deve ser observado estreitamente o teor da lei, interpretada de forma restrita, de modo a evitar a profusão de expropriações descriteriosas do pátrio poder, violando direitos individuais, e o afastamento da criança da sua família natural como meio mais fácil e econômico para a solução do problema social da exclusão e do abandono, guiado mais pelo interesse dos pretensos adotantes que pelo interesse do menor. (Revista de Direito Privado: RDPriv, São Paulo, v. 2, n. 8, p. 210-219, out./dez. 2001. <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/95210>> Acesso em 5/6/19)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não desconheço que a jurisprudência pátria relativiza determinadas regras procedimentais quando em conflito com o melhor interesse da criança, princípio insculpido no ECA, ofendendo seus direitos fundamentais, tais como mitigação da competência absoluta prevista no ECA (CC 128.698/MT, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 19/12/2014) ou da necessidade de prévia inscrição no cadastro de adotantes (HC 385.507/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/2/2018, DJe 2/3/2018).

Ainda, este Superior Tribunal de Justiça entende que, quando a situação de fato está consolidada há muito tempo, com rompimento de vínculo com os pais biológicos e adaptação à família adotiva, pode-se excepcionar as duas hipóteses previstas legalmente, isto é, ainda que não haja consentimento ou destituição prévia do poder familiar, conforme decidido na SEC 259/HK:

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. ADOÇÃO. FALTA DE CONSENTIMENTO DO PAI BIOLÓGICO. ABANDONO. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA EM BENEFÍCIO DA ADOTANDA. HOMOLOGAÇÃO.

1. Segundo a legislação pátria, a adoção de menor que tenha pais biológicos no exercício do pátrio poder pressupõe, para sua validade, o consentimento deles, exceto se, por decisão judicial, o poder familiar for perdido.

Nada obstante, o STJ decidiu, excepcionalmente, por outra hipótese de dispensa do consentimento sem prévia destituição do pátrio poder: quando constatada uma situação de fato consolidada no tempo que seja favorável ao adotando (REsp n. 100.294-SP).

2. Sentença estrangeira de adoção assentada no abandono pelo pai de filho que se encontra por anos convivendo em harmonia com o padrasto que, visando legalizar uma situação familiar já consolidada no tempo, pretende adotá-lo, prescinde de citação, mormente se a Justiça estrangeira, embora tenha envidado esforços para localizar o interessado, não logrou êxito.

3. Presentes os demais requisitos e verificado que o teor da decisão não ofende a soberania nem a ordem pública (arts. 5º e 6º da Resolução STJ nº 9/2005).

4. Sentença estrangeira homologada (CORTE ESPECIAL, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, , julgado em 4/8/2010, DJe 23/8/2010).

Observe, todavia, que o caso em exame não cuida de vício de consentimento do pai para a adoção, mas de negativa expressa de consentimento, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

havendo que se falar em simples inobservância de cadastro de adoção.

Aqui não houve abandono pelo pai biológico. Ao contrário. Desde o momento em que conhecedor da paternidade vem lutando para ter a filha em sua companhia, tendo obtido o direito de visitas por decisão proferida nesses autos.

A situação dos autos não se enquadra, portanto, em nenhuma das flexibilizações ao pátrio poder já decididas por esta Corte.

O Tribunal de origem, apesar de se basear no princípio do melhor interesse da criança ao fundamentar que a “observância da ordem de preferência do cadastro de adotantes não é absoluta”, não se atentou às hipóteses permissivas de colocação em família substituta, resumindo sua fundamentação a transcrever trecho do parecer da assistente social no qual se afirma que, se o genitor não concorda com a adoção, “por razões adversas o mesmo foi enganado pela mãe biológica, este fato ficou no passado”

Com efeito, como relatado, somente no decurso deste processo de adoção e destituição de poder familiar, o ora recorrente descobriu ser o genitor da menor, em razão da realização de exame de DNA.

Regularmente citado, não consentiu com a adoção.

A situação não se enquadra, pois, em nenhuma das hipóteses de destituição de poder familiar, contidas nos artigos 1638, do Código Civil, e 24 do ECA, os quais transcrevo abaixo:

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.

V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção.

Parágrafo único. Perderá também por ato judicial o poder familiar aquele que:

I – praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar: a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher;

b) estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de reclusão;

II – praticar contra filho, filha ou outro descendente:

- a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher;
- b) estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão.

Art. 24. A perda e a suspensão do poder familiar serão decretadas judicialmente, em procedimento contraditório, nos casos previstos na legislação civil, bem como na hipótese de descumprimento injustificado dos deveres e obrigações a que alude o art. 22."

Não se mostra sequer razoável enquadrar o recorrente em nenhuma das hipóteses de perda do poder familiar, visto que é incontroverso que esse somente tomou ciência da paternidade "no curso do processo, após realização de exame laboratorial, foi atribuído a paternidade ao Sr. A. S. de M., oportunidade em que foi regularizado o pólo passivo da presente ação (fls. 195/196) e a citação do pai biológico da adotanda".

Pelo contrário, manifestou interesse na aquisição da guarda de fato da menor, realizando visitas regulares no decorrer do processo e construindo laços de afeto junto com a filha, conforme relatório social (fls. 287/288 e-STJ).

Assim sendo, por constituir a destituição do poder familiar verdadeira sanção por violação a deveres legais, reconhecida em juízo, não ocorrente no caso em debate, a ausência de consentimento de ambos os pais "obsta a análise dos demais requisitos da adoção", visto que "juridicamente impossível, pois que ausente o requisito material essencial do art. 45 do ECA, autorizando, inclusive, a extinção do feito, sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC." (ATAIDE JR., Vicente de Paula, "A destituição do pátrio poder como pressuposto lógico da adoção", Revista de Direito Privado: RDPriv, São Paulo, v. 2, n. 8, p. 210-219, out./dez. 2001. <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/95210>> Acesso em 5/6/19)

Nesse sentido foi o parecer do Subprocurador-Geral da República Maurício Vieira Bracks (fls. 818/283 e-STJ):

"09. Com efeito, na origem, M. L. G. F. propôs "Ação de Adoção com Guarda Provisória c.c. Destituição de Poder Familiar" em desfavor de E. F. G. e F. G. DA S., cujo pedido fora julgado



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

procedente para decretar a destituição do poder familiar de E. F. G. e A. S. DE M. (este último reconhecido como pai biológico da adotanda no curso do processo, ocasião em que passou a integrá-lo), com a consequente entrega definitiva da menor L. V. G. DE M. para adoção pela Autora.

10. Interposta apelação por A. S. DE M., em cujas razões assinalou não ter consentido quanto à entrega de sua filha para adoção, o Tribunal de origem negou provimento ao recurso, sob o fundamento de que, no caso, deveria prevalecer o princípio do melhor interesse do menor, tendo em vista a consolidação do vínculo afetivo entre a criança e a mãe adotiva, cujo rompimento poderia acarretar sérios prejuízos ao infante, conforme se lê do seguinte trecho do voto condutor do v. acórdão recorrido, in verbis (e- STJ fls. 631/638):

(...)

11. Nada obstante, a despeito de o Tribunal de origem ter invocado o princípio do melhor interesse da criança para justificar a adoção da menor L. V. G. DE M. pela Recorrida, houve, por outro lado, menosprezo ao preceito legal segundo o qual a colocação do infante em família substituta constitui medida excepcional no sistema protetivo: “A adoção é medida excepcional e irrevogável, à qual se deve recorrer apenas quando esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou extensa, na forma do parágrafo único do art. 25 desta Lei” (art. 39, § 1º, da Lei nº 8.069/1990, incluído pela Lei nº 12.010/2009). De fato, de acordo com a moldura fática devolvida pelas instâncias ordinárias, a adotanda L. V. G. DE M. possui família natural, representada por seu pai, A. S. DE M., que em nenhum momento consentiu com a sua entrega para adoção.

12. Ora, em conformidade com o disposto no art. 45, § 1º, da Lei nº 8.069/1990, as situações de fato que conferem segurança jurídica ao procedimento legal de adoção de menores são as seguintes: aquiescência voluntária dos pais ou dos responsáveis legais do adotando; pais desconhecidos ou que tenham sido destituídos do poder familiar; e falecimento dos genitores, uma vez que a morte é considerada causa de extinção do poder familiar (art. 1.635, inciso I, do CC/2002). **Assim, no caso específico, se apenas um dos pais manifestou anuência à adoção, não é possível o rompimento do vínculo da criança com a sua família natural, com a consequente entrega desta para a família substituta,**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

conforme diretriz dos seguintes precedentes dessa c. Superior Casa de Justiça:

(...)

13. Em relação à existência de vínculo afetivo entre adotante e adotanda, principal fundamento utilizado pelo Tribunal de origem para manter a r. sentença recorrida, cumpre registrar que o Recorrente, após a realização de exame genético que confirmou ser ele o pai biológico da menor, teve assegurado o direito de visitas no decorrer do processo (e-STJ fls. 271/273), período de convivência e de aproximação que também rendeu fortes sentimentos de afeto entre pai e filha, como bem demonstra o seguinte trecho do Relatório Social acostado às fls. e-STJ 287/288:

“(...) A criança Laís Vitória demonstra ser sociável para com todos, sendo uma criança alegre e de fácil convivência para com as pessoas, não estranhando o ambiente, pelo fato de estar também sempre acompanhada pela babá; o Sr. Alysso demonstrou afetividade, carinho e amor pela filha, sempre trazendo agrados para a mesma, e ensinando-a a chamá-lo de pai, fato este que ocorreu na visita seguinte, ao ouvir a criança Laís, ao ser perguntada por ele, quem era o mesmo, e esta respondeu 'papai'; o Sr. Alysso pediu abraços e beijos e a criança os deu; o mesmo tirou várias fotos e a filmou durante as duas horas em que passaram juntos (...).”

14. Ressalte-se, no ponto, que não se está a reexaminar o conjunto fático- probatório dos autos, mas, tão somente, a consignar o fato incontroverso de que a menor também possui laços de afetividade com o seu pai biológico.

15. Nesse particular, à consideração de que toda criança ou adolescente tem o direito de ser criado e educado no seio da sua família e, excepcionalmente, em família substituta (art. 19, da Lei nº 8.069/1990), deve ser reconhecida a nulidade do processo de adoção, uma vez que a destituição do Recorrente do poder familiar ocorreu sem qualquer causa legítima, bem como a colocação de sua filha em família substituta não contou com a sua expressa anuência.”

Nesse contexto, não tendo havido consentimento de ambos os pais e



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inocorrente causa de perda do poder familiar pelo genitor, imperioso concluir pela violação à legislação federal.

Vicente de Paula Ataíde Jr, no artigo já citado, assinala que **“não é lícito ao Juiz ampliar as hipóteses de dispensabilidade do consentimento dos pais para a adoção, mesmo se fundando na “prevalência do interesse do menor”,** como anteriormente era previsto no art. 5.º do revogado Código de Menores de 1979. Já foi salientado que a adoção, como forma de colocação em família substituta, é medida excepcional, pelo que deve incidir a observância estrita das normas legais para seu deferimento, **visando até mesmo impedir a vulneração de direitos individuais relativos à paternidade.”**

Outrossim, a despeito de a menor se encontrar sob a guarda da recorrida desde o primeiro mês de vida e o acórdão ter sido proferido quando essa possuía 4 (quatro) anos, em 2013, observo que foi deferido o direito de visitas ao pai biológico durante todo o trâmite processual, razão pela qual é seguro inferir que o vínculo entre genitor e filha não foi rompido.

Confirmam-se os seguintes julgados:

SENTENÇA ESTRANGEIRA CONTESTADA. ADOÇÃO. REGULARIDADE FORMAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. HOMOLOGAÇÃO DEFERIDA.

1. Foram observados os pressupostos indispensáveis ao deferimento do pleito previstos nos artigos 5º e 6º da Resolução n.º 9/05 desta Corte.
2. Nos termos do artigo 51 do Estatuto da Criança e do Adolescente - que remete ao artigo 2º da Convenção de Haia, de 29.5.93 -, a adoção internacional ocorre quando a pessoa ou casal adotante seja residente ou domiciliado fora do Brasil e haja o deslocamento do adotando para outro Estado. No caso, a despeito de o adotante possuir nacionalidade suíça e o adotando brasileira, à época do pedido de adoção já conviviam há mais de 10 anos no país estrangeiro na companhia de sua genitora.
3. Para a adoção de menor que tenha pais biológicos no exercício do poder familiar, haverá a necessidade do consentimento de ambos, salvo se, por decisão judicial, forem destituídos desse poder, consoante a regra contida no art. 45 do ECA.
4. É causa autorizadora da perda judicial do poder familiar, nos termos do art. 1.638, II, do Código Civil, o fato de o pai deixar o filho em abandono. Na hipótese, há nos autos escritura pública assinada pelo pai biológico dando conta de que houve manifesto abandono



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de seu filho menor, situação, aliás, expressamente levantada no título judicial submetido à presente homologação bem como no parecer do ministerial.

5. Excepcionalmente, o STJ admite outra hipótese de dispensa do consentimento sem prévia destituição do poder familiar, quando for observada situação de fato consolidada no tempo que seja favorável ao adotando, como no caso em exame. Precedentes.

6. Homologação de sentença estrangeira deferida.

(SEC 274/EX, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 7/11/2012, DJe 19/11/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE ADOÇÃO - AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO DOS PAIS BIOLÓGICOS - PODER FAMILIAR - NECESSIDADE DE SE PROMOVER A PRÉVIA DESTITUIÇÃO - PRECEDENTES - AGRAVO IMPROVIDO.

(AgRg no Ag 1269899/MG, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 3/2/2011, DJe 17/2/2011)

CIVIL. ADOÇÃO. CONSENTIMENTO. AUSÊNCIA. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. NECESSIDADES DO MENOR. CONDIÇÕES DE PROVIMENTO PELOS PAIS BIOLÓGICOS. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. DESPROVIMENTO.

I - O pedido de adoção não pode ser deferido sem o devido consentimento dos pais, a teor do art. 45 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

II - "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" - Súmula n. 7-STJ.

III - Agravo desprovido.

(AgRg no Ag 841.816/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/4/2007, DJ 28/5/2007, p. 360)

Impõe-se, portanto, a reforma do acórdão recorrido no ponto em que decretou a destituição do poder familiar do recorrente, e a exclusão de seu nome do Registro Civil da criança.

Por outro lado, em relação à mãe biológica, que entregou irregularmente a recém-nascida à recorrida, justifica-se a perda do poder familiar (Código Civil, art. 1.638, inciso V, ECA, arts. 22 e 24).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Adiro aos fundamentos do iluminado voto-vista do Ministro Marco Buzzi a propósito da possibilidade, dadas as especialíssimas circunstâncias do caso concreto, de deferimento da adoção unilateral à recorrida, com base no art. 50, §13º, incisos I e III.

Com efeito, no caso o pedido de adoção foi formulado em caráter unilateral pela recorrida, na condição de divorciada. A criança está integrada em seu lar desde os primeiros dias de vida, tendo as instâncias ordinárias assentado, com base na prova dos autos, a boa-fé da postulante à adoção.

Anoto que o relatório social de e-STJ fl. 287-88 indica que é possível o compartilhamento do poder familiar por acordo entre as partes, no interesse da menor, pois nele consta que o recorrente "Sr. Alysson deixou bem claro que não retiraria a criança Laís Vitória da companhia da Sra. Luciene, uma vez que sempre soube do desvelo que a mesma tem para com a criança; em uma das últimas visitas, o Sr. Alysson expressou o direito de ter o seu nome e sobrenome no registro da criança Laís, caso esta não fique com o mesmo (...)".

A jurisprudência do STJ, a propósito, tem indiscutível norte de assegurar o melhor interesse do menor e os laços de afetividade, sem descuidar dos direitos dos pais biológicos que cumprem plenamente seus deveres legais e familiares, como é o caso do ora recorrente.

A solução encontrada no voto do Ministro Marco Buzzi, sem dúvida, dadas as peculiaridades dos autos, é a que melhor atende ao interesse da menor, postulado do art. 39, §3º do ECA, inserido pela Lei 13.509/2017, ao qual dispõe: "em caso de conflito entre os direitos e interesses do adotando e de outras pessoas, inclusive seus pais biológicos, devem prevalecer os direitos e os interesses do adotando".

Em face do exposto, assim como o Ministro Marco Buzzi, dou parcial provimento ao recurso especial para reformar em parte o acórdão recorrido e, de consequência a sentença, para o fim de restabelecer o poder familiar do pai biológico, mantendo a procedência do pedido de adoção unilateral materna.

Devem ser expedidos, nos termos do art. 47 do ECA, os mandados para a inscrição da adoção unilateral materna junto aos registro civil e a retificação no que tange à paternidade do genitor e quanto ao nome da menor, ao qual deverá ser acrescido o último sobrenome da adotante seguido do patronímico, isto é, L.V.F. de M., abstendo-se o serviço notarial de fazer, na certidão, qualquer menção ou referência à origem do ato.

Caberá ao Juízo de origem dispor a respeito da viabilidade de guarda compartilhada ou direito de visitas daquele que ficar privado da guarda, bem como alimentos.

Custas e emolumentos dispensada na forma do artigo 141, § 2º, do ECA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2013/0344972-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.410.478 / RN

Números Origem: 20120068425 20120068425000100 20120068425000200 7037560520098200106

PAUTA: 25/06/2019

JULGADO: 25/06/2019

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ANTONIO CARLOS FERREIRA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS SIMÕES MARTINS SOARES**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : A S DE M E OUTRO
ADVOGADOS : MURILO MARIZ DE FARIA NETO E OUTRO(S) - RN005691
SANDERSON RODRIGUES DE MACEDO - RN008877
RECORRIDO : M L G F
ADVOGADO : JOSÉ NAERTON SOARES NERI E OUTRO(S) - RN003207

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Adoção de Criança

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto da relatora dando provimento ao recurso especial, PEDIU VISTA antecipada o Ministro Marco Buzzi. Aguardam os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira (Presidente) e Raul Araújo. Ausente o Sr. Ministro Luis Felipe Salomão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.410.478 - RN (2013/0344972-0)

RELATORA : **MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI**
RECORRENTE : A S DE M E OUTRO
ADVOGADOS : MURILO MARIZ DE FARIA NETO E OUTRO(S) - RN005691
SANDERSON RODRIGUES DE MACEDO - RN008877
RECORRIDO : M L G F
ADVOGADO : JOSÉ NAERTON SOARES NERI - RN003207

VOTO-VISTA

O SR. MINISTRO MARCO BUZZI:

Cuida-se de recurso especial interposto por A. S. DE M., com fundamento no art. 105, inciso III, alínea “a” da Constituição, em face do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte, que, à unanimidade de votos, negou provimento à apelação cível manejada pelo ora recorrente contra a sentença prolatada pelo juízo de direito da Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Mossoró – RN, que, nos autos da “Ação de Adoção com Guarda Provisória c.c. Destituição de Poder Familiar” proposta por M. L. G. F. em desfavor de E. F. G. e F. G. DA S., julgou procedente o pedido para decretar a destituição do poder familiar de E. F. G. e A. S. DE M. - este último reconhecido como o pai biológico da adotanda no curso do processo, após realização de exame de DNA em ação investigatória de paternidade e retificação do registro civil de nascimento -, com a consequente entrega definitiva da menor L. V. G. de M. para adoção pela autora.

Depreende-se dos autos que M. L. G. F. ingressou com pedido de adoção c/c destituição do poder familiar em favor da criança L. V. G., nascida em 10/07/2009, identificada, inicialmente, como filha de E. F. G. e F. G. da S., a qual teria sido entregue diretamente pela genitora à pretensa adotante, que não possui registro no cadastro nacional de adoção.

Narrou a autora na inicial que os pais biológicos da infante deram anuência quanto à adoção pela demandante, não tendo sido providenciada a guarda provisória em razão dos inúmeros cuidados médicos de que necessitou a bebê por ter nascido prematura.

Houve decisão (fls. 46-47) deferindo a guarda provisória da adotanda em favor da adotante.

O Ministério Público interpôs agravo de instrumento da decisão, com pedido de efeito suspensivo, oportunidade na qual apresentou argumentos relativos à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inveracidade das informações constantes do registro da menor, pois apenas quando a bebê já se encontrava sob os cuidados da pretensa adotante é que foi realizado um novo assento registral de nascimento, tendo sido incluído o suposto pai F. G da S. Informou, ainda, ter recebido denúncia encaminhada do Conselho Tutelar do Município de Assu do indigitado pai biológico, consternado com o desaparecimento da menor.

Em decisão monocrática foi indeferido o efeito suspensivo (fls. 88-98).

A genitora e o pai registral da adotanda, posteriormente, revogaram o consentimento ao pleito de adoção, pugnando pela restituição da guarda da criança, conforme fls. 120-121. Na oportunidade, a mãe admitiu a real paternidade de sua filha como sendo fruto da relação com A. S. de M.

Nesse ínterim, A. S. de M. ajuizou ação de investigação de paternidade c/c guarda da criança, apensa à demanda de adoção, que foi contestada, tendo requerido a concessão do direito de visitas, deferido nos termos da decisão de fls. 271-273. Após a realização de exame laboratorial, foi julgado procedente o pedido inicial em relação à investigação da paternidade e determinada a alteração do registro de nascimento da criança. Quanto ao pleito de guarda, ficou decidido que este seria apreciado após a instrução da adoção.

O magistrado *a quo*, pela sentença de fls. 489-499, decretou a destituição do poder familiar de E. F. G. e A. S. de M., em relação à filha L. V. G. de M. e acolheu o pedido de adoção formulado na inicial, com fundamento no art. 44 do ECA. Por conseguinte, determinou o cancelamento do registro primitivo e a confecção de novo assento civil de nascimento com o nome da adotante.

Irresignado, o pai biológico A. S. de M. interpôs apelação, tendo o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte negado provimento ao reclamo nos termos da seguinte ementa:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO. I - PRELIMINARES DE PROCESSUAIS POR FALTA DE CONSENTIMENTO DO PAI BIOLÓGICO E DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, SUSCITADA PELO APELANTE. TRANSFERÊNCIA PARA O MÉRITO. II - PRELIMINARES DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR INTEMPESTIVIDADE E DE IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO, SUSCITADAS PELA PARTE RECORRIDA. RECURSO INTERPOSTO NO PRAZO. VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO SANADO. APLICABILIDADE DO § 4º DO ART. 515 DO CPC. PRELIMINARES REJEITADAS. III - DA ANÁLISE DO MÉRITO PROPRIAMENTE DITO: ADOÇÃO, AFERIÇÃO DA PREVALÊNCIA ENTRE O CADASTRO DE ADOTANTES E A ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*. PREPONDERÂNCIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CRIANÇA. VEROSSÍMIL ESTABELECIMENTO DE VÍNCULO AFETIVO DA MENOR PARA COM A ADOTANTE NÃO CADASTRADA. VÍCIO NO CONSENTIMENTO DO GENITOR. BOA-FÉ DA ADOTANTE. MENOR QUE ESTÁ SOB A GUARDA FÁTICA DA AUTORA DESDE TENRA IDADE. VÍNCULO AFETIVO AMPLAMENTE DEMONSTRADO ENTRE A CUIDADORA E A CRIANÇA. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO.

O princípio do melhor interesse é premissa básica do Estatuto da Criança e do Adolescente e deve nortear as decisões tomadas nesta seara.

A preferência das pessoas cronologicamente cadastradas para adotar determinada criança não é absoluta. Viável excepcionar-se tal regramento em observância ao princípio do melhor interesse do menor, na hipótese de existir vínculo afetivo entre a criança e a pretendente à adoção, ainda que esta não se encontre sequer cadastrada no referido registro.

A constatação de vício no consentimento da (sic) genitor, 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 da adotante.

Cabe aos pais o poder-dever de proteção, amparo e educação dos filhos. Estando a menor sob a guarda fática da autora desde tenra idade, totalmente adaptada aquele núcleo familiar, devendo, por essa razão, prevalecer o melhor interesse da criança, ser destituído o poder familiar do apelante, com a consequente efetivação da adoção concedida á apelada.

Nas razões do recurso especial (fls. 642-665), alega o insurgente violação aos artigos 45 e 50, § 13, inciso I, II e III do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo imprescindível a reforma do acórdão recorrido em razão de ter sido deferida a adoção a pessoa não previamente inscrita no cadastro de adoção sem o consentimento do pai ou regular destituição do poder familiar.

Contrarrazões às fls. 689-742.

Parecer do Ministério Público Federal pelo provimento do reclamo.

Em judicioso voto, a e. Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, dá provimento ao recurso para julgar improcedentes os pedidos contidos na inicial ante os seguintes fundamentos: a) inoccorrência de abandono da criança pelo pai biológico, pois "é incontroverso que esse somente tomou ciência da paternidade no curso do processo, após realização de exame laboratorial" e desde então "manifestou interesse na aquisição da guarda de fato da menor, realizando visitas regulares no decorrer do processo e construindo fortes laços de afeto junto com a filha, conforme relatório social"; b) o pai biológico não aquiesce com a pretendida adoção; c) a adotante não se encontra previamente inscrita no cadastro nacional de adoção, tendo a genitora procedido à entrega da criança aos seus cuidados de forma irregular; d) a situação descrita nos autos não se enquadra "em nenhuma das flexibilizações do pátrio poder já



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

decididas por esta Corte", tampouco "em nenhuma das hipóteses de destituição do poder familiar, contidas nos artigos 1638, do Código Civil, e 24 do ECA"; e) "por constituir a destituição do poder familiar verdadeira sanção por violação a deveres legais, reconhecida em juízo, não ocorrente no caso em debate, a ausência de consentimento de ambos os pais 'obsta a análise dos demais requisitos da adoção', visto que 'juridicamente impossível, pois que ausente o requisito material essencial do art. 45 do ECA, autorizando, inclusive, a extinção do feito, sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC"; f) "a despeito de a menor se encontrar sob a guarda da recorrida desde o primeiro mês de vida e o acórdão ter sido proferido quando essa possuía 4 (quatro) anos, em 2013, observo que foi deferido o direito de visitas ao pai biológico durante todo o trâmite processual, razão pela qual é seguro inferir que o vínculo entre genitor e filha não foi rompido"; g) "a improcedência do pedido de adoção deve ensejar que o juízo de origem, atento ao melhor interesse da criança, e às particularíssimas circunstâncias da causa, discipline a forma como se dará a transição entre a convivência com a pretendente à adoção, ora recorrida, e o pai, o recorrente, nada obstando, inclusive, o reconhecimento do direito de visitas após consumada a entrega da menor a seu pai"; h) "anoto que o relatório social de e-STJ fl. 287-88 indica que é possível a regulamentação de visitas por acordo entre as partes, no interesse da menor, pois nele consta que o recorrente 'Sr. A. deixou bem claro que não retiraria a criança L. V. da companhia da Sra. L., uma vez que sempre soube do desvelo que a mesma tem para com a criança; em uma das últimas visitas, o Sr. A. expressou o direito de ter o seu nome e sobrenome no registro da criança L. caso esta não fique com o mesmo (...)".

Dada a controvérsia posta a exame, diga-se, extremamente delicada, pedi vista dos autos para melhor exame da questão.

É o relatório.

Voto

Diverge-se, em parte, da e. relatora para dar parcial provimento ao recurso especial a fim de reformar o acórdão recorrido e restabelecer o poder familiar do pai biológico, mantida, no entanto, a procedência do pedido de adoção, com a determinação de baixa dos autos à origem para a averiguação acerca da viabilidade de guarda compartilhada ou a estipulação do direito de visitas do genitor, tudo voltado ao



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

melhor interesse da criança.

1. Inicialmente, é importante salientar que o caso ora em foco possui específicas particularidades cujos desdobramentos fáticos inerentes ao feito ensejaram a análise da questão controvertida sob os aspectos jurídico-legal, social e também humano-afetivo, todos sob o prisma do melhor interesse da criança, atualmente com dez anos de idade, com a subsunção do fato à norma.

Ressalta-se, também, que o exame da matéria não reclama o revolvimento do acervo fático-probatório do feito, motivo pelo qual inaplicável o óbice da súmula 7/STJ referido pela recorrida nas contrarrazões ao reclamo.

A controvérsia, portanto, reside em saber se é possível a destituição do poder familiar fora das hipóteses legais, bem como se viável a adoção ainda que não tenha havido aquiescência de ambos os genitores.

1.1 Adoção é o instituto jurídico por meio do qual alguém estabelece com outrem laços recíprocos de parentesco em linha reta, por força de uma ficção oriunda da lei.

O *caput* do art. 45 do Estatuto da Criança e do Adolescente prevê que "a adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando". Nos termos do § 1º do mesmo dispositivo legal, o consentimento será dispensado em relação à criança ou adolescente cujos pais sejam desconhecidos ou tenham sido destituídos do poder familiar. Nesse ponto, é bom salientar que embora não arrolada no dispositivo em comento, a anuência é igualmente dispensada na hipótese de morte dos pais, causa extintiva do poder familiar, consoante previsto no art. 1635, inciso I, do Código Civil.

A destituição do poder familiar, também denominada de perda, inibição ou cassação do poder familiar, constitui uma pena/sanção imposta aos pais que praticarem conduta violadora do dever de guarda, sustento e educação dos filhos menores. O Código Civil arrola, no art. 1638, as situações ensejadoras da perda do poder familiar, destacando a possibilidade de ser aplicada ao pai, à mãe ou a ambos ante a utilização da conjunção alternativa "ou":

- 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.
 - V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção.
- (Incluído pela Lei nº 13.509, de 2017)
- Parágrafo único. Perderá também por ato judicial o poder familiar aquele



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que: (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

I – praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar: (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

b) estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão; (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

II – praticar contra filho, filha ou outro descendente: (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

b) estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão.

De sua vez, o artigo 24 do Estatuto da Criança e do Adolescente elenca, além dos casos previstos no Código Civil, que os pais ficarão sujeitos à perda ou suspensão do poder familiar se descumprirem injustificadamente os deveres e obrigações aludidas pelo art. 22 que consigna: *"Aos pais incumbe o dever de sustento, guarda e educação dos filhos menores, cabendo-lhes, ainda no interesse destes, a obrigação de cumprir e fazer cumprir as determinações judiciais"*.

Pois bem, relativamente ao consentimento, é incontroverso dos autos que a criança foi entregue pela genitora para fins de adoção desde os primeiros dias de vida, porém, no curso do processo, a mãe biológica manifestou arrependimento, tendo acostado aos autos petição declarando a retratação da aquiescência, situação jurídica prevista no artigo 166, § 5º, do ECA. Referido ato não foi considerado relevante pelo magistrado *a quo* frente às demais provas constantes dos autos, principalmente o depoimento pessoal da genitora, realizado mediante carta precatória, por meio do qual manifestou anuência ao pedido de adoção, afirmando que a decisão atenderia ao melhor interesse da criança L. V. preservando-a junto da Sra. M. L. G. F., haja vista que esta cuida da criança desde os primeiros dias de vida e oferece o ambiente mais favorável ao desenvolvimento da adotanda. (fls. 492)

Do acórdão recorrido, quanto ao ponto, se extrai o seguinte:

Some-se a isso o fato de que a com a pretensão da apelada, por não se considerar em condições financeiras e psicológicas para criar e educar a filha. É o que se extrai do seu depoimento à assistente social no parecer de fls. 126/127:

(...) quando teve sua filha L. V., ainda no Hospital resolveu do-á-la,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

pois não tinha condições financeiras e a criança necessitava de cuidados especiais (...) que no primeiro momento se arrependeu de ter doado para adoção, mas, depois, resolveu não voltar atrás, pois a situação em que vive é muito difícil e mesmo com o Sr. G. retornando ao lar, o salário é muito pouco, para sustentar duas crianças, e que tem medo que sua filha L. V. venha a sofrer com a vida humilde que leva; ainda na entrevista, a Sra E. afirmou que não recebeu nenhuma vantagem financeira, ou qualquer tipo de benefício para doar sua filha (...).

Assim, ainda que tenha havido um suposto arrependimento no curso do feito, é inarredável, frente à ponderação de todas as circunstâncias fáticas pertinentes à demanda, que a genitora além de ter consentido com a adoção, admite não ter condições de manter a criança, estando, por essas razões, relativamente à mãe biológica, perfectibilizado o requisito legal constante do *caput* do artigo 45 do ECA.

Quanto ao genitor, não há a sua aprovação e desde o momento no qual soube ser o suposto pai da criança, tem envidado esforços para localizá-la e com ela conviver, sendo firme na conduta de bem cumprir, na medida do possível, os deveres inerentes à paternidade.

A despeito disso, as instâncias ordinárias promoveram a destituição do poder familiar de ambos os genitores e deferiram a adoção pretendida, inclusive com a relativização da ordem estabelecida pelo cadastro de pretendentes à adoção. Fundamentaram a deliberação no princípio do melhor interesse da criança e com base no inegável vínculo sócio-afetivo formado entre a menor e a adotante, a qual reconhece como sendo sua mãe, pois assim se apresentou desde os primeiros momentos de vida, zelando pela infante como se sua filha biológica fosse, inclusive com a chancela judicial de guarda provisória,

Confira-se, por oportuno, o seguinte trecho da sentença:

Assim, constatada, no presente caso a formação de fortes vínculos de afetividade entre a adotanda e a adotante; em que pese terem sido verificadas irregularidades quando do recebimento da criança pela autora, haja vista que a entrega se deu sem intermediação desta Vara da Infância e Juventude, justifica-se a relativização da ordem estabelecida pelo cadastro de pretendentes à adoção, a fim de assegurar que a criança permaneça no ambiente em que já se encontra adaptada e com as pessoas que reconhece como sua família.

Destacou o magistrado *a quo*, também, que o amor e o afeto foram elevados à categoria de legítimos valores jurídicos, motivo pelo qual nem mesmo as formalidades



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

legais tem o condão de obstar o respeito ao princípio do melhor interesse da criança, o que foi corroborado pelo Tribunal *a quo*, cujo julgamento foi amparado no referido corolário.

Inegavelmente, o melhor interesse da criança, como princípio geral, não se encontra expresso na Constituição Federal. Doutrina especializada sustenta ser ele inerente ao sistema da proteção integral (CF, art. 227, *caput*, e ECA, art. 1º), da qual decorre o princípio do melhor interesse como critério hermenêutico e como cláusula genérica que inspira os direitos fundamentais assegurados pela Constituição às crianças e adolescentes. (FACHIN, Luiz Edson. O princípio do melhor interesse da criança e a suspensão da extradição de genitora de nacionalidade estrangeira. In: Questões de Direito Civil contemporâneo. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 179).

No entanto, embora não estampado na Constituição, constata-se a existência expressa do princípio do melhor interesse no ordenamento brasileiro, a partir da promulgação do Decreto nº 99.710/1990, após a ratificação da Convenção Internacional dos Direitos da Criança e do Adolescente, cujo art. 3.1, em sua tradução oficial estabelece: "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".

O Brasil ratificou a Convenção dos Direitos da Criança em setembro de 1990, tendo ela sido promulgada internamente pelo Decreto Executivo nº 99.710, em 21.11.1990, com força de lei ordinária e apta a revogar o ECA naquilo que com ele conflitasse, a partir da aplicação do princípio segundo o qual norma posterior revoga anterior.

Corroborando a relevância e aplicabilidade do princípio no ordenamento brasileiro, a Lei nº 12.010, de 03.08.2009, fez acrescentar no ECA, entre os princípios que regem a aplicação das medidas de proteção, o "interesse superior da criança e do adolescente" (ECA, art. 100, parágrafo único, inciso IV). Por essa razão, a partir da sua inserção no ordenamento normativo brasileiro, deixou de ser apenas um critério hermenêutico, constituindo verdadeira determinação legal aos operadores do direito, motivo pelo qual deve reger a análise da questão controvertida, notadamente porque, nos termos do artigo 39, § 3º, do ECA, incluído pela Lei 13.509 de 2017, **"em caso de conflito entre direitos e interesses do adotando e de outras pessoas, inclusive seus pais biológicos, devem prevalecer os direitos e os interesses do**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adotando".

Tendo isso em mira, do caso se extraem duas premissas básicas.

A primeira, inviável de ser reexaminada no âmbito deste recuso especial posto que incontroversa, diz respeito à análise encetada pelas instâncias ordinárias relativamente ao melhor interesse da criança de permanecer sob o vínculo sócio-afetivo formado com a adotante, figura que tem como mãe desde os primeiros instantes de vida.

A segunda, afeta ao consentimento da genitora para com a adoção, a denotar a irrepreensível destituição do poder familiar da mãe biológica operada na origem. É oportuno salientar, no ponto, que, embora inexistente ao tempo em que ocorreram os fatos (ano de 2009) o inciso V do artigo 1638 do Código Civil, pois incluído pela Lei nº 13.509, de 2017, a conduta da genitora de entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção enseja a perda do poder familiar, razão porque, nos termos da legislação atual, ainda que não tivesse consentido/anuído, a simples conduta de proceder à entrega da criança de forma irregular para fins de adoção enseja, como penalidade, a perda do poder familiar.

A despeito disso, essas duas premissas, quando analisadas em conjunto não tem o condão de ensejar a perda do poder familiar do pai biológico, pois, inegavelmente, esse não realizou qualquer conduta descrita na lei capaz de ensejar a aplicação da severa sanção de destituição do poder familiar sobre a filha. Não consentiu para com a adoção; não entregou irregularmente a infante para terceiros para fins de adoção; não realizou qualquer conduta contrária à moral e bons costumes; não abusou de sua autoridade como pai; também não se tem notícia que no curso da demanda tenha castigado imoderadamente a filha ou incidido nas faltas descritas no artigo 1673 do Código Civil ou artigo 22 do ECA. Resumindo, não praticou qualquer ato/procedimento descrito na norma que possa ensejar a aplicação da penalidade de perda do poder familiar.

Efetivamente, não há qualquer óbice legal à perda do poder familiar por apenas um dos genitores, tanto que a própria lei mediante a utilização no artigo 1638 do Código Civil da conjunção alternativa "ou" sedimenta essa possibilidade e elenca algumas hipóteses nas quais essa extinção do poder familiar se concretiza, como são exemplos os incisos I e II do parágrafo único do artigo 1638 do Código Civil.

Desta forma, no ponto, imprescindível o acolhimento do recurso especial para restabelecer o poder familiar do pai biológico.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.2 Passa-se à análise acerca da viabilidade de coexistência de manutenção do poder familiar e de adoção unilateral.

Para solucionar situações específicas da vida familiar é inegável a existência no ordenamento jurídico pátrio do conceito de multiparentalidade, consistente na possibilidade jurídica conferida ao genitor biológico e/ou genitor afetivo de invocarem os princípios da dignidade humana e da afetividade para ver garantida a manutenção ou o estabelecimento de vínculos parentais sejam eles decorrentes de qualquer um dos liames genéticos/biológicos ou afetivos. Tal se dá em razão da entidade familiar estruturar-se das mais variadas formas e padrões, sendo ultrapassada a noção de família baseada apenas em vínculos genéticos, biológicos ou de casamento civil.

A despeito disso, para conferir solução jurídica ao caso, desnecessário obter amparo no conceito de multiparentalidade, pois embora o artigo 41 do ECA afirme que a adoção atribui a condição de filho ao adotado e o desliga de qualquer vínculo com pais e parentes, estabeleceu no § 1º hipótese de adoção unilateral sem rompimento do vínculo anterior quando um dos cônjuges ou concubinos adota o filho do outro, bem ainda prevê o cenário de adoção unilateral com rompimento do vínculo ante a perda do poder familiar por algum dos pais, de adoção por parente e por quem detém a tutela ou guarda legal, consoante previsto no art. 50, § 13, do ECA.

Nos termos do artigo 50, § 13, do ECA, é possível o deferimento da adoção a candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente no cadastro nacional de adoção quando:

- I - se tratar de pedido de adoção unilateral; (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)
- II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade; (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)
- III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei. (Incluído pela Lei nº 12.010, de 2009)

No caso ora em foco, é incontroverso dos autos que a recorrida, pretensa adotante, ao protocolizar o pedido judicial de adoção na data de 27.11.2009, qualificava-se como brasileira, divorciada, tabeliã pública e não possuía prévio registro no cadastro nacional de adoção. Certo é que o pleito fora formulado quando já vigente o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

artigo 50, § 13, incisos I a III do ECA, os quais foram acrescido pela Lei 12.010 de 03.08.2009, a atrair a aplicação do mencionado normativo legal que expressamente autoriza a adoção unilateral, notadamente quando é inegável a perda do poder familiar pela genitora, exatamente a figura que será substituída com o deferimento da adoção pela autora.

Nem se diga que a adoção unilateral somente possa ser deferida a cônjuge ou concubino face uma interpretação restritiva do disposto no artigo 41, § 1º, do ECA, isso porque lá ficou apenas estabelecida a manutenção dos vínculo de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e respectivos parentes. Ademais, a própria lei, no artigo 42, § 4º do ECA prevê a possibilidade de os divorciados, os judicialmente separados e os ex-companheiros adotarem em conjunto, não havendo expressa vedação a que o façam separadamente quando apenas um assim desejar e cumprir os requisitos legais estabelecidos para a adoção.

Ademais, ao tempo do julgamento da questão no Tribunal de Justiça local, a infante já contava com aproximadamente 4 (quatro) anos de idade, sendo também inegável que a adotante já possuía a guarda legal da criança desde os primeiros meses de vida, a denotar a viável incidência do inciso III do artigo 50, § 13, notadamente quando indubitável o laço de afinidade e afetividade estabelecido entre a adotante e a adotanda e não constatada a ocorrência de má-fé tampouco as situações previstas nos arts. 237 ou 238 do ECA.

Por oportuno, cita-se o trecho da ementa do julgado proferido pela instância precedente no qual assentada a boa-fé da autora:

A constatação de vício no consentimento da (sic) genitor, 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 da adotante.

Ressalta-se que, não se tem comprovação acerca da alegada intermediação financeira para a entrega da menor, tampouco tenha ocorrido forçada subtração, motivo pelo qual inócuentes quaisquer das situações previstas nos artigos 237 e 238 do ECA.

Assim, nos termos da lei, a coexistência dos institutos do poder familiar e da adoção é compatível e uma vez cumpridos os requisitos legais, tal como no presente caso, viável é a adoção unilateral, sem a necessidade de extinção absoluta dos vínculos mantidos com ambos os genitores, pois aqui não se trata de multiparentalidade, porquanto a mãe biológica, além de ter consentido com a adoção, realizou conduta



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

incompatível com a manutenção do poder familiar que antes exercia, dando espaço à figura da adotante que a substituiu enquanto figura materna.

Inegavelmente, o legislador já previu, inclusive, a possibilidade de que a criança se eduque e se crie fora do âmbito do poder familiar, tanto que o magistrado ao julgar procedente a ação de investigação de paternidade pode fazer uso do disposto no art. 1.616 do Código Civil, de seguinte teor:

Art. 1.616. A sentença que julgar procedente a ação de investigação produzirá os mesmos efeitos do reconhecimento; mas poderá ordenar que o filho se crie e eduque fora da companhia dos pais ou daquele que lhe contestou essa qualidade.

Desta forma, o melhor interesse da criança fica preservado, tanto com a manutenção do poder familiar e do laço biológico e afetivo formado com o genitor que, diga-se, do momento no qual tomou conhecimento acerca da possibilidade de ser o pai da infante envidou todos os esforços para bem cumprir o papel social da paternidade, quanto o liame puramente afetivo estabelecido entre a adotante e a criança, salvaguardando não só os interesses da menor mas também os ditames do ordenamento jurídico.

2. Diante do exposto, dou parcial provimento ao recurso especial para reformar em parte o acórdão recorrido e, de consequência a sentença, para o fim de restabelecer o poder familiar do pai biológico, mantendo a procedência do pedido de adoção unilateral materna.

Expeçam-se, nos termos do artigo 47 do ECA, os mandados para a inscrição da adoção unilateral materna junto ao registro civil e a retificação no que tange à paternidade do genitor e quanto ao nome da menor, ao qual deverá ser acrescido o último sobrenome da adotante seguido do patronímico, isto é, L. V. F. de M., abstendo-se o serviço notarial de fazer, na certidão, qualquer menção ou referência à origem do ato.

Determina-se a baixa dos autos à origem para a averiguação/análise acerca da viabilidade de guarda compartilhada ou a manutenção/estipulação de alimentos e do direito de visitas do genitor, tudo a ser dirimido para perfectibilizar a consolidação de uma situação que reflita o melhor interesse da criança, nos termos do artigo 39, § 3º do ECA.

Custas e emolumentos dispensada na forma do artigo 141, § 2º, do ECA.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2013/0344972-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.410.478 / RN

Números Origem: 20120068425 20120068425000100 20120068425000200 7037560520098200106

PAUTA: 27/08/2019

JULGADO: 27/08/2019

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **RENATO BRILL DE GOES**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : A S DE M E OUTRO
ADVOGADOS : MURILO MARIZ DE FARIA NETO E OUTRO(S) - RN005691
SANDERSON RODRIGUES DE MACEDO - RN008877
RECORRIDO : M L G F
ADVOGADO : JOSÉ NAERTON SOARES NERI - RN003207

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Adoção de Criança

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Marco Buzzi dando parcial provimento ao recurso especial, PEDIU VISTA o Ministro Luis Felipe Salomão. Rejeitada a preliminar de conversão do julgamento em diligência para que se proceda à mediação suscitada pelo Ministro Luis Felipe Salomão e acompanhada pelo Ministro Antonio Carlos Ferreira. Votaram contrário à preliminar a Ministra Maria Isabel Gallotti (relatora) e os Ministros Marco Buzzi (Presidente) e Raul Araújo.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2013/0344972-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.410.478 / RN

Números Origem: 20120068425 20120068425000100 20120068425000200 7037560520098200106

PAUTA: 27/08/2019

JULGADO: 07/11/2019

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **PAULO EDUARDO BUENO**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: A S DE M E OUTRO
ADVOGADOS	: MURILO MARIZ DE FARIA NETO E OUTRO(S) - RN005691 SANDERSON RODRIGUES DE MACEDO - RN008877
RECORRIDO	: M L G F
ADVOGADO	: JOSÉ NAERTON SOARES NERI - RN003207

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Adoção de Criança

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Quarta Turma, por unanimidade, acolheu requerimento de prorrogação de prazo de pedido de vista, nos termos da solicitação do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.410.478 - RN (2013/0344972-0)

RELATORA : MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI
RECORRENTE : A S DE M E OUTRO
ADVOGADOS : MURILO MARIZ DE FARIA NETO E OUTRO(S) - RN005691
SANDERSON RODRIGUES DE MACEDO - RN008877
RECORRIDO : M L G F
ADVOGADO : JOSÉ NAERTON SOARES NERI - RN003207

VOTO-VISTA

O EXMO. SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. M. L. G. F. ajuizou, em 27.11.2009, ação de adoção cumulada com pedido de destituição de poder familiar, em favor da criança L. V. G. de M. (nascida em 10.07.2009, contando, atualmente, com dez anos de idade), a qual, em 21.08.2009, fora entregue diretamente pela mãe biológica à pretensa adotante, que não possui registro no cadastro nacional de pretendentes à adoção.

Nas instâncias ordinárias, o quadro fático encontra-se assim delineado: **(a)** a autora detém a guarda da infanta desde seus primeiros meses de vida; **(b)** de início, além da mãe biológica, o pai registral (F. G. S.) consentira, expressamente, com a adoção; **(c)** posteriormente, a mãe manifestou arrependimento, mas, após ser ouvida mediante carta precatória, voltou a expressar anuência com a adoção; **(d)** no âmbito de ação de investigação de paternidade, verificou-se que o pai biológico é A. S. M. (ora recorrente), que, em outubro de 2010, logrou a alteração do registro de nascimento da criança e, após citação nos presentes autos, apresentou contestação, insurgindo-se contra o pedido de adoção cumulado com a perda de seu poder familiar e requerendo a imediata regulamentação de seu direito de visitas, o que passou a ser exercido a partir de 28.03.2011, quando sua filha contava com um ano e oito meses de idade; **(e)** em 15.07.2011, o pai chegou a pedir a ampliação gradativa da duração das visitas semanais autorizadas pelo Juízo; **(f)** à luz dos estudos sociais realizados durante o trâmite do processo, constatou-se a criação de fortes vínculos de afetividade entre a criança e a pretensa adotante (que exerce o papel de mãe), estando aquela plenamente inserida na família substituta; e **(g)** o pai biológico não praticou qualquer ato ensejador da destituição de seu poder familiar, tendo requerido, desde a contestação, que lhe fosse garantida a convivência com a filha, bem como a sua guarda.

A sentença julgou procedentes as pretensões de destituição do poder familiar dos pais biológicos e de adoção da criança, pelos seguintes fundamentos:

(...) mesmo sendo vislumbrada a discordância do pai biológico e a possibilidade de reinserção da criança na sua família natural, não se pode desconsiderar que a separação entre adotanda e adotante, no momento atual, representaria risco de acentuados danos à formação da criança



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

adotanda, vez que esta, consoante prova testemunhal, bem como estudos sociais realizados, já se mostra plenamente adaptada ao ambiente familiar em que se encontra inserida, reconhecendo a adotante e seus familiares como sua verdadeira família.

Desta forma, conforme salientado pelo Ministério Público, em razão do vínculo familiar já estabelecido entre a criança L. V. G. de M. e a família substituta, mesmo não restando configurado ato ilícito por parte dos pais biológicos da adotanda, evidencia-se relação jurídica que justifica a destituição do poder familiar dos mesmos e o deferimento da adoção pretendida, inclusive com a relativização da ordem estabelecida pelo cadastro de pretendentes à adoção.

(...)

Assim, constatada, no presente caso a formação de fortes vínculos de afetividade entre a adotanda e a adotante; em que pese terem sido verificadas irregularidades quando do recebimento da criança pela autora, haja vista que a entrega se deu sem intermediação desta Vara da Infância e Juventude, justifica-se a relativização da ordem estabelecida pelo cadastro de pretendentes à adoção, a fim de assegurar que a criança permaneça no ambiente em que já se encontra adaptada e com as pessoas que reconhece como sua família.

(...)

Por fim, observe-se que, de acordo com os estudos sociais realizados, a adotante apresenta plena aptidão para adotar.

Restaram comprovados, portanto, os requisitos pessoais e formais autorizadores da adoção (capacidade, idade, etc.), previstos nos Artigos 39 e seguintes da Lei n.º 8.069/90, tendo sido dispensado o estágio de convivência, no início do processo, em razão da idade da adotanda e do tempo em que a criança já se encontrava na guarda de fato da requerente.

Realmente, verificando que a adoção apresenta reais vantagens para a adotanda e estando fundada em motivo legítimo (art. 43 do ECA), vez que a colocação em família substituta mostra-se como medida mais adequada à satisfação dos interesses da criança, não vejo como negar a súplica da requerente. (fls. 494/498)

Interposta apelação pelo pai da infanta, o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Norte negou provimento ao reclamo, mantendo a sentença de procedência, em acórdão assim ementado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE ADOÇÃO. I - PRELIMINARES DE NULIDADES DOS ATOS PROCESSUAIS POR FALTA DE CONSENTIMENTO DO PAI BIOLÓGICO E DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO, SUSCITADA PELO APELANTE. TRANSFERÊNCIA PARA O MÉRITO. II - PRELIMINARES DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR INTEMPESTIVIDADE E DE IRREGULARIDADE SUSCITADAS PELA PARTE RECORRIDA. RECURSO INTERPOSTO NO PRAZO. VÍCIO DE REPRESENTAÇÃO SANADO. APLICABILIDADE DO § 4º DO ART. 515 DO CPC. PRELIMINARES REJEITADAS. III – DA ANÁLISE DO MÉRITO PROPRIAMENTE DITO: ADOÇÃO. AFERIÇÃO DA PREVALÊNCIA ENTRE O CADASTRO DE ADOTANTES E A ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*. PREPONDERÂNCIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. VEROSSÍMEL ESTABELECIMENTO DE VÍNCULO AFETIVO DA MENOR COM A ADOTANTE NÃO CADASTRADA. VÍCIO NO CONSENTIMENTO DO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

GENITOR. BOA-FÉ DA ADOTANTE. MENOR QUE ESTÁ SOB A GUARDA FÁTICA DA AUTORA DESDE TENRA IDADE. VÍNCULO AFETIVO AMPLAMENTE DEMONSTRADO ENTRE A CUIDADORA E A CRIANÇA. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO DO RECURSO.

O princípio do melhor interesse é premissa básica do Estatuto da Criança e do Adolescente e deve nortear as decisões tomadas nesta seara.

A preferência das pessoas cronologicamente cadastradas para adotar determinada criança não é absoluta. Viável excepcionar-se tal regramento em observância ao princípio do melhor interesse do menor, na hipótese de existir vínculo efetivo entre a criança e a pretendente à adoção, ainda que esta não se encontre sequer cadastrada no referido registro.

A constatação de vício no consentimento do genitor, 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 da adotante.

Cabe aos pais o poder-dever de proteção, amparo e educação dos filhos. Estando a menor sob a guarda fática da autora desde tenra idade, totalmente adaptada aquele núcleo familiar, devendo, por essa razão, prevalecer o melhor interesse da criança, ser destituído o poder familiar do apelante, com a consequente efetivação da adoção concedida à apelada.

O genitor, então, manejou recurso especial, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, apontando violação dos artigos 45 e 50, § 13, incisos I, II e III, da Lei 8.069/90.

Em síntese, sustentou: **(a)** que o consentimento de ambos os pais para a adoção somente é dispensado quando verificada causa para destituição do poder familiar, o que não corresponde ao caso dos autos; e **(b)** a ilegalidade da pretensão deduzida na inicial, pois a autora não possui registro no cadastro nacional de pretendentes à adoção.

O *parquet* federal apresentou parecer no sentido do provimento do recurso especial, nos seguintes termos:

- Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA). Ação de adoção c.c. guarda provisória e destituição do poder familiar. Pedido julgado procedente pelas instâncias ordinárias.
- Recurso especial interposto pelo pai biológico da menor, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, que aponta violação aos arts. 45 e 50, § 13, incisos I, II e III, ambos da Lei nº 8.069/1990.
- A despeito de o Tribunal de origem ter invocado o princípio do melhor interesse da criança para justificar a adoção pretendida pela Recorrida, houve, por outro lado, menosprezo ao preceito legal segundo o qual a colocação do infante em família substituta constitui medida excepcional no sistema protetivo. De fato, de acordo com a moldura fática devolvida pelas instâncias ordinárias, a adotanda possui família natural, representada por seu pai, que em nenhum momento consentiu com a sua entrega para adoção.
- Em conformidade com o disposto no art. 45, § 1º, da Lei nº 8.069/1990, as situações de fato que conferem segurança jurídica ao procedimento legal de adoção são as seguintes: aquiescência dos pais ou dos responsáveis legais do adotando; pais desconhecidos ou que tenham sido destituídos do poder familiar; e falecimento dos genitores, uma vez que a morte é considerada causa de extinção do poder familiar (art. 1.635, inciso I, do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CC/2002). No caso específico, se apenas um dos pais manifestou anuência à adoção, não é possível o rompimento do vínculo da criança com a sua família natural, com a consequente entrega desta para a família substituta.

- Registre-se, ademais, ser incontroverso nos autos o fato de que a menor também possui laços de afetividade com o seu pai biológico.

- Parecer pelo conhecimento e provimento do presente recurso especial. (fls. 815/823)

A eminente Ministra Maria Isabel Gallotti, por ocasião da sessão da Quarta Turma ocorrida no dia 25.06.2019, apresentou voto pelo provimento do recurso especial do réu a fim de julgar improcedentes as pretensões deduzidas na inicial, por reconhecer a violação direta do § 1º do artigo 45 da Lei 8.069/90 pelo acórdão estadual. Após destacar a existência de jurisprudência que relativiza a exigência de prévia inscrição no cadastro de adotantes quando em conflito com o melhor interesse da criança e no sentido de que, uma vez configurada *"situação de fato consolidada há muito tempo, com rompimento de vínculo com os pais biológicos e adaptação à família adotiva, pode-se excepcionar as duas hipóteses previstas legalmente, isto é, ainda que não haja consentimento ou destituição prévia do poder familiar"*, a relatora consignou o seguinte: *"...observo, todavia, que o caso em exame não cuida de vício de consentimento do pai para a adoção, mas de negativa expressa de consentimento, não havendo que se falar em simples inobservância de cadastro de adoção. Aqui não houve abandono pelo pai biológico. Ao contrário. Desde o momento em que conhecedor da paternidade vem lutando para ter a filha em sua companhia, tendo obtido o direito de visitas por decisão proferida nesses autos"*. Por fim, concluiu que: *"(...) a improcedência do pedido de adoção deve ensejar que o juízo de origem, atento ao melhor interesse da criança, e às particularíssimas circunstâncias da causa, discipline a forma como se fará a transição entre a convivência com a pretendente à adoção, ora recorrida, e o pai, o recorrente, nada obstando, inclusive, o reconhecimento do direito de visitas após consumada a entrega da menor a seu pai."*

O eminente Ministro Marco Buzzi pediu vista dos autos e, em 27.08.2019, apresentou voto divergente, no sentido de dar parcial provimento ao recurso especial a fim de reformar o acórdão recorrido e restabelecer o poder familiar do pai biológico, mantida, no entanto, a procedência do pedido de adoção unilateral materna, com a determinação de baixa dos autos à origem para a averiguação acerca da viabilidade de guarda compartilhada ou a estipulação do direito de visitas do genitor, tudo voltado ao melhor interesse da criança.

Pedi vista dos autos para melhor compreensão da controvérsia.

É o relatório.

2. Com a vênia devida a eminente Relatora, penso que, diante das circunstâncias especiais do caso concreto, o voto divergente é o que melhor atende a norma disposta no artigo 5º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro (Decreto-Lei



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

4.657/42), segundo a qual, *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum"*.

Tal comando foi parcialmente reproduzido no artigo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), que assim preceitua:

Art. 6º Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os **fins sociais** a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento.

A civilista Maria Helena Diniz, ao discorrer sobre a finalidade social norteadora do exercício do mister hermenêutico próprio da atividade jurisdicional (nos termos dos artigos 5º da LINDB e 6º do ECA), assinala o seguinte:

O fim social é o objetivo de uma sociedade, encerrado na somatória de atos que constituirão a razão de sua composição; é, portanto, o bem social, que pode abranger o útil, a necessidade social e o equilíbrio de interesses etc. **O intérprete-aplicador poderá: a) concluir que um caso que se enquadra na lei não deverá ser por ela regido porque não está dentro de sua razão, não atendendo à finalidade social; e b) aplicar a norma a hipóteses fáticas não contempladas pela letra da lei, mas nela incluídas, por atender a seus fins.** Consequentemente, fácil será perceber que comando legal não deverá ser interpretado fora do meio social presente; imprescindível será adaptá-lo às necessidades sociais existentes no momento de sua aplicação. Essa diversa apreciação e projeção no meio social, em razão da ação do tempo, não está a adulterar a lei, que continua a mesma.

Poder-se-á dizer que **não há norma jurídica que não deva sua origem a um fim, a um propósito, a um motivo prático. O propósito, a finalidade, consiste em produzir na realidade social determinados efeitos que são desejados por serem valiosos, justos, convenientes, adequados à subsistência de uma sociedade, oportunos, etc. A busca desse fim social será a meta de todo o aplicador do direito. Com isso, a teleologia social terá um papel dinâmico de impulsão normativa. Se assim não fosse, a norma jurídica seria, na bela e exata expressão de Rudolf von Ihering, um "fantasma de direito", uma reunião de palavras vazias. Sem conteúdo substancial esse "direito fantasma", como todas as assombrações, viveria uma vida de mentira, não se realizaria, e a norma jurídica - é ainda o mestre de Gottingen quem diz - foi feita para realizar. A norma não corresponderia a sua finalidade; seria, no seio da sociedade, elemento de desordem e instrumento de arbítrio. Viveria numa "torre de marfim, isolada, à margem das realidades, autossuficiente, procurando em si mesma o seu próprio princípio e o seu próprio fim".** Abstraindo-se do homem e da sociedade, alhear-se-ia de sua própria finalidade e de suas funções, passaria a ser uma pura ideia, criação cerebrina e arbitrária. Deveras, a norma se encontra no meio social, ora sofrendo injunções de fatores sociais, ora sobre eles reagindo e orientando. **Os fins a serem atendidos são impostos à norma jurídica pela realidade social concreta.** Sociologicamente, poder-se-ia até dizer



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que são os fins sociais que criam a norma jurídica. A norma jurídica está imersa no social e uma simbiose se opera entre ambos. Parece útil lembrar, como o faz Leonardo van Acker, que, uma vez gerada, não fica a norma estagnada, mas continua a sua própria vida, tendendo à autoconservação pela integração obrigatória em que mantém os fatos da sua alçada e os valores com que os pretende reger. (DINIZ, Maria Helena. *Lei de introdução às normas do direito brasileiro interpretada*. 19ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 187/188)

Sob tal perspectiva, sobressai a norma inserta na Constituição da República de 1988. que consagrou a **doutrina da proteção integral e prioritária das crianças e dos adolescentes**. Confira-se:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente, **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. (redação anterior à Emenda Constitucional 65/2010, que incluiu a proteção aos direitos do "jovem")

Como é de sabença, essa doutrina – também chamada de princípio da proteção integral – significa que *"as pessoas em desenvolvimento, isto é, crianças e adolescentes, devem receber total amparo e proteção das normas jurídicas, da doutrina, jurisprudência, enfim de todo o sistema jurídico"* (PEREIRA, Rodrigo da Cunha. *Dicionário de direito de família e sucessões*. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 578/579).

Em cumprimento ao comando constitucional, sobreveio a Lei 8.069/90 – reconhecida internacionalmente como um dos textos normativos mais avançados do mundo –, que adotou a doutrina da proteção integral e prioritária como vetor hermenêutico para aplicação de suas normas jurídicas, a qual, sabidamente, guarda relação com o **princípio do melhor interesse da criança e do adolescente**, assim traduzido na Convenção da Assembleia Geral da ONU de 20 de novembro de 1989:

Artigo 3

I. **Todas as ações relativas à criança, sejam elas levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de assistência social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar primordialmente o melhor interesse da criança.**
(...) (ratificada pelo Brasil pelo Decreto 99.710/90)

Como bem pondera Rodrigo da Cunha Pereira, o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente tem por escopo salvaguardar *"uma decisão judicial do maniqueísmo ou do dogmatismo da regra, que traz sempre consigo a ideia do tudo ou nada"* (*in op. cit.*, p. 588/589). De acordo com o citado autor:

O princípio aceita ponderação, relativização e deve ser compatibilizado com outros princípios. *In casu*, deve ser conjugado com princípio da afetividade,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da responsabilidade e dignidade humana. O princípio do melhor interesse é *"um critério significativo na decisão e na aplicação da lei. Isso revela um modelo que, a partir do reconhecimento da diversidade, tutela os filhos como seres prioritários nas relações paterno-filiais e não apenas a instituição familiar em si mesma"* (FACHIN, Luiz Edson. *Da paternidade: relação biológica e afetiva*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996, p. 125).

O que interessa na aplicação deste princípio fundamental é que a criança/adolescente, cujos interesses e direitos devem sobrepor-se ao dos adultos, sejam tratados como sujeito de direitos e titulados de uma identidade própria e também uma identidade social. E, somente no caso concreto, isto é, em cada caso especificamente, pode-se verificar o verdadeiro interesse sair da generalidade e abstração da efetivação ao Princípio do Melhor Interesse. Para isso é necessário abandonar preconceitos e concepções morais estigmatizantes. **Zelar pelo interesse dos menores de idade é cuidar de sua boa formação moral, social, relacional e psíquica. É preservar sua saúde mental, estrutura emocional e convívio social.** (*In op. cit.*, p. 589)

Nesse contexto, a solução de conflitos de modo a resguardar e concretizar o melhor interesse da criança e do adolescente, constitui o fim social objetivado pela Constituição da República de 1988 e pela Lei 8.069/90, devendo-se, assim, a todo custo, evitar a adoção de exegese que transforme o microssistema do direito infantojuvenil em uma reunião de palavras vazias, mas, sim, acolher aquela que, diante de várias interpretações possíveis, confira a maior proteção às pessoas em desenvolvimento.

3. No caso, penso que a proposta apresentada no voto do eminente Ministro Marco Buzzi é a que mais atende tal viés hermenêutico, pois consegue equacionar os interesses da autora (pretensa adotante), **do pai biológico** (que, desde que soube de sua paternidade, adotou medidas para ter acesso à filha e exercer seu poder familiar, insurgindo-se, peremptoriamente, contra a adoção) **e da criança**, no sentido de obter a maternidade socioafetiva reconhecida (mediante o instituto da adoção unilateral). Ao mesmo tempo, a criança não fica juridicamente privada de sua origem genética, de sua ancestralidade, elementos importantes para a formação de sua identidade pessoal e psicossocial.

Como de sabença, a figura paterna é extremamente relevante para o desenvolvimento infantil, não se podendo, de forma alguma, menosprezar as consequências psicossomáticas nocivas que poderão advir para a infanta com a quebra, a meu ver injusta, desse elo crucial para qualquer ser humano, notadamente quando constatada a valorosa determinação do réu em não abandonar o seu papel de pai, mantendo-se, aguerridamente, presente na vida de sua descendente, que o reconhece como tal.

Ademais, como bem ressaltado no voto divergente, além de ter se oposto à adoção plena pela autora, o réu não praticou qualquer conduta ensejadora da severa sanção de destituição do poder familiar sobre a filha, pois:



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Não consentiu para com a adoção; não entregou irregularmente a infante para terceiros para fins de adoção; não realizou qualquer conduta contrária à moral e bons costumes; não abusou de sua autoridade como pai; também não se tem notícia que no curso da demanda tenha castigado imoderadamente a filha ou incidido nas faltas descritas no artigo 1.673 do Código Civil ou artigo 22 do ECA.

Conforme devidamente destacado pelo eminente Ministro Buzzi, a perda do poder familiar por apenas um dos genitores (no caso, a mãe que entregou a criança para adoção), não encontra óbice no Código Civil, cujo artigo 1.638 utiliza-se da conjunção alternativa "ou", o que demonstra a autonomia e a pessoalidade da sanção. Confira-se:

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.

V - entregar de forma irregular o filho a terceiros para fins de adoção.

(Incluído pela Lei nº 13.509, de 2017)

Parágrafo único. Perderá também por ato judicial o poder familiar aquele que: (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

I – praticar contra outrem igualmente titular do mesmo poder familiar: (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

b) estupro ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão; (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

II – praticar contra filho, filha ou outro descendente: (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

a) homicídio, feminicídio ou lesão corporal de natureza grave ou seguida de morte, quando se tratar de crime doloso envolvendo violência doméstica e familiar ou menosprezo ou discriminação à condição de mulher; (Incluído pela Lei nº 13.715, de 2018)

b) estupro, estupro de vulnerável ou outro crime contra a dignidade sexual sujeito à pena de reclusão.

Nesse quadro, também considero que o poder familiar do pai biológico deve ser restabelecido.

4. Outrossim, concordo com as considerações do voto divergente sobre a possibilidade de coexistência, no caso concreto, do poder familiar do pai biológico e da adoção unilateral pela mãe socioafetiva – ainda que não possua registro no cadastro nacional de pretendentes à adoção –, ante a interpretação teleológica (ou a aplicação analógica) das normas dispostas no § 1º do artigo 41 e no § 13 do artigo 50 do ECA, *in verbis*:

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

§ 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.

(...)

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

(...)

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

I - se tratar de pedido de adoção unilateral;

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

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

No ponto, ponderou o Ministro Marco Buzzi:

(...) embora o artigo 41 do ECA afirme que a adoção atribui a condição de filho ao adotado e o desliga de qualquer vínculo com pais e parentes, estabeleceu no § 1º hipótese de adoção unilateral sem rompimento do vínculo anterior quando um dos cônjuges ou concubinos adota o filho do outro, bem ainda prevê o cenário de adoção unilateral com rompimento do vínculo ante a perda do poder familiar por algum dos pais, de adoção por parente e por quem detém a tutela ou guarda legal, consoante previsto no art. 50, § 13, do ECA.

Nos termos do artigo 50, § 13, do ECA, é possível o deferimento da adoção a candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente no cadastro nacional de adoção (...).

(....)

No caso ora em foco, é incontroverso nos autos que a recorrida, pretensa adotante, ao protocolizar o pedido judicial de adoção na data de 27.11.2009, qualificava-se como brasileira, divorciada, tabeliã pública e não possuía prévio registro no cadastro nacional de adoção. Certo é que o pleito fora formulado quando já vigente o artigo 50, § 13, incisos I a III, do ECA, os quais foram acrescidos pela Lei 12.010, de 03.08.2009, a atrair a aplicação do mencionado normativo legal que expressamente autoriza a adoção unilateral, notadamente quando é inegável a perda do poder familiar pela genitora, exatamente a figura que será substituída com o deferimento da adoção pela autora.

Nem se diga que a adoção unilateral somente possa ser deferida a cônjuge ou concubino face a uma interpretação restritiva do disposto no artigo 41, § 1º, do ECA, isso porque lá ficou apenas estabelecida a manutenção do vínculo de filiação entre o adotado e o cônjuge ou concubino do adotante e respectivos parentes. Ademais, a própria lei, no artigo 42, § 4º, do ECA prevê a possibilidade de os divorciados, os judicialmente separados e os ex-companheiros adotarem em conjunto, não havendo expressa vedação a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

que façam separadamente quando apenas um assim desejar e cumprir os requisitos legais estabelecidos para a adoção.

Ademais, ao tempo do julgamento da questão no Tribunal de Justiça local, a infante já contava com aproximadamente 4 (quatro) anos de idade, sendo também inegável que a adotante já possuía a guarda legal da criança desde os primeiros meses de vida, a denotar a viável incidência do inciso III do artigo 50, § 13, notadamente quando indubitável o laço de afinidade e afetividade estabelecido entre a adotante e a adotanda e não constatada a ocorrência de má-fé tampouco as situações previstas nos arts. 237 ou 238 do ECA.

Consequentemente, à luz do vetor hermenêutico que reclama a adoção de exegese que melhor atenda o interesse da criança, penso, assim como proposto no voto divergente, que se deve manter o poder familiar do pai biológico (cujo nome deve, por óbvio, ser reinserido no registro civil de nascimento de L. V. G. de M.), julgando-se parcialmente procedente a pretensão deduzida pela mãe socioafetiva, a fim de conceder-lhe a adoção unilateral com a consequente exclusão do poder familiar da mãe biológica.

5. Ante o exposto, acompanhando a divergência, na íntegra, dou parcial provimento ao recurso especial do réu, inclusive no tocante às providências enumeradas no voto do eminente Ministro Buzzi, a serem diligenciadas pelo magistrado de primeiro grau, quanto a retificação do registro civil de nascimento, à averiguação da viabilidade de guarda compartilhada e/ou à estipulação de alimentos e do direito de visitas do genitor, tudo de modo a refletir o melhor interesse da criança.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUARTA TURMA

Número Registro: 2013/0344972-0

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.410.478 / RN

Números Origem: 20120068425 20120068425000100 20120068425000200 7037560520098200106

PAUTA: 05/12/2019

JULGADO: 05/12/2019

SEGREDO DE JUSTIÇA

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ANTÔNIO CARLOS SIMÕES MARTINS SOARES**

Secretária

Dra. **TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE	: A S DE M E OUTRO
ADVOGADOS	: MURILO MARIZ DE FARIA NETO E OUTRO(S) - RN005691 SANDERSON RODRIGUES DE MACEDO - RN008877
RECORRIDO	: M L G F
ADVOGADO	: JOSÉ NAERTON SOARES NERI - RN003207

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Adoção de Criança

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Após o voto-vista do Ministro Luis Felipe Salomão dando parcial provimento ao recurso especial, e a retificação do voto da relatora para acompanhar a divergência, a Quarta Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto da relatora.

Os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi (Presidente), Luis Felipe Salomão (voto-vista) e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora.