HABEAS CORPUS Nº 861.843 - SP (2023/0375954-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RAUL ARAÚJO**
R.P/ACÓRDÃO	**:**	**MINISTRO MARCO BUZZI**
IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS - AÇÃO DE AFASTAMENTO DO CONVÍVIO FAMILIAR E APLICAÇÃO DE MEDIDA DE PROTEÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL - ENTREGA IRREGULAR DO INFANTE A TERCEIROS - A MANUTENÇÃO DO ABRIGAMENTO É MEDIDA QUE SE IMPÕE, NO CASO - ORDEM DENEGADA.

1. Não se admite a impetração de habeas corpus como sucedâneo de recurso, ressalvada a hipótese excepcional de concessão ex officio da ordem quando constatada flagrante ilegalidade ou decisão teratológica, o que não é o caso dos autos. Precedentes.

2. Em princípio, não se afigura teratológica a deliberação das instâncias ordinárias que, frente às circunstâncias fáticas do caso concreto, entenderam prudente o acolhimento institucional do menor, ante a existência de fortes indícios acerca da irregularidade na conduta dos impetrantes, ao afrontarem a legislação regulamentadora da matéria sobre as políticas públicas implementadas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, com amparo do Conselho Nacional de Justiça, que visam coibir práticas como a da adoção à brasileira.

3. Na hipótese, a defesa do melhor interesse da criança se consubstancia no acolhimento provisório institucional, tanto em razão do pequeno lapso de tempo de convívio com os impetrantes, de modo a evitar o estreitamento desses laços afetivos, quanto para resguardar a adequada aplicação da lei e a observância aos procedimentos por ela instituídos.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, após o voto do Relator concedendo a ordem, e o voto do Ministro Marco Buzzi denegando a ordem, e os votos da Ministra Maria Isabel Gallotti e do Ministro Antonio Carlos Ferreira acompanhando a divergência, e o voto do Ministro João Otávio de Noronha acompanhando o relator, por maioria, denegar a ordem, nos termos do voto do Ministro Marco Buzzi, que lavrará o acórdão. Vencido o relator e o Ministro João Otávio de Noronha. Votaram vencidos os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente) e João Otávio de Noronha.

Votaram com o Sr. Ministro Marco Buzzi a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti e o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

Documento eletrônico VDA41147473 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO GASTALDI BUZZI Assinado em: 22/04/2024 15:34:39
Código de Controle do Documento: E0E91FE1-9568-453F-B825-31B945039D83

Brasília (DF), 09 de abril de 2024 (Data do Julgamento)

MINISTRO **MARCO BUZZI**
Relator

Documento eletrônico VDA41147473 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): MARCO AURÉLIO GASTALDI BUZZI Assinado em: 22/04/2024 15:34:39
Código de Controle do Documento: E0E91FE1-9568-453F-B825-31B945039D83

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2023/0375954-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 861.843 / SP**

Números Origem: 10057780720228260278 10063280220228260278 21568140620238260000

EM MESA JULGADO: 20/02/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. PAULO EDUARDO BUENO

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Medidas de proteção - Acolhimento institucional

CERTIDÃO

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

Adiado o julgamento por indicação do Sr. Ministro Relator.

Documento eletrônico VDA40274913 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI, QUARTA TURMA Assinado em: 20/02/2024 17:34:29
Código de Controle do Documento: 1D4424A1-F7B6-4A8C-8AD4-69D90F7AF382

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2023/0375954-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 861.843 / SP**

Números Origem: 10057780720228260278 10063280220228260278 21568140620238260000

EM MESA JULGADO: 27/02/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Medidas de proteção - Acolhimento institucional

CERTIDÃO

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

Adiado o julgamento.

Documento eletrônico VDA40382085 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI, QUARTA TURMA Assinado em: 27/02/2024 18:19:47
Código de Controle do Documento: D76CF3E2-6277-467F-AE5B-A42068F9134E

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2023/0375954-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 861.843 / SP**

Números Origem: 10057780720228260278 10063280220228260278 21568140620238260000

EM MESA JULGADO: 05/03/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. PAULO EDUARDO BUENO

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Medidas de proteção - Acolhimento institucional

CERTIDÃO

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

Adiado o julgamento.

Documento eletrônico VDA40508716 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI, QUARTA TURMA Assinado em: 05/03/2024 18:05:16
Código de Controle do Documento: C880C48A-B72C-4B9F-B206-F763C49584FF

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2023/0375954-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 861.843 / SP**

Números Origem: 10057780720228260278 10063280220228260278 21568140620238260000

EM MESA JULGADO: 12/03/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. ELIANE DE ALBUQUERQUE OLIVEIRA RECENA

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Medidas de proteção - Acolhimento institucional

CERTIDÃO

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

Adiado o julgamento.

Documento eletrônico VDA40611726 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI, QUARTA TURMA Assinado em: 12/03/2024 18:39:09
Código de Controle do Documento: 10A08B1F-FCDA-471E-9A24-9C02A08BA19D

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2023/0375954-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 861.843 / SP**

Números Origem: 10057780720228260278 10063280220228260278 21568140620238260000

EM MESA JULGADO: 14/03/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. ELIANE DE ALBUQUERQUE OLIVEIRA RECENA

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Medidas de proteção - Acolhimento institucional

CERTIDÃO

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

Adiado o julgamento.

Documento eletrônico VDA40648765 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI, QUARTA TURMA Assinado em: 14/03/2024 18:32:13
Código de Controle do Documento: 25C4B988-8D78-49D6-93F7-AC3FF2C83202

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2023/0375954-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 861.843 / SP**

Números Origem: 10057780720228260278 10063280220228260278 21568140620238260000

EM MESA JULGADO: 19/03/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS PESSOA LINS

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Medidas de proteção - Acolhimento institucional

CERTIDÃO

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

Adiado o julgamento.

Documento eletrônico VDA40734302 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI, QUARTA TURMA Assinado em: 19/03/2024 18:15:19
Código de Controle do Documento: F28F5148-C981-4DF5-8F6A-BC8AD6A75EE9

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2023/0375954-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 861.843 / SP**

Números Origem: 10057780720228260278 10063280220228260278 21568140620238260000

EM MESA JULGADO: 02/04/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocuradora-Geral da República
Exma. Sra. Dra. ELIANE DE ALBUQUERQUE OLIVEIRA RECENA

Secretária
Dra. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Medidas de proteção - Acolhimento institucional

CERTIDÃO

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

Adiado o julgamento.

Documento eletrônico VDA40824151 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI, QUARTA TURMA Assinado em: 02/04/2024 18:57:00
Código de Controle do Documento: 84AB5DD5-8565-4F98-A13B-2AAAF3593CB6

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 861843 - SP (2023/0375954-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RAUL ARAÚJO**
IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

CONSTITUCIONAL. *HABEAS CORPUS.* ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE*. MEDIDA PROTETIVA EM BENEFÍCIO DE CRIANÇA DE TENRA IDADE. DETERMINAÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL EM VIRTUDE DE BURLA AO CADASTRO DO SISTEMA NACIONAL DE ADOÇÃO E ACOLHIMENTO. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA, EXCEPCIONALMENTE, PARA PERMANÊNCIA DA CRIANÇA SOB A GUARDA DOS PRETENSOS ADOTANTES.

1. Em situações excepcionais, com observância do princípio da proteção integral e prioritária da criança, mesmo em hipótese de tentativa de burla ao cadastro de adoção, o acolhimento familiar deve prevalecer sobre a colocação de menor de tenra idade em abrigo institucional, quando não haja evidente risco à integridade física e psíquica do acolhido.

2. A ordem cronológica de preferência das pessoas previamente cadastradas para adoção não tem um caráter absoluto, devendo ceder ao princípio do melhor interesse da criança ou do adolescente, razão de ser de todo o sistema de defesa erigido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que tem na doutrina da proteção integral sua pedra basilar (HC 468.691/SC, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 11/3/2019).

3. Caso concreto em que a criança foi entregue irregularmente a um casal de conhecidos da genitora, os quais, de acordo com os elementos constantes dos autos, vinham proporcionando um ambiente acolhedor, seguro e familiar, em que o menor recebia adequados cuidados médicos, assistenciais e afetivos. Nesse contexto, descabe a retirada do menor de tal ambiente familiar para acolhimento institucional impessoal, tão somente com fundamento na burla ao Cadastro Nacional de Adoção.

4. Inexistindo sequer indícios de risco à integridade física ou psíquica da criança, evidencia-se a ilegalidade da decisão que determina, em caráter liminar, o acolhimento institucional do paciente, contrariando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

5. Ordem de *habeas corpus* concedida.

VOTO VENCIDO

A controvérsia diz respeito ao **acolhimento institucional** do paciente, nascido em 22/06/2022, que, à época dos fatos, possuía **pouco mais de 1 (um) mês de idade**, em razão de indícios de burla ao cadastro de adoção.

Preliminarmente, devem ser afastados eventuais óbices que, em regra, não permitiriam o conhecimento do presente *writ*, em especial a sua impetração como sucedâneo ou substitutivo de recurso cabível, uma vez que esta Corte entende que, em situações excepcionais, admite-se a concessão da ordem de ofício.

Na hipótese, constata-se a existência de **ilegalidade na determinação judicial de acolhimento institucional do paciente**, em tão tenra idade, tão somente por indício de burla ao cadastro de adoção, cuja manutenção tem o potencial de acarretar dano grave e irreparável à sua integridade física e psicológica, conforme se passa a demonstrar.

Depreende-se dos autos que, antes mesmo de dar à luz, R DE J C, genitora de H G DE J C, foi acolhida pelo casal L DA S S e J A DA S em sua residência e, logo após o nascimento da criança, em 20/06/2022, manifestou interesse em entregá-la ao casal (declaração de fl. 49), razão pela qual, em 13/07/2022, foi proposta "ação de reconhecimento de maternidade e paternidade socioafetivas" em relação a L DA S S e J A DA S, com pedido de alteração de nome e concessão da guarda unilateral ao casal (processo n. 1005778-07.2022.8.26.0278, fls. 492/539).

Tão logo teve ciência da referida demanda, **o Ministério Público do Estado de São Paulo** (MP-SP) ajuizou, concomitantemente, em 28/07/2022, **ação de afastamento do convívio familiar e aplicação da medida de proteção de acolhimento institucional** e **ação de destituição do poder familiar** contra a mãe da criança, R DE J C, e em favor dos interesses do menor H G DE J C, ambas com pedido de tutela de urgência e com fundamento em suposta "*entrega irregular do filho a terceiros sem relação de parentesco e para fins de adoção, com burla ao cadastro de adotantes*". Na mesma data **foi concedida liminar** para determinar o afastamento familiar provisório e aplicada medida de proteção em acolhimento institucional, sendo o **mandado de busca e apreensão cumprido em 02/08/2022, com o encaminhamento da criança à Casa da Criança Zenaide de Souza Lima, onde se encontra acolhida até os dias de hoje, mais de um ano e meio depois.**

Em 14/06/2023 a ação de destituição do poder familiar foi julgada procedente pela 2ª Vara Criminal da Comarca de Itaquaquecetuba - SP (fls. 588/589). **A apelação interposta em 21/08/2023 ainda não foi julgada e as demais ações conexas já mencionadas encontram-se suspensas até o julgamento da referida ação, portanto sem andamento**.

Contra a decisão que determinou a busca e apreensão da criança foi impetrado o *habeas corpus* n. 2156814-06.2023.8.26.0000, cujo acórdão que denegou a ordem é impugnado pelo presente *writ*.

Feitos tais esclarecimentos, passa-se ao exame do presente *habeas corpus*.

Em situações complexas e sensíveis como a dos autos, em observância ao princípio

da proteção integral e prioritária da criança previsto no Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) e na Constituição Federal, a jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido da **primazia do acolhimento familiar em detrimento da colocação de menor em abrigo institucional, quando inexiste evidente risco concreto à sua integridade física e psíquica**. Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

> *"CIVIL. HABEAS CORPUS. MEDIDA PROTETIVA PROMOVIDA EM FAVOR DE MENOR EM SITUAÇÃO DE GUARDA DE FATO E DE POSSÍVEL ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. WRIT IMPETRADO CONTRA DECISÃO LIMINAR DE DESEMBARGADOR RELATOR DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 691 DO STF. INVIABILIDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. EXAME. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE ACOLHIMENTO DE CRIANÇA DE TENRA IDADE EM VIRTUDE DE BURLA AO CADASTRO DO SISTEMA NACIONAL DE ADOÇÃO E DE INOBSERVÂNCIA DO PROCESSO DE ADOÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DE RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA E PSÍQUICA DA INFANTE SOB OS CUIDADOS DA FAMÍLIA ACOLHEDORA. CADASTRO DE ADOTANTES DEVE SER SOPESADO COM O PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR. FORMAÇÃO DE SUFICIENTE VÍNCULO AFETIVO ENTRE A RECÉM-NASCIDA E A FAMÍLIA SUBSTITUTA. PRIMAZIA DO ACOLHIMENTO FAMILIAR EM DETRIMENTO DA COLOCAÇÃO EM ABRIGO INSTITUCIONAL. PRECEDENTES DO STJ. ILEGALIDADE DA DECISÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL. PERIGO DE CONTÁGIO PELO CORONAVÍRUS (COVID-19) DE CRIANÇA QUE AINDA NÃO PODE RECEBER A VACINA. ORDEM DE "HABEAS CORPUS" CONCEDIDA DE OFÍCIO, EXCEPCIONALMENTE, CONFIRMANDO A LIMINAR JÁ DEFERIDA, COM DETERMINAÇÃO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS.*
> *1. A teor da Súmula nº 691 do STF, não se conhece de "habeas corpus" impetrado contra decisão liminar de relator proferida em outro "writ", ou impugnando decisão provisória de Desembargador de Tribunal de Justiça, exceto na hipótese de decisão teratológica ou manifestamente ilegal. Possibilidade, contudo, de concessão da ordem de ofício. Precedentes.*
> ***2. A jurisprudência desta eg. Corte Superior já decidiu que não é do melhor interesse da criança ou do adolescente o acolhimento temporário em abrigo institucional em detrimento do familiar, salvo quando houver evidente risco concreto à sua integridade física e psíquica, de modo a se preservar os laços afetivos eventualmente configurados com a família substituta. Precedentes.***
> ***3. A ordem cronológica de preferência das pessoas previamente cadastradas para adoção não tem um caráter absoluto, devendo ceder ao princípio do melhor interesse da criança ou do adolescente, razão de ser de todo o sistema de defesa erigido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que tem na doutrina da proteção integral sua pedra basilar (HC nº 468.691/SC, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe de 11/3/2019).***
> *4. O potencial risco de contaminação pelo coronavírus (Covid-19) em casa de abrigo institucional, somado a circunstância da impossibilidade de vacinação da recém-nascida, também justificam a manutenção da paciente com a família substituta, onde se encontra bem acudida.*
> *5. Ordem de habeas corpus, excepcionalmente, concedida de ofício, confirmando a liminar já deferida."*
> (HC 747.318/RS, Relator **Ministro Moura Ribeiro**, Terceira Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 5/8/2022, g.n.)

"HABEAS CORPUS. DIREITO DA INFÂNCIA E JUVENTUDE. AÇÃO DE GUARDA. WRIT UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO ORDINÁRIO CABÍVEL. INVIABILIDADE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. DETERMINAÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE MENOR DE TENRA IDADE. APARENTE ADOÇÃO À BRASILEIRA E INDÍCIOS DE BURLA AO CADASTRO NACIONAL DE ADOÇÃO. ILEGALIDADE. PRIMAZIA DO ACOLHIMENTO FAMILIAR. AUSÊNCIA DE RISCO À INTEGRIDADE FÍSICA OU PSÍQUICA DO INFANTE. PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE E DE PROTEÇÃO INTEGRAL DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PERIGO DE CONTÁGIO PELO CORONAVÍRUS (COVID-19).

1. Controvérsia a respeito do acolhimento institucional de criança supostamente entregue à adoção 'intuitu personae'.

2. Hipótese em que o menor foi retirado do ambiente familiar quando contava com aproximadamente dois meses de idade, com fundamento na burla ao Cadastro Nacional de Adoção.

3. Inexistência, nos autos, de indícios que desabonem o ambiente familiar em que a criança se encontra atualmente.

4. Nos termos do art. 34, § 1º, do ECA, "a inclusão da criança ou adolescente em programas de acolhimento familiar terá preferência a seu acolhimento institucional, observado, em qualquer caso, o caráter temporário e excepcional da medida, nos termos desta Lei".

5. Primazia do acolhimento familiar em detrimento do acolhimento institucional, com a preservação de vínculos afetivos estabelecidos durante significativo período. Precedentes desta Corte Superior.

6. O risco real de contaminação pelo coronavírus (Covid-19) em casa de abrigo justifica a manutenção de criança de tenra idade (atualmente com um ano) com a família substituta.

7. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA DE OFÍCIO."

(HC 735.525/SP, Relator **Ministro Paulo de Tarso Sanseverino**, Terceira Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 23/6/2022, g.n.)

Aliás, esta Corte Superior já se manifestou por diversas vezes no sentido de que **o acolhimento institucional de menor é medida excepcional**, devendo, sempre que possível, ser prestigiada a permanência da criança ou adolescente em âmbito familiar, ainda que sob o regime de guarda de fato, o qual poderá, posteriormente, ser regularizado, inclusive por meio de adoção, considerando que **a observância ao cadastro de adoção não é absoluta**. A propósito:

HABEAS CORPUS. DIREITO CIVIL. FAMÍLIA. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR. BUSCA E APREENSÃO DE MENOR. SUSPEITA DE FRAUDE EM REGISTRO CIVIL. MEDIDA PROTETIVA DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL.

1. Sob o enfoque da doutrina da proteção integral e prioritária consolidada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente ? Lei n. 8.069/1990 ?, torna-se imperativa a observância do melhor interesse do infante, de sorte que o cabimento de medidas específicas de proteção, tal como o acolhimento institucional (art.101, VII, do ECA), apenas terá aptidão e incidência válida quando houver ameaça ou violação dos direitos reconhecidos pelo Estatuto, consoante exegese extraída do art. 98 do mesmo diploma.

2. Assim, tem-se que a ação do Juiz no sentido de colmatar desvios ? tanto no âmbito da ação estatal, quanto no âmbito familiar, seja por ato próprio da criança ou do adolescente, como também no domínio da sociedade ? deve, necessariamente, ser pautada pela precisa identificação de situação concreta de ameaça ou violação de direitos, notadamente em se tratando da medida de

proteção que impõe o acolhimento institucional, por ser esta orientada pelo caráter da excepcionalidade e da provisoriedade, nos termos do que dispõe o § 1º do art. 101 do ECA.
3. No caso em exame, a manutenção da guarda de A.M DO R. com o casal W.G.DO R, o pai registral, e P.R.M.M, sua companheira, não representa uma situação concreta de ameaça ou violação de direitos do infante, pois nada há nos autos a demonstrar, ainda que vagamente, a ocorrência de exposição do infante a riscos para sua integridade física e psicológica.
4. Nesse diapasão, verifica-se que a decisão de acolhimento do infante fulcrou-se tão somente nos argumentos apontados pelo Parquet estadual de que houve adoção irregular mediante fraude no registro civil, sem, contudo, arrolar quaisquer evidências de que a criança estivesse em situação de perigo físico ou psíquico ao conviver com o pai e a sua companheira.
5. A esse respeito, não se pode olvidar que o registro civil é dotado de fé pública e, até prova em contrário, impõe presunção de verdade em favor de suas declarações, de onde se conclui que a declaração do pai, ao reconhecer e registrar o filho, não pode ser elidida por simples argumentações e conjecturas acerca de sua autenticidade sob o ponto de vista da paternidade biológica. Mais do que isso, assim deve ser tal conclusão, pois é a que melhor prestigia o interesse da criança de ter reconhecida a sua paternidade, bem como de ter um lar e convívio familiar.
6. Por óbvio, essa presunção pode ser elidida por meio de prova idônea, a exemplo do teste de DNA. Todavia, até que se ultime a contraprova para verificar a paternidade biológica do pai registral do infante, não se pode concluir que a suposta adoção irregular, mediante fraude no registro civil, importe, por si só, em risco à integridade física ou psíquica do infante. Isso porque, utilizando-se a técnica do art. 98 do ECA ? que impõe a aplicação de medidas de proteção nas situações que especifica ?, não se prescinde, concretamente, da evidência de quaisquer situações de ameaça ou violação de direitos tutelados naquele diploma.
7. A excepcionalíssima hipótese dos autos justifica a concessão da ordem, porquanto parece inválida a determinação de acolhimento institucional da criança em abrigo ou entidade congênere , uma vez que, como se nota, não se subsume a nenhuma das hipóteses do art. 98 do ECA. 8. Esta Corte Superior tem entendimento firmado no sentido de que, salvo evidente risco à integridade física ou psíquica do infante, não é de seu melhor interesse o acolhimento institucional ou o acolhimento familiar temporário (Precedentes: HC n. 294.729/SP, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 29.08.2014; HC 279.059/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 28.2.2014; REsp n. 1.172.067/MG, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 14.4.2010).
9. A disciplina do art. 50 do ECA, ao prever a manutenção dos cadastros de adotantes e adotandos, tanto no âmbito local e estadual quanto em nível nacional, este último regulamentado pela Resolução n. 54/2008 do Conselho Nacional de Justiça, visa conferir maior transparência, efetividade, segurança e celeridade no processo de adoção, assim como obstar a adoção intuitu personae. Contudo, não se pode perder de vista que o registro e classificação de pessoas interessadas em adotar não têm um fim em si mesmos, antes devem servir, precipuamente, ao melhor interesse das crianças e dos adolescentes. Portanto, a ordem cronológica de preferência das pessoas previamente cadastradas para a adoção não tem um caráter absoluto, pois deverá ceder ao princípio do melhor interesse da criança e do adolescente, razão de ser de todo o sistema de defesa erigido pelo Estatuto, que tem na doutrina da proteção integral sua pedra basilar.
10. As questões suscitadas nesta Corte na presente via não infirmam a necessidade de efetiva instauração do processo de adoção, que não pode ser descartado pelas partes. Na ocasião, será imperiosa a realização de estudo

> *social e aferição das condições morais e materiais para a adoção da criança. Entretanto, não vislumbro razoabilidade na transferência da sua guarda ? primeiro a um abrigo e depois a outro casal cadastrado na lista geral ?, sem que se desatenda ou ignore o real interesse do menor, com risco de danos irreparáveis à formação de sua personalidade na fase mais vulnerável do ser humano.*
> *11. Ordem concedida."*
> (HC 468.691/SC, Relator **Ministro Luis Felipe Salomão**, Quarta Turma, julgado em 12/2/2019, DJe de 11/3/2019, g.n.)

Nesse contexto, a despeito dos fundamentos declinados pelas instâncias ordinárias, entendo que **o acolhimento institucional não se deu em observância ao princípio do melhor interesse da criança**, que deve orientar a atuação tanto do legislador quanto do aplicador da norma jurídica.

Em primeiro lugar, porque, em que pese a criança tenha sido entregue irregularmente a um casal de conhecidos da genitora, de acordo com os elementos constantes dos autos, **o casal vinha proporcionando um ambiente acolhedor, seguro e familiar, em que o menor recebia cuidados médicos, assistenciais e afetivos.**

Em segundo lugar, porque a retirada do ambiente familiar no qual a criança estava inserida se deu tão somente com fundamento na burla ao Cadastro Nacional de Adoção, **sem nenhuma alegação, tampouco comprovação, de indícios de risco à integridade física ou psíquica da criança**, conforme se verifica, inclusive, no Laudo Multiprofissional elaborado pelo setor técnico do Tribunal de origem, de fls. 552/563.

Além disso, ainda que o acórdão impugnado ressalte que a permanência da criança com o pretenso casal de adotantes tenha-se dado por curto espaço de tempo - pouco mais de um mês após o nascimento -, isso somente ocorreu em razão de decisão liminar totalmente genérica e desprovida de fundamentação (fl. 137).

Portanto, não havendo sequer indícios de risco à integridade física ou psíquica da criança, evidencia-se manifesta ilegalidade na decisão que determinou, em caráter liminar, o acolhimento institucional do paciente, contrariando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente.

Cumpre ressaltar que, embora o Sistema Nacional de Adoção, por visar o bem-estar de menores desamparados, deva respeitar um rígido procedimento de controle e fiscalização estatal, **a busca pela higidez do sistema não pode servir de pretexto à penalização daqueles que descumprem as regras relativas à adoção, sobretudo quando a decisão judicial implica evidente inversão do intuito protetivo da norma, causando prejuízo à criança**. Isso, porque o foco da proteção do Estado não deve ser o "cadastro de adotantes" em si, mas a criança e o adolescente, hipervulneráveis, evitando-se, sempre que possível, a sua retirada abrupta de um lar em que recebe segurança, afeto e cuidado, como no presente caso.

Registre-se, por fim, que a decisão aqui proferida poderá ser alterada pelas instâncias ordinárias caso sobrevenha modificação na situação fática, notadamente após o julgamento das demandas conexas mencionadas.

Diante de todo o exposto, com amparo nos elementos fáticos da causa, **concede-se a ordem de *habeas corpus*** para **determinar que a guarda do paciente permaneça com o casal L DA S S e J A DA S, até o julgamento definitivo dos processos** n. 1005778-07.2022.8.26.0278, 1006328-02.2022.8.26.0278 e 1006329-84.2022.8.26.0278.

É como voto

HABEAS CORPUS Nº 861843 - SP (2023/0375954-1)

RELATOR	:	**MINISTRO RAUL ARAÚJO**
IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

EMENTA

HABEAS CORPUS - AÇÃO DE AFASTAMENTO DO CONVÍVIO FAMILIAR E APLICAÇÃO DE MEDIDA DE PROTEÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL - ENTREGA IRREGULAR DO INFANTE A TERCEIROS - A MANUTENÇÃO DO ABRIGAMENTO É MEDIDA QUE SE IMPÕE, NO CASO - ORDEM DENEGADA.

1. Não se admite a impetração de *habeas corpus* como sucedâneo de recurso, ressalvada a hipótese excepcional de concessão *ex officio* da ordem quando constatada flagrante ilegalidade ou decisão teratológica, o que não é o caso dos autos. Precedentes.

2. Em princípio, não se afigura teratológica a deliberação das instâncias ordinárias que, frente às circunstâncias fáticas do caso concreto, entenderam prudente o acolhimento institucional do menor, ante a existência de fortes indícios acerca da irregularidade na conduta dos impetrantes, ao afrontarem a legislação regulamentadora da matéria sobre as políticas públicas implementadas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, com amparo do Conselho Nacional de Justiça, que visam coibir práticas como a da adoção à brasileira.

3. Na hipótese, a defesa do melhor interesse da criança se consubstancia no acolhimento provisório institucional, tanto em razão do pequeno lapso de tempo de convívio com os impetrantes, de modo a evitar o estreitamento desses laços afetivos, quanto para resguardar a adequada aplicação da lei e a observância aos procedimentos por ela instituídos.

4. Ordem denegada.

RELATÓRIO

Cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por **CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA** em favor do menor impúbere **H. G. DE J. C.**, apontando como autoridade coatora a iminente Desembargadora Relatora do *habeas corpus* cível nº 2156814-06.2023.8.26.0000, em trâmite no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. O julgado restou assim ementado (fl. 139, e-STJ):

> HABEAS CORPUS Impetração contra ordem de busca e apreensão determinada em ação de afastamento do convívio familiar e aplicação de medida de proteção de acolhimento institucional - Cabimento do writ conforme julgamento, pelo C. STJ, do HC 279.059/RS Alegado constrangimento ilegal imposto ao infante que não se verifica Suspeita de entrega irregular do menor pela genitora a terceiros (casal) sem vínculo de parentesco, desde o nascimento - Menor acolhido com 40 dias de vida, logo após o ajuizamento de ação de reconhecimento da maternidade e paternidade socioafetivas em relação ao mencionado casal, com alteração de nome e concessão da guarda unilateral aos pais socioafetivos (processo nº 1005778-07.2022.8.26.0278) - Ausência de elementos aptos a afastar a medida de proteção aplicada Menor que estava sob a guarda de fato do pretenso casal de adotantes que exerciam, exclusivamente, os deveres parentais Genitora que não demonstra interesse em exercer a maternidade - Princípios do melhor interesse da criança e da prot eção integral observados Afastamento do convívio familiar que se mostra adequado - Precedentes - Ordem denegada.

Na inicial, o impetrante relata que: **a)** a mãe biológica do bebê, por não possuir condições financeiras e psicológicas de criar o filho, anuiu com a transferência da guarda da criança para o casal L DA S S e J A DA S, com quem não possui relação de parentesco, logo após o nascimento, em 22/06/2022; **b)** buscando regularizar a situação, o casal ajuizou ação de guarda com pedido de retificação do assentamento de registro, em trâmite, na qual o Ministério Público entendeu configurada a tentativa de burla à fila de adoção e promoveu ação de acolhimento institucional da criança e de destituição do poder familiar da genitora; **c)** em 28/07/2022, foi determinado o acolhimento institucional do paciente, cujo mandado de busca e apreensão fora cumprido em 02/08/2022, encaminhando-se o menor à Casa da Criança Zenaide de Souza Lima, onde se encontra acolhido até os dias de hoje; **d)** contra a decisão que determinou a medida de acolhimento institucional foi impetrado *habeas corpus*, cujo acórdão que denegou a ordem, vem impugnado nos autos do presente *writ*. Argumenta, o impetrante, ainda, que deve prevalecer o melhor interesse da criança em detrimento das formalidades. Requer, por fim, a reintegração da criança ao lar do casal L DA S S e J A DA S até o julgamento definitivo das ações ajuizadas pelo Ministério Público na origem.

Em decisão monocrática (fls. 629-631, e-STJ), o eminente Relator, Ministro Raul Araújo, **indeferiu** o pedido liminar.

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 642-643, e-STJ, pelo não conhecimento do *writ,* por inadequação da via eleita e, se analisada a questão de fundo, pela denegação da ordem.

É o relatório.

VOTO

Não obstante os argumentos tecidos pelos impetrantes, a ordem deve ser denegada.

1. Inicialmente, destaca-se que a jurisprudência do STF e do STJ evoluiu no sentido de não se admitir a impetração originária de *habeas corpus* como sucedâneo recursal, ressalvada a hipótese excepcional de concessão *ex officio* da ordem quando constatada flagrante ilegalidade ou decisão teratológica, que não é o caso dos autos. Nesse sentido, precedentes: HC 347.005/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, DJe 01/08/2017; HC 374.764/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJe 18/04/2017.

Na hipótese, depreende-se dos autos que o paciente H. G. DE J. C. nasceu em 20/06/2022 (fl. 48, e-STJ) e permaneceu com o casal L. DA S. S. e J. A. DA S. desde o seu nascimento até 02/08/2022, quando fora cumprido o mandado de busca e apreensão da criança, a qual foi destinada à Casa da Criança Zenaide de Souza Lima, onde se encontra até o momento.

A medida de acolhimento institucional foi decretada em virtude de indicativos da intenção de burlar o cadastro nacional de adoção, já que a genitora entregou o bebê diretamente a casal com o qual não tem vínculo de parentesco, existindo essa pretensão desde a gravidez.

Não se desconhece os julgados desta Corte no sentido de ser o acolhimento institucional medida excepcional, devendo, sempre que possível, ser prestigiada a permanência da criança ou adolescente em âmbito familiar, ainda que sob o regime de guarda de fato, o qual poderá, posteriormente, ser regularizado, inclusive por meio de adoção, considerando que a observância ao cadastro de adoção não é absoluta. Inclusive, tais julgados indicam que, não havendo situação de risco concreto à criança e estando ela bem assistida, é de seu melhor interesse mantê-la com os guardiões de fato, até que se resolva a discussão judicial pendente, preservando-se os vínculos socioafetivos desenvolvidos. Precedentes: HC n. 747.318/RS, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 5/8/2022.

Todavia, a despeito do referido entendimento, no caso *sub judice*, algumas peculiaridades relevantes do caso merecem destaque: ***i)*** **a convivência do menor com o casal guardião foi por curto período (aproximadamente 40 dias)**, não havendo, portanto, vínculo socioafetivo fortemente estabelecido entre as partes; ***ii)*** **a**

criança está desde 02/08/2022 (mais de 1 ano e meio) em acolhimento institucional; ***iii)*** a constante alternância entre o abrigo e o lar adotivo poderá causar prejuízos à criança, especialmente se, ao final do trâmite das demandas, seja negada a guarda ou adoção ao casal, com determinação do acolhimento institucional e colocação do bebê no cadastro geral de adoção; ***iv)*** na sentença da ação de destituição do poder familiar, foi determinado que, após o trânsito em julgado, seja iniciado o trâmite para inserção do menor no cadastro geral de adoção.

É reconhecido que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também admite o acolhimento institucional nas hipóteses em que não houver o estreitamento dos laços afetivos entre o menor e a família detentora da guarda de fato, mormente quando constatado o aparente intento na adoção irregular, como se tem na presente hipótese. Nesse sentido, precedentes:

> AGRAVO INTERNO NO HABEAS CORPUS - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECEU DO *MANDAMUS*. INSURGÊNCIA RECURSAL DO IMPETRANTE. **1**. O habeas corpus não pode ser utilizado como sucedâneo recursal, sendo medida excepcional e extrema, somente admissível na hipótese de evidente violência ou coação da liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder (art. 5º, LXVIII, da Constituição). **1.1**. **No caso em exame, o acórdão impugnado, considerada a excepcionalidade do caso concreto, manteve a infante em acolhimento institucional, tendo em vista os indícios do intento de adoção irregular e a ausência de estreitamento dos laços afetivos. 2**. Agravo interno desprovido. (AgInt no HC 821554/RJ, Rel. Min. Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 10/10/23) [grifou-se]
>
> RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. **AÇÃO DE ADOÇÃO C/C GUARDA E DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR.** IMPROCEDÊNCIA NA ORIGEM. RECONHECIMENTO, COM BASE NOS RELATÓRIOS SOCIAL E PSICOLÓGICO, DE QUE A DEMANDANTE, IMBUÍDA DE MÁ-FÉ E COM O PROPÓSITO DE ATENDER UNICAMENTE A SEUS INTERESSES, VALEU-SE DE UMA SITUAÇÃO PONTUAL DE DIFICULDADE DA GENITORA PARA OBTER A GUARDA DE FATO DA CRIANÇA, CEDIDA EM CARÁTER PRECÁRIO, NEGANDO-SE A RESTITUÍ-LA À MÃE, A FIM DE VIABILIZAR A ADOÇÃO IRREGULAR, POR MEIO DA CRIAÇÃO ARTIFICIAL DO VÍNCULO DE AFETIVIDADE COM O INFANTE DE TENRA IDADE. DETERMINAÇÃO DE ACOLHIMENTO PROVISÓRIO DA CRIANÇA, PARA O ESPECÍFICO PROPÓSITO DE VIABILIZAR A REAPROXIMAÇÃO GRADATIVA DA GENITORA COM O FILHO. INEXISTÊNCIA DE ILICITUDE, CONSIDERADAS AS PARTICULARIDADES DO CASO. RECURSO IMPROVIDO. [...] 4. **Em situações excepcionais, tal como se dá no caso dos autos, a jurisprudência desta Corte de Justiça, em observância aos princípios do melhor interesse e da proteção integral da criança, opta pelo acolhimento institucional do menor em hipóteses de indícios ou prática de "adoção à brasileira", em detrimento da sua colocação na família que a acolhe.** 5. Recurso ordinário em habeas corpus improvido. (RHC n. 118.696/MS, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 18/2/2020, DJe de 21/2/2020.) [grifou-se]
>
> HABEAS CORPUS - ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - **AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DE PODER FAMILIAR E MEDIDA PROTETIVA DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL - ENTREGA IRREGULAR DO INFANTE**

> **PELA MÃE BIOLÓGICA A TERCEIROS - O ABRIGAMENTO É MEDIDA QUE SE IMPÕE, NO CASO** - ORDEM DENEGADA. [...] 3. Na hipótese ora em foco, momentaneamente, a defesa do melhor interesse da criança se consubstancia no acolhimento provisório institucional, tanto em razão do pequeno lapso de tempo de convívio com os impetrantes, de modo a evitar o estreitamento desses laços afetivos, quanto para resguardar a adequada aplicação da lei e a observância aos procedimentos por ela instituídos, já que, segundo se depreende dos elementos colhidos na análise desta controvérsia, para fins de adoção, os impetrantes não estão aptos visto sequer estarem inscritos no cadastro nacional de pretensos adotantes. 4. **Assim, dada a pouca idade do infante e em razão de que os elos de convivência não perduram por período tão significante a ponto de formar, para o menor, vínculo indissolúvel, prudente e razoável a manutenção do abrigamento.** 5. Ordem denegada e, por consequência, revogada a liminar anteriormente concedida. (HC n. 439.885/SP, relator Ministro Lázaro Guimarães (Desembargador Convocado do TRF 5ª Região), relator para acórdão Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 15/5/2018, DJe de 21/5/2018.) [grifou-se]

Na hipótese em foco, momentaneamente, a defesa do melhor interesse da criança se consubstancia no acolhimento provisório institucional, tanto em razão do pequeno lapso de tempo de convívio com os impetrantes, de modo a evitar o estreitamento desses laços afetivos, quanto para resguardar a adequada aplicação da lei e a observância aos procedimentos por ela instituídos.

Desta forma, com a devida vênia ao e. Relator, considerando as peculiaridades do caso concreto já citadas, sobretudo o pequeno lapso de tempo de convívio do menor com os impetrantes, tem-se que a atenção ao melhor interesse da criança, na hipótese, consiste na manutenção do acolhimento institucional enquanto não ultimadas as ações pendentes na origem.

2. Do exposto, denega-se a ordem de *habeas corpus*.

É como voto.

HABEAS CORPUS Nº 861843 - SP (2023/0375954-1)

RELATOR	**:**	**MINISTRO RAUL ARAÚJO**
IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

RELATÓRIO

Trata-se de ***habeas corpus***, com pedido de liminar, impetrado por CORNELIO DE JESUS SANTANA, em favor do **menor impúbere** H G DE J C, que conta com um ano e sete meses de idade, apontando como autoridade coatora a il. Desembargadora relatora do *habeas corpus* n. 2156814-06.2023.8.26.0000, em trâmite no eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJ-SP), assim ementado:

> *"HABEAS CORPUS - Impetração contra* ***ordem de busca e apreensão determinada em ação de afastamento do convívio familiar e aplicação de medida de proteção de acolhimento institucional*** *- Cabimento do writ conforme julgamento, pelo C. STJ, do HC 279.059/RS - Alegado* ***constrangimento ilegal imposto ao infante que não se verifica*** *- Suspeita de* ***entrega irregular do menor pela genitora a terceiros (casal) sem vínculo de parentesco, desde o nascimento - Menor acolhido com 40 dias de vida, logo após o ajuizamento de ação de reconhecimento da maternidade e paternidade socioafetivas em relação ao mencionado casal, com alteração de nome e concessão da guarda unilateral aos pais socioafetivos*** *(processo nº 1005778-07.2022.8.26.0278) - Ausência de elementos aptos a afastar a medida de proteção aplicada -* ***Menor que estava sob a guarda de fato do pretenso casal de adotantes que exerciam, exclusivamente, os deveres parentais - Genitora que não demonstra interesse em exercer a maternidade - Princípios do melhor interesse da criança e da proteção integral observados - Afastamento do convívio familiar que se mostra adequado*** *- Precedentes - Ordem denegada."* (fl. 139)

Alega o impetrante que **a mãe biológica do bebê, por não possuir condições financeiras e psicológicas de criar o filho, anuiu com a transferência da guarda da criança para o casal L DA S S e J A DA S, com quem não possui relação de parentesco, logo após seu nascimento, em 22/06/2022.**

Sustenta que, buscando regularizar a situação, o casal ajuizou **ação de guarda com pedido de retificação do assentamento de registro** (processo n. 1005778-07.2022.8.26.0278), em trâmite na 2ª Vara da Infância e Juventude da Comarca de Itaquaquecetuba/SP e que, após ser instado a se manifestar naqueles autos, o Ministério Público, por entender configurada a tentativa

de burlar a fila de adoção, promoveu **ação de acolhimento institucional da criança (processo n. 1006328-02.2022.8.26.0278) e ação de destituição do poder familiar da genitora** (processo n. 1006329-84.2022.8.26.0278).

Em 28/07/2022, nos autos do processo n. 1006328-02.2022.8.26.0278, foi determinado o **acolhimento institucional do paciente** (fl. 137), sendo **mandado de busca e apreensão cumprido em 02/08/2022**, com o encaminhamento da criança à Casa da Criança Zenaide de Souza Lima, onde s**e encontra acolhida até os dias de hoje**.

Contra a decisão que determinou a medida de acolhimento foi impetrado o *habeas corpus* n. 2156814-06.2023.8.26.0000, cujo acórdão é impugnado nos autos do presente *writ*.

O impetrante defende que a medida de acolhimento contraria o princípio do melhor interesse da criança, uma vez que há uma forte ligação afetiva com o casal, que possui os meios necessários ao sustento do paciente, e que a instituição não tem condições de prover os cuidados básicos da criança, tendo recorrido ao casal para a compra de remédios necessários ao tratamento de saúde do paciente, diagnosticado com bronqueolite aguda.

Defende que o melhor interesse da criança é **regressar ao seio de sua família substituta, expressamente indicada pela genitora,** o que autoriza a mitigação da ordem cronológica de preferência do cadastro de adoção e a constituição da adoção *intuitu personae*.

Requerem, portanto, **a reintegração da criança ao lar do casal L DA S S e J A DA S até o julgamento definitivo dos processos** n. 1005778-07.2022.8.26.0278, 1006328-02.2022.8.26.0278 e 1006329-84.2022.8.26.0278.

Requeridas informações ao eg. Tribunal de Justiça do Estado do São Paulo e aos ilustres Juízos da 2ª Vara da Infância e da Juventude da Comarca de Itaquaquecetuba/SP e da 2ª Vara Criminal da Comarca de de Itaquaquecetuba/SP acerca do andamento dos referidos processos, bem como sobre a atual situação do menor, foram prestadas às fls. 163/313, 317/491, 492/539 e 540/626.

A liminar requerida foi indeferida em decisão de fls. 629/631.

Instado a se manifestar, o Ministério Público Federal opinou pela denegação da ordem, conforme parecer de fls. 642/646.

É o relatório.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUARTA TURMA

Número Registro: 2023/0375954-1 **PROCESSO ELETRÔNICO** **HC 861.843 / SP**

Números Origem: 10057780720228260278 10063280220228260278 21568140620238260000

EM MESA JULGADO: 09/04/2024
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator
Exmo. Sr. Ministro **RAUL ARAÚJO**

Relator para Acórdão
Exmo. Sr. Ministro **MARCO BUZZI**

Presidente da Sessão
Exmo. Sr. Ministro RAUL ARAÚJO

Subprocurador-Geral da República
Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS SIMÕES MARTINS SOARES

Secretária
Bela. TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE	:	CORNELIO DE JESUS DE SANTANA
ADVOGADO	:	CORNÉLIO DE JESUS DE SANTANA - SP461226
IMPETRADO	:	TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
PACIENTE	:	H G DE J C
INTERES.	:	MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE SÃO PAULO

ASSUNTO: DIREITO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - Seção Cível - Medidas de proteção - Acolhimento institucional

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 do relator concedendo a ordem, e o voto do Ministro Marco Buzzi denegando a ordem, e os votos da Ministra Maria Isabel Gallotti e do Ministro Antonio Carlos Ferreira acompanhando a divergência, e o voto do Ministro João Otávio de Noronha acompanhando o relator, a Quarta Turma, por maioria, denegou a ordem, nos termos do voto do Ministro Marco Buzzi, que lavrará o acórdão. Vencido o relator e o Ministro João Otávio de Noronha.

Votaram vencidos os Srs. Ministros Raul Araújo (Presidente) e João Otávio de Noronha.

Votaram com o Sr. Ministro Marco Buzzi a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti e o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.

Documento eletrônico VDA40939498 assinado eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006
Signatário(a): TERESA HELENA DA ROCHA BASEVI, QUARTA TURMA Assinado em: 09/04/2024 18:52:53
Código de Controle do Documento: 5BDCAB87-9622-468A-B166-F0B704414EE0