

ADOÇÃO INTERNACIONAL À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Enôla Nascimento Soares¹

Elizabeth do Carmo Soares²

RESUMO

O presente trabalho teve como escopo analisar o instituto da adoção internacional no âmbito do ordenamento jurídico brasileiro. Nessa perspectiva, destacou-se a evolução histórica, sua normatização e os órgãos que atuam para que os processos sejam viabilizados, prevalecendo o melhor interesse da criança e do adolescente. Deste modo, fez alusão aos procedimentos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente, com as alterações trazidas pela Lei nº 12.010/09, juntamente com o Código Civil de 2002 e a Constituição Federal de 1988, que compactuou com a Convenção de Haia, possibilitando uma nova realidade para a adoção internacional.

Palavras-chave: Adoção Internacional. Criança/Adolescente. Melhor interesse. Estatuto da Criança e Adolescente.

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho visa abordar acerca da adoção internacional à luz do sistema normativo pátrio. O referido instituto é de grande repercussão e vem ganhando espaço no aspecto legal e no cenário social, sofrendo gradativamente constantes modificações, no entanto, o tema ainda é polêmico e envolve muita resistência.

A adoção internacional é um instituto jurídico, através do qual tem como alvo a filiação entre pessoas de nacionalidades diferentes, preservando a garantia constitucional do direito à convivência familiar, elencado no art. 227 da Constituição Federal de 1988.

Para melhor explanação do assunto, o trabalho é dividido em capítulos. De início, é feita uma análise sobre a origem histórica da adoção, elucidando suas modificações legais e sociais, os conceitos que envolvem o instituto e sua natureza jurídica.

Por conseguinte, relata sobre a normatização da adoção internacional, tanto em âmbito nacional quanto internacional. Nessa perspectiva faz alusão aos

¹ Bacharela em Direito pela Faculdade de Direito de Ipatinga -FADIPA.

² Graduação em Direito pela Universidade Paulista, Brasil (2000). Professora da Faculdade de Direito de Ipatinga, Brasil.

procedimentos previstos no Estatuto da Criança e do Adolescente, ao Código Civil de 2002 e a Constituição Federal de 1988, em conformidade com a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e na Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, realizada em Haia no ano de 1993, conhecida como a Convenção de Haia, trazendo uma nova visão para o tema proposto.

Também serão abordadas as expectativas e disponibilidade do adotante e do adotado, algumas definições peculiares do instituto, como, a sua excepcionalidade, habilitação, estágio de convivência, os problemas que afetam a adoção internacional de menores, abrangendo os requisitos, os órgãos que envolvem o processo e a forma como é realizada a adoção internacional.

Por fim, analisará a Comissão Estadual Judiciária de Adoção Internacional que trouxe modificações significativas para a legislação brasileira, os efeitos que implicam a adoção internacional, tanto os de ordem social quanto os efeitos de ordem patrimonial e sucessória. E é abordado também o problema mundial do tráfico internacional de menores e a necessidade de leis e fiscalização implacável para que a adoção internacional seja concluída com êxito.

2 ORIGEM HISTÓRICA

A adoção é considerada um dos temas mais remotos de que se tem notícia. Afinal, é evidente que sempre existiu a imagem clássica de pais, mães e filhos, que compõem uma estrutura familiar. E deste modo, sempre houve crianças e adolescentes, cujos pais não puderam ou não quiseram assumir a responsabilidade, ou que por algum motivo, foram afastadas do convívio com a família.

A adoção sofreu constantes modificações culturais, sociais e jurídicas ao longo do tempo, e essas alterações decorrem da própria evolução da concepção de família e do reconhecimento dos direitos da criança e do adolescente, portanto, é merecedor destacar neste trabalho a sua origem histórica, até chegar à normatização e regularização da adoção nos dias atuais.

Segundo registros históricos, “a adoção surgiu para suprir a falta de descendentes, garantindo a continuidade do culto doméstico e o repouso dos antepassados” (ALDROVANDI; ZACCARON, 2010, p. 1). A história da adoção é altamente marcada pela religião e política dos povos ancestrais, que viam o referido tema como um meio de perpetuarem suas famílias e tradições.

Conforme Arnold Wald e Priscila M. P. Corrêa da Fonseca (2009, p. 315-316):

[...] a adoção surgiu historicamente atendendo a imperativos de ordem religiosa. O homem primitivo acreditava, mais do que o homem moderno, que os vivos eram governados pelos mortos. Por esse motivo, apaziguava com preces e sacrifícios os ancestrais falecidos para que protegessem os seus descendentes. Somente o culto dos mortos, que encontramos em todas as religiões primitivas, explica a expansão do instituto da adoção e o papel que desempenhou no mundo antigo.

Nos ritos religiosos, o culto doméstico era considerado imprescindível para que os mortos tivessem paz e descanso na eternidade, e somente poderia ser praticado por herdeiros masculinos do falecido. Desta forma, “a adoção foi criada como solução para as pessoas que não tinham filhos homens, a fim de que houvesse quem perpetuasse a religião da família e praticasse os ritos fúnebres em sua memória” (NEVES, 2007, p. 108). Essa prática foi muito utilizada pelos povos orientais, principalmente entre os egípcios e hebreus.

Paiva (2004, p. 35) faz referência à história de Moisés e a menciona como uma das adoções mais remotas e conhecidas entre os relatos bíblicos:

Aproximadamente no ano de 1250 a.C., o faraó determinou que todos os meninos israelitas que nascessem deveriam ser afogados. A mãe de um pequeno hebreu decidiu colocá-lo dentro de um cesto de vime e deixá-lo à beira do rio Nilo, esperando que se salvasse. Términus, filha do faraó que ordenara matança, achou o cesto quando se banhava nas águas do rio, recolheu-o e decidiu criar o bebê como seu próprio filho. Amamentado por sua mãe biológica, serva da filha do faraó, Moisés viveu anos como egípcio, transformando-se mais tarde em herói do povo hebreu.

Segundo historiadores, o Código de Hamurabi é o mais antigo registro em que prevê um conjunto de leis sobre adoção. O referido código, do período de 1728 a 1686 a.C., já mencionava regras que diziam respeito à adoção na Babilônia. A adoção era tratada nos parágrafos 185 a 195 do código, e estabelecia as possibilidades do adotado retornar à casa do pai biológico:

Art. 185: Se um homem adotar uma criança e der seu nome a ela como filho, criando-o, este filho quando crescer não poderá ser reclamado por outra pessoa.

Art. 191: Se alguém que tomou e criou um menino como seu filho, põe sua casa e tem filhos e quer renegar o adotado, o filho adotivo não deverá ir-se embora. O pai adotivo lhe deverá dar do próximo patrimônio um terço da sua quota de filho e então ele deverá afastar-se. Do campo, do horto e da casa não deverá dar-lhe nada.

Observa-se que sendo uma vez adotado, o filho possuía os mesmos direitos que os filhos naturais. Já havia senso de justiça, desde aquela época.

A adoção também foi objeto de legislação nas cidades gregas. Na Grécia antiga, principalmente em Atenas, somente os homens livres maiores de 18 anos detentores de posses, considerados cidadãos pela sociedade, poderiam adotar (DINIZ, 2017).

No período romano, o instituto ganhou notoriedade, bem como organização sistemática. A adoção foi instituída para que fosse possível deixar herdeiros, mesmo em um tempo em que não havia testamento, preservando as origens da família e o patrimônio já adquirido, e também como um modo de transferir a mão de obra de uma família para outra, com o intuito de obter cidadania.

Já na Idade Média, a adoção sofreu grandes retratações, vindo a cair em desuso. Neste contexto fático reinavam os senhores feudais, em que visava resguardar a propriedade e a herança dos filhos legítimos, e ainda predominava o direito canônico que via a concepção de família no sacramento matrimonial.

Porém, foi na França, já na Idade Moderna, durante o governo de Napoleão Bonaparte, que o instituto ressurgiu com ideais políticos, devido o próprio monarca não possuir herdeiros e necessitar de um sucessor para governar o país. Neste período foi instaurado o Código Napoleônico de 1804, exercendo forte influência nas legislações posteriores (RIZZARDO, 2011).

No Brasil, não havia, até o Código Civil de 1916, sistematizações e referências explícitas quanto à adoção. O Código Civil de 1916 chamava de simples a adoção tanto de maiores como de menores de idade, sendo que somente poderia adotar quem não tivesse filhos. A adoção era realizada por escritura pública e o vínculo de parentesco estabelecia-se somente entre o adotante e o adotado (DIAS, 2017).

Conforme a regulamentação do Código Civil de 1916, a adoção era permitida somente aos maiores de cinquenta anos e desde que fossem dezoito anos mais velhos que o adotado, sem descendentes legítimos ou legitimados, possuindo a obrigatoriedade do casamento para a adoção conjunta e a necessidade do consentimento da pessoa que tivesse a guarda do adotado.

Em oito de maio de 1957, com a promulgação da Lei n. 3.133/57, o Código Civil de 1916 sofreu algumas alterações. A idade exigida para o adotante reduziu de cinquenta para trinta anos, e a diferença de idade entre adotante e adotado também

diminuiu de dezoito para dezesseis anos. Ademais, deixou de existir a exigência de que o casal não possuísse filhos, sendo preciso somente demonstrar a estabilidade do laço conjugal por um período mínimo de cinco anos (ALVIM, 2015).

Segundo a redação dada pela Lei n.3.133/57, somente o pátrio poder era transferido e os demais direitos e deveres em relação à família natural não se extinguíam. Quanto à sucessão, os direitos do filho adotivo resumiam-se somente à metade do quinhão a que tinham direito os filhos biológicos.

Em junho de 1965, a Lei 4.655 admitiu a chamada legitimação adotiva, proporcionando o cancelamento do primeiro registro de nascimento do adotado, cessando o vínculo de parentesco com a família natural. Tal instituto dependia de decisão judicial e era irrevogável (DIAS, 2017).

Em 1979 houve o advento do Código de Menores, Lei nº 6697/79, e este substituiu a legitimação adotiva pela adoção plena, mas manteve o mesmo espírito, estendendo o vínculo de parentesco à família dos adotantes. A adoção por estrangeiros ainda não era permitida.

O Código de Menores foi substituído pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, Lei 8.069/90, que pressupõe regras de adoção vigentes até hoje em nosso ordenamento, amparando as crianças e adolescentes. Foi a partir desse Código que a igualdade entre filhos biológicos e filhos adotivos foi estabelecida.

O Estatuto dispõe que a criança e o adolescente tem o direito de ser criado no seio de uma família, seja esta natural ou substituta, definindo o art. 28 que família substituta é aquela que substituirá a consanguínea, em que o menor ingressa, através dos processos de guarda, tutela e conseqüentemente, a adoção.

Dessa forma, o Estatuto trouxe inovações referentes à possibilidade de adoção independente do estado civil do adotante e a adoção conjunta por pessoas separadas judicialmente ou divorciadas. Estabeleceu também a possibilidade de ser o adotante maior de dezoito anos, sendo mantida a necessidade da diferença de dezesseis anos entre adotando e adotante, não sendo ascendente ou irmão.

Outra peculiaridade foi a necessidade do consentimento dos pais biológicos ou do representante legal da criança ou do adolescente, uma vez que sendo realizada a adoção sem a observância desse critério não é válida, exceto em caso de falecimento destes.

Além disso, o Estatuto trouxe a possibilidade da adoção internacional bem como consagrou o princípio da excepcionalidade, indicando todas as regras e

procedimentos necessários para que esta possa ser realizada. Nestes termos, o ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) em seus artigos 51 e 52 estabelecem as hipóteses e requisitos para os estrangeiros ou brasileiros não residentes em nosso país adotar crianças ou adolescentes no Brasil, e entre os artigos 39 e 52, é elencado todo o procedimento necessário para a realização da adoção.

O Estatuto da Criança e do Adolescente trouxe mudanças significativas para o instituto da adoção, conseguindo, em relação à adoção internacional, especificar os requisitos necessários para a sua realização e também demonstrar a preocupação em garantir a segurança e o sucesso da adoção internacional, tendo o adotando proteção integral através de critérios rigorosos.

A adoção, portanto, não é mais vista sob uma ótica, em que a busca se limita a uma criança para uma família. O que se pretende atualmente em um processo de adoção é a busca de uma família para uma criança, sendo brasileira ou estrangeira, pois o instituto passa a centrar-se no melhor interesse do menor.

3 ADOÇÃO

3.1 Conceito de Adoção

No sistema normativo brasileiro, não há uma definição legal para o conceito de adoção, no entanto, existem vários conceitos doutrinários sobre o tema. A palavra adoção, segundo Katia Maciel “se origina do latim *adoptatio*, significando em nossa língua, na expressão corrente, tomar alguém como filho”. (MACIEL, 2010, p. 205).

Assim, Maria Helena Diniz leciona que:

A adoção vem ser o ato jurídico pelo qual, observados os requisitos legais, se estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguínea ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para uma família na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha (DINIZ, 2017, p. 585).

Miranda (1947, p. 177) entende que a “adoção é o ato solene pelo qual se cria entre o adotante e o adotado, relação fictícia de paternidade e filiação”. Logo, a adoção é uma relação jurídica entre pessoas que não possuem laços de sangue, mas com o intuito de constituírem um vínculo familiar.

Da mesma forma, Sílvio de Salvo Venosa, entende que:

A adoção é uma filiação exclusivamente jurídica, que se sustenta sobre a pressuposição de uma relação não biológica, mas afetiva. A adoção contemporânea é, portanto, um ato ou negócio jurídico que cria relações de paternidade e filiação entre duas pessoas. O ato da adoção faz com que uma pessoa passe a gozar do estado de filho de outra pessoa, independentemente do vínculo biológico (VENOSA, 2018, p. 306).

A adoção vai além de uma mera formalidade negocial, ela possui um caráter humanitário, que tem por escopo, de um lado, dar filhos àqueles a quem a formação biológica não permitiu, e por outro lado, uma intenção assistencial, constituir um método para melhoria da condição moral e material do adotado. Pelo relevante conteúdo humano e social, pode-se afirmar que a adoção é um verdadeiro ato de afetividade (DINIZ, 2017).

Esse suporte que a família alcança para a criança e o adolescente vai além das relações afetivas envolvidas, é também uma obrigação constitucional. A Lei prevê que a família tem o dever de assegurar ao menor que este tenha seus direitos básicos respeitados. Cabe salientar que não existe qualquer diferença entre o filho consanguíneo e o filho adotado, conforme preceitua o art. 227, parágrafo sexto, da Constituição da República de 1988: “Os filhos, havidos ou não da relação do casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”. (BRASIL, 1988).

Em uma visão sociológica, mediante várias circunstâncias, como a orfandade, a extrema pobreza, o desinteresse dos pais biológicos e os desajustes sociais que desencadeiam no mundo atual, a adoção pode ser conceituada como um meio de proporcionar um lar aos menores, que por quaisquer motivos, ficaram privados de um ambiente familiar favorável para o seu desenvolvimento advindo de sua família biológica, assegurando-lhes para a formação de seu caráter uma família substituta envolta de amor, educação, proteção e dignidade.

Farias e Rosendal (2010, p. 12) afirmam que:

[...] a família cumpre modernamente um papel funcionalizado, devendo, efetivamente, servir como ambiente propício para a promoção da dignidade humana e a realização da personalidade de seus membros, integrando sentimentos, esperanças, valores, servindo como alicerce fundamental para o alcance da felicidade.

A entidade familiar é a base da sociedade. A própria Constituição Federal dispõe isso no caput do seu artigo 226, que diz: “[...] a família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado”. É na família que a criança e o adolescente moldam seu caráter, aprendem a viver em sociedade, como também recebem o amor e toda a estrutura essencial da qual necessitam para crescerem de forma feliz e saudável. Por conseguinte, a adoção torna-se uma alternativa apazível para a constituição de uma família, àqueles que ficaram restringidos desta.

3.2 Adoção Internacional

A adoção internacional é o instituto jurídico que concede à infância e adolescência desassistidas, a possibilidade de viver em um novo lar, em outro país, desde que obedecidas às normas da pátria do adotado e do adotante, sendo assegurada a totalidade de seus direitos e observados os seus interesses e requisitos para a concretização desta (RODRIGUES, 2009).

Segundo Venosa (2018, p. 333):

Considera-se adoção internacional aquela na qual a pessoa ou casal postulante é residente ou domiciliado fora do Brasil. O que define, portanto, como internacional a adoção não é a nacionalidade dos adotantes, mas sua residência ou domicílio fora do país.

De acordo com Tarcísio José Martins Costa, pode ser conceituada como:

[...] uma instituição jurídica de proteção e integração familiar de crianças e adolescentes abandonados ou afastados de sua família de origem, pela qual se estabelece independentemente do fato natural da procriação, um vínculo de paternidade e filiação entre pessoas radicadas em distintos Estados: a pessoa do adotante com residência habitual em um país e a pessoa do adotado com residência habitual em outro (COSTA, 1998, p. 58).

O Estatuto da Criança e do Adolescente, em seu art. 51, dispõe que “considera-se adoção internacional aquela na qual a pessoa ou casal postulante é residente ou domiciliado fora do Brasil, conforme previsto no art. 2º da Convenção de Haia, de 29 de maio de 1993(...)”. Assim, a adoção internacional consiste na possibilidade de colocar o menor abandonado em uma família substituta estrangeira. Vale ressaltar que os brasileiros residentes no exterior terão preferência aos estrangeiros, conforme o art.51, parágrafo 2º da Lei da Adoção.

A adoção internacional é um tema de inúmeras discussões, polêmica e preconceitos. Há quem considere que tal instituto é de grande valia para amenizar os problemas sociais, e outros temem que se transforme em tráfico internacional, e até objetive a comercialização de órgãos. No entanto, a adoção tem como intuito principal atender ao aspecto da política social de proteção da infância, independentemente da nacionalidade dos sujeitos (DINIZ, 2017).

Deste modo, a adoção internacional tornou-se uma alternativa para aqueles que não conseguem encontrar uma família adequada em seu país de origem, podendo buscar ser acolhido em outra nação.

Segundo os dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), no ano de 2019, em todo o Brasil há 9,5 mil crianças e adolescentes disponíveis para a adoção e 46,2 mil pretendentes cadastrados. Mediante tal situação, seria de se esperar que todas essas crianças e adolescentes encontrassem um lar, no entanto, a realidade é outra.

O que explica essa discrepância entre o número de pretendentes e o de crianças aptas para adoção é, principalmente, o perfil pré-determinado pelas famílias. Existe um perfil que é buscado pelos pretendentes na hora de adotar, sendo que as características exigidas pelos brasileiros no processo da adoção demonstram certo preconceito, com ampla preferência na adoção de crianças brancas, recém-nascidas, com idade máxima de três anos, preferencialmente meninas e sem qualquer tipo de deficiência, física ou mental.

Por intermédio da estimativa de dados levantados pelo CNJ, 14,55% dos pretendentes só adotam crianças brancas, 58% aceitam apenas crianças com até quatro anos de idade, 61,92% não aceitam adotar irmãos e 61% só aceitam crianças sem nenhuma doença. A verdade é que as pessoas que querem adotar, que estão na fila esperando, desejam crianças com perfis diferentes das que estão disponíveis. Do total de 9,5 mil crianças e adolescentes cadastrados no CNA, 49,79% são pardos, 55,27% possuem irmãos e 25,68% têm algum problema de saúde. Além disso, 53,53% têm entre 10 e 17 anos de idade. Deste total que estão aguardando uma criança, apenas 1.921 (4,52%) aceitam adotar crianças maiores de oito anos.

Posto isto, expõem-se a necessidade da impenhência da adoção internacional no território brasileiro em virtude do grande número de crianças e adolescentes com idade elevada, com irmãos e com alguma deficiência, se encontrando “fora do padrão” desejado, permanecendo desta forma longínquos períodos em locais de

acolhimento, podendo ser adotados, em regra, somente com uma maior inclusão de pretendentes estrangeiros no Cadastro Nacional de Adoção, eis que estes estão mais dispostos a receberem menores que se enquadrem neste perfil.

A adoção internacional é admitida constitucionalmente no seu art. 227, § 5º: “A adoção será assistida pelo poder público, na forma da lei, que estabelecerá casos e condições de sua efetivação por parte de estrangeiros”, respeitando, concomitantemente, o seu caráter excepcional, conforme previsto no art. 31 do Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo possível somente após a averiguação de impossibilidade de reinserção do menor em sua família biológica, extensa ou nacional.

O Estatuto da Criança e do Adolescente faz referência ao instituto destacando os requisitos para que a adoção ocorra sem que haja desvio do seu propósito. Assim, para que a adoção internacional seja efetuada, é necessário a criança possuir sua situação jurídica definida, habilitação dos requerentes à adoção, estágio de convivência, e também é realizada somente através de organismos autorizados, tanto no país do adotado quanto no dos adotantes, dentre outros quesitos, impedindo desta forma, o apontamento do tráfico internacional de menores.

Assim diz Braga Junior:

A adoção internacional só é permitida se o interessado estiver representado por uma entidade legalmente habilitada, no campo das adoções, no seu país e no Brasil. O interessado estrangeiro deve se inscrever, portanto, em uma entidade credenciada em seu país de origem, e através desta entidade, sua documentação é apresentada às comissões de adoção no Brasil (BRAGA JUNIOR, 2011).

Além dos requisitos apresentados, para que seja de fato realizada a adoção internacional, deve haver sentença, de cunho constitutivo, transitada em julgado e deverá ser inscrita no Cartório de Registro Civil, produzindo efeitos desde logo.

Observa-se, portanto, que tal instituto é assegurado por uma normatização que preza o cuidado e o melhor interesse do menor, salvaguardando as crianças e adolescentes de qualquer forma de violência e discriminação, garantindo o direito à convivência familiar e uma nova perspectiva de vida.

3.3 Evolução histórica da Adoção Internacional

A adoção internacional aparece no contexto mundial como prática regular, após o término da Segunda Guerra Mundial. Isso porque, o desfecho do conflito, conseqüentemente, trouxe um crescimento acentuado de crianças órfãs sem qualquer possibilidade de amparo em suas próprias famílias.

Diante deste cenário de milhares de crianças e adolescentes, vítimas de guerras, abandonadas à própria sorte, a melhor alternativa encontrada, foi a adoção por famílias de países que haviam sofrido em menores proporções, os efeitos da grande guerra (COSTA,1998).

A sociedade sensibilizada pelo sofrimento vivenciado pelos menores que tiveram suas famílias dizimadas, e os governos, tendo a consciência da responsabilidade quanto à proteção desses infantes, produziram um acordo de vontades. Os Estados se empenharam em criar uma organização internacional.

Em 1945 surge a Organização das Nações Unidas (ONU), aprovando a Declaração Universal dos Direitos Humanos, em 1948, que passa a infundir os ordenamentos jurídicos de diversas nações (ANNONI, 2002).

As Nações Unidas passaram a analisar o crescente número de adoções internacionais e assim, em 1956, o ISS (Serviço Social Internacional) estabeleceu os princípios fundamentais do Serviço de Adoção Internacional.

Após fora realizado também o Seminário Europeu sobre Adoção que efetuou o primeiro documento oficial sobre o referido tema, intitulado Princípios Fundamentais sobre Adoção entre Países, que evidenciava a prioridade dos interesses do menor, representando um grande avanço.

Em 1971, realizou-se a Conferência Mundial sobre adoção e Colocação Familiar. Neste, confirmou-se a veracidade quanto à necessidade de criar mecanismos para assegurar que as adoções internacionais sejam realizadas no interesse superior da criança e com respeito a seus direitos fundamentais, bem como para acautelar o sequestro, a venda ou o tráfico de crianças.

Desta maneira, estabeleceram-se, para esse tipo de processo, disposições comuns que levaram em consideração os princípios reconhecidos por instrumentos internacionais, em particular a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança, de 20 de novembro de 1989, e pela Declaração das Nações Unidas sobre os Princípios Sociais e Jurídicos Aplicáveis à Proteção e ao Bem Estar das Crianças, com Especial Referência às Práticas em Matéria de Adoção e de Colocação Familiar nos Planos Nacional e Internacional.

Por sua vez, a adoção internacional ganhou âmbito no ordenamento brasileiro, na década de 80, vez que elencou a necessidade de colocar o menor em lares substitutos e após a promulgação do Código de Menores de 1979 tal procedimento legal passou a ter norma específica (FONSECA, 1995).

A Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 1988 admitiu tal possibilidade, e posteriormente, foi prevista e regulamentada pelo Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990.

Ainda, três convenções merecem relevância no contexto da adoção internacional: A Convenção Internacional sobre os Direitos das Crianças de 1989, a Convenção de Haia de 1993 e a Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de Menores de 1994.

Essas convenções buscam resguardar os direitos das crianças, garantindo a dignidade e primazia de seus interesses, procurando reprimir, em contrapartida, a prática do sequestro e tráfico de menores.

As Convenções trazem, em seu bojo, um conjunto de medidas e procedimentos que, paulatinamente, com a sua ratificação ou adesão, é incorporado na legislação dos Estados. Elas representam, atualmente, de forma ampla, uma perspectiva de convergência de legislações internas que garantem ao adotado por estrangeiros não residentes direitos e garantias iguais ou semelhantes as que encontrariam em seu país de origem (GATELLI, 2003, p. 1).

Destarte, a legislação brasileira, em conjunto com os instrumentos internacionais mencionados, visa garantir a segurança na adoção internacional, prevenindo quanto à utilização do instituto para fins diversos, senão a proteção do direito à família, enfatizando, os direitos fundamentais da criança e adolescente.

3.4 Natureza jurídica

A definição da natureza jurídica do instituto da adoção possui divergências doutrinárias. Diante das controvérsias, parte da doutrina entende que a adoção possui natureza jurídica de contrato, outros, consideram que se trata de um ato solene, ou então, filiação criada pela lei, ou ainda, um instituto de ordem pública.

Na visão dos contratualistas, “a adoção como ato de vontade, exige a manifestação das partes interessadas, sendo que dessa bilateralidade, surge o contrato como criador de efeitos jurídicos” (GRANATO, 2013, p. 30). No sistema

do Código Civil de 1916, a adoção tinha um caráter contratual, sendo um negócio jurídico bilateral, que se realizava por meio de escritura pública, mediante o consentimento das partes, sem qualquer interferência do Estado por meio do Judiciário.

Cabe salientar que o instituto era um ato de direito privado, trazendo a ideia de um conteúdo meramente econômico, podendo ter o vínculo extinto por qualquer motivo, bastando unicamente a vontade de uma das partes. Ainda, ambos podiam voltar atrás em suas decisões e não havia qualquer segurança jurídica, podendo desagregar alguém que havia sido constituído como um membro da família.

Já para a corrente institucionalista, a adoção é um instituto de ordem pública, regularizada pelo direito positivo, em função da realidade existente. A partir da Constituição Federal de 1988 e a previsão da adoção no Estatuto da Criança e do Adolescente, esta passou a se dar por ato complexo, exigindo sentença judicial, demonstrando que a matéria passava a ser de interesse de ordem pública, conforme prevê o artigo 47 do ECA: “O vínculo da adoção constitui-se por sentença judicial, que será inscrita no registro civil mediante mandado do qual não se fornecerá certidão”.

Deste modo, o Estado participa ativa e necessariamente do ato, sendo exigida uma sentença judicial, posição atrelada também pelo Código Civil de 2002, convertendo em um ato jurídico com acentuado interesse público.

O Estado interferindo na adoção nacional, se estende também à adoção internacional, cabendo a este analisar e definir se a colocação da criança ou adolescente em família estrangeira lhe trará benefício real, lembrando que, só se recorre a esta medida caso não seja encontrada em território nacional uma família idônea a receber esta criança.

Vale ressaltar que muitos doutrinadores defendem tal posicionamento de instituto de ordem pública, afirmando que classificar a adoção como simples contrato é depreciar a afetividade entre as partes, pois a cordialidade das pessoas não se firma devido uma cláusula que foi estabelecida entre elas. A adoção não deriva de estipulação, nem de convenção contratual, ela estabelece um vínculo essencialmente afetivo e moral.

Mediante tais posicionamentos, a adoção traz uma ideia de um acordo de vontades, porém, vai, além disso, pois se faz necessário haver uma relação socioafetiva entre o adotando e o adotado, para assim constituírem uma verdadeira

família, sendo que, tanto a vontade das partes, quanto o exercício de seus direitos, encontra-se limitados pelos princípios de ordem pública.

Visto isso, pode-se afirmar que a adoção é um instituto de ordem pública, que tem o Estado como protetor dos preceitos que versam sobre a família, e embora haja a manifestação de vontade das partes, esta não tem autonomia para a sua atuação, sendo que somente após a intervenção do juiz, revela-se a sua face institucional, constituída por sentença, que lhe dá solenidade, estrutura e projeta seus efeitos.

4 NORMATIZAÇÃO DA ADOÇÃO INTERNACIONAL À LUZ DO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O conjunto normativo brasileiro em matéria de adoção internacional é instituído e aplicado conforme previsão na Constituição da República de 1988, em que confere prioridade absoluta aos direitos das crianças e dos adolescentes, evidenciando a proteção integral da população infanto-juvenil do país.

Ainda, é constituído pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069 de 1990), obedecendo a convenções e tratados internacionais, dos quais o Brasil é signatário, em especial, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança de 1989, que enfatiza a proteção responsável da família, a necessidade de proteção legal do menor e o papel vital da cooperação internacional para o cumprimento dos direitos das crianças.

É ordenado e regulamentado também pela Lei Nacional da Adoção (Lei nº 12.010 de 2009), que dispõe sobre a adoção em todas suas qualidades, alterando as Leis nº 8.069/1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560/1992 e revoga dispositivos do Código Civil de 2002, conferindo outras providências que seguidamente serão destacadas.

Além disso, o sistema normativo é integrado pelo Decreto nº 3.087/1999, que ratificou a Convenção relativa à Proteção e Cooperação Internacional em Matéria de Adoção Internacional, aprovada na 17ª Conferência de Haia, em 1993.

Cabe ressaltar que, por razões claras referentes à soberania dos Estados, a legislação brasileira, mesmo ratificando a Convenção de Haia, traz regimento próprio acerca do procedimento em relação à adoção internacional, sendo que, antes de

tudo, o interessado deve comprovar que se encontra habilitado segundo as leis de seu país, para solicitar a adoção do menor domiciliado no território brasileiro.

Pelo exposto, observa-se que o instituto é regido pelo ordenamento jurídico de diferentes pátrias, tornando inevitavelmente o seu procedimento mais delicado e, por diversas vezes, mais burocrático.

4.1 Princípios que norteiam a adoção internacional

A regulamentação da adoção internacional é permeada de normas universais consagradas como princípios, estabelecidos para garantir maior segurança e transparência ao procedimento adotivo. Assim, a preocupação com a proteção dos direitos da criança e do adolescente está expressa nos princípios que norteiam a legislação pertinente.

Os princípios inspiram a criação, a interpretação e a aplicação das normas jurídicas, fornecendo as verdades ou juízos fundamentais, que servem de alicerce ou de garantia de certeza a todas as regras do ordenamento, traduzindo a ideia de uma justiça objetiva.

4.1.1 Princípio da Dignidade da Pessoa Humana

O princípio da dignidade da pessoa humana é fundamento legitimado da República Federativa do Brasil, em que vigora como norte do Estado Democrático de Direito e como predicado de toda pessoa natural. É um elemento fundamental para a ordem jurídica, pois é condição prévia para o reconhecimento de todos os demais direitos e garantias fundamentais, consolidado no respeito mútuo entre os seres humanos e atua como condição mínima de existência para todas as ideias sociais. Luiz Rizzatto Nunes (2010, p. 59) afirma que:

É ela, a dignidade, o primeiro fundamento de todo o sistema constitucional posto e o último arcabouço da guarida dos direitos individuais. A isonomia serve, é verdade, para gerar equilíbrio real, porém visando concretizar o direito à dignidade. É a dignidade que dá a direção, o comando a ser considerado primeiramente pelo intérprete.

A dignidade da pessoa humana é a qualidade intrínseca e distintiva de cada ser humano que o torna merecedor do respeito e consideração por parte do Estado

e de todos que convivem em sociedade, garantindo ao indivíduo uma série de direitos e deveres fundamentais que o resguarda de qualquer ato desumano e degradante a sua pessoa, assegurando as condições mínimas para uma vida saudável, promovendo sua participação ativa responsável na sociedade.

Em outras palavras, a dignidade da pessoa humana é um firmamento do Estado que proporciona a positivação e efetivação de todo um sistema normativo que permitem ao ser humano o bom desenvolvimento das habilidades concernentes a sua condição de pessoa natural, como crescer, aprender, desenvolver-se com saúde, trabalhar, adquirir bens, constituir família, etc.

Assim, o princípio da dignidade da pessoa humana, agregado ao direito à convivência familiar, possibilita a criança ou adolescente ser criado e educado em uma família, seja biológica, extensa ou ampliada, pois é no espaço familiar que irá desenvolver um aprendizado contínuo, estabelecendo um ciclo de socialização e assimilando valores sociais. Para tanto, a Constituição Federal enobrece a prevalência dos direitos humanos em todas as relações internacionais, sobretudo nas adoções internacionais, preconizando o direito de uma criança crescer e se desenvolver em família.

4.1.2 Princípio da Proteção Integral da Criança e do Adolescente

O princípio da proteção integral da criança e do adolescente surgiu com a Declaração dos Direitos das Crianças, publicada em 1959 pela ONU, sendo inserida na legislação brasileira com o advento da Constituição Federal de 1988, em seu artigo 227, que diz respeito à doutrina da proteção integral e agrega-se com o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana.

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 1988).

Também previsto no art. 3º e 4º em seu parágrafo único da Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente):

Art. 3º A criança e ao adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade.

Art. 4º, § único. A garantia de prioridade compreende:

- a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias;
- b) precedência de atendimento nos serviços públicos ou de relevância pública;
- c) preferência na formulação e na execução das políticas sociais públicas;
- d) destinação privilegiada de recursos públicos nas áreas relacionadas com a proteção à infância e à juventude (BRASIL, 1990).

O princípio da proteção integral é o alicerce legislativo e social de proteção à criança e ao adolescente, pois considera que estes não são incapazes ou pessoas incompletas, mas suscetíveis de direito que têm opiniões que precisam ser prezadas, necessitando, portanto, serem amparados com políticas públicas que ensejam respeito e asseguarção.

Observa-se ainda, que colocou a criança e o adolescente como merecedores principais de atenção e cuidados, justamente por estarem em fase especial de desenvolvimento, havendo a necessidade de serem criados no seio de sua família, pois essa é a base para a construção de sua personalidade. Essa proteção especial destina-se ao desenvolvimento sadio à vida adulta.

Portanto, havendo negligência da família natural em relação aos cuidados dirigidos ao menor, é possível inserir a criança e o adolescente em família substituta, sendo essa medida considerada excepcional. Sabe-se que a família substituta faz às vezes da família natural.

Assim, a adoção internacional deve ser deferida sempre em favor das crianças, com base no princípio da proteção integral, pois elas, como sujeitos de direitos em estágio de desenvolvimento, possuem o direito constitucionalmente reconhecido de serem protegidas prioritariamente e de pertencerem a famílias, já que a legislação pátria determina que seja dada absoluta prioridade ao suprimento dos interesses da criança e do adolescente.

4.1.3 Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente

O princípio do melhor interesse ou superior interesse da criança e do adolescente foi convalidado no art. 3º da Convenção dos Direitos da Criança e

promulgado no Brasil através do Decreto-Lei nº 99.710 de 21 de novembro de 1990. A nova redação dada ao art. 100, parágrafo único, IV do ECA, pela Lei nº 12.010/09, enrijeceu este princípio.

Art.100, §único. São também princípios que regem a aplicação das medidas: [...] IV - interesse superior da criança e do adolescente: a intervenção deve atender prioritariamente aos interesses e direitos da criança e do adolescente, sem prejuízo da consideração que for devida a outros interesses legítimos no âmbito da pluralidade dos interesses presentes no caso concreto.

Assim, este princípio evidencia que “a adoção não deve atender aos interesses particulares dos adotantes. A adoção, tanto interna quanto internacional, deve preocupar-se primordial e essencialmente com o melhor interesse do adotando” (ZAMBONI, 2015, p. 223).

Por isto, não se trata apenas de um princípio que estabelece a aplicação de medidas, mas de “um norteamento que deve gerenciar e orientar todas as atitudes concretas da sociedade e do Estado em prol de crianças e adolescentes” (FONSECA, 2012, p. 13). O mesmo autor afirma, portanto, que o próprio Estado deve se comprometer em assegurar a proteção e o cuidado necessário para a efetuação do bem-estar do menor, levando em consideração os direitos e deveres dos pais, tutores ou demais responsáveis, devendo contemplar isto na definição e na execução de suas políticas públicas.

O Estatuto da Criança e do Adolescente acolheu o princípio como um dos preceituadores para aplicação de medidas de proteção, prezando para que a intervenção estatal atenda preferencialmente aos interesses do menor. O art. 43 deste dispositivo consolida este princípio ao afirmar que as adoções devam ser direcionadas pela vantagem ao adotando, por isto, conforme os artigos 28 e 29 deste texto deve-se ouvir, em conformidade com a lei, a opinião do adotando.

Assim sendo, devido o processo de adoção internacional ser muito complexo, as demandas precisam ser vistas separadamente, sempre visando proteger o menor de qualquer abuso que uma decisão errônea possa o causar, resguardando pelos riscos existentes que tem gerado grandes conflitos na esfera social e do direito. Portanto, tal princípio visa conceder proteção em cada situação que diga respeito ao bem-estar da criança e do adolescente.

4.1.4 Princípio da Afetividade

É notável a relação particular que a adoção internacional tem com o princípio da afetividade, uma vez que o afeto é um elemento determinante nas relações familiares e interpessoais.

Na Constituição Federal o princípio da afetividade está relacionado à dignidade da pessoa humana de forma implícita, está também explícito e implícito no Código Civil e em diversas outras regras do ordenamento. Oriundo da força construtiva dos fatos sociais, o princípio possui densidade legislativa, doutrinária e jurisprudencial que permite sua atual sustentação, sendo interpretado pelos juristas como algo determinante e como um direito fundamental.

Segundo Maria Berenice Dias, “a afetividade é o princípio que fundamenta o Direito de Família na estabilidade das relações sócio afetivas e na comunhão de vida” (DIAS, 2015, p. 52). Também é o que ressalta Flávio Tartuce (2006), corroborando a opinião de outros doutrinadores, que afirmam que, apesar de não constar no Texto Maior a expressão afeto no rol dos direitos fundamentais, pode-se afirmar que ele é uma decorrência direta da valorização constante da dignidade humana.

No âmbito das relações familiares, o afeto não se restringe unicamente ao amor, mas também como deveres com o cuidado e a proteção dispensados pelos pais aos filhos. Observa-se que a paternidade, deve ser inevitavelmente afetiva, mas não absolutamente biológica, visto que o sentimento de afeto é presumido em uma relação de pais e filho, sendo ela consanguínea ou não.

No campo da adoção internacional, é preciso estabelecer um vínculo afetivo para a adoção então gerar efeitos positivos. Nesse sentido é requisito necessário haver um estágio de convivência com a família adotante para que os laços de afeição sejam firmados no decorrer do tempo, considerando que é um procedimento irrevogável, e assim, pressupõe estrita observância na aplicação deste princípio.

Assim, o afeto, juntamente com o respeito, a vontade de seguir juntos e o tratamento igualitário, funcionam hoje, como o elo entre os componentes de uma família, sua verdadeira e própria mola propulsora. Justifica-se, assim, a necessidade que o Estado tem de buscar instrumentos que permitam à criança e ao adolescente usufruírem de afetividade.

4.1.5 Princípio da Igualdade e Respeito à Diferença

Como se não satisfaria a Constituição Federal dizer o princípio da igualdade em seu preâmbulo, reafirma o direito à igualdade em seu art.5º: “todos são iguais perante a lei”. Ainda, o princípio é contemplado no art. 227, § 6º da Constituição Federal de 1988, em que prevê a isonomia entre os filhos advindos ou não da relação do casamento, ou por adoção, sendo proibida qualquer discriminação relativa à filiação.

Reiterando o texto constitucional, o artigo 1596 do Código Civil e o artigo 20 do Estatuto da Criança e do Adolescente, tem propriamente a mesma redação, acentuando ambos o princípio da igualdade entre os filhos, abnegando qualquer forma de distinção, independentemente da origem de sua formação.

Atualmente pode-se afirmar que há somente duas classes de filhos, aqueles que são filhos e aqueles que não são, inexistindo qualquer expressão discriminatória ligada à filiação. Os adjetivos legítimos, legitimados, ilegítimos, incestuosos, adulterinos, naturais, espúrios e adotivos foram abolidos do sistema jurídico brasileiro (TARTUCE, 2006).

Este princípio pode ser considerado um dos mais importantes no contexto da adoção internacional, pois garante que os adotantes não façam diferenças de tratamento e os mesmos possuam direitos igualitários aos outros herdeiros.

4.2 Constituição de 1988

O instituto da adoção internacional foi firmado pelo legislador constituinte brasileiro no capítulo VII da Constituição Federal, no parágrafo 5º do art. 227, em que convalidada a adoção de crianças e adolescentes, como uma das modalidades da colocação em família substituta, podendo ser permitida a nacionais ou estrangeiros, sejam estes últimos, residentes ou não, porém, em todos os casos será possível apenas quando assistida pelo poder público.

Observa-se a preocupação do ordenamento jurídico em garantir à criança e ao adolescente o direito a uma família, oferecendo também uma oportunidade àqueles que de alguma forma foram negligenciados ou impossibilitados de permanecer com sua família biológica.

A Carta Magna, tão enaltecida pela consagração dos direitos fundamentais, garante o amparo à infância e adolescência ao tratar dos direitos sociais e do dever conjunto da sociedade e do Estado em assegurar ao menor o direito à vida, à saúde, à alimentação, à dignidade, ao respeito e à convivência familiar, sendo dever estatal colocá-los a salvo de qualquer forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

O Estado, portanto, tem o dever de supervisionar de forma bastante efetiva o processo de adoção internacional, reprimindo qualquer irregularidade, e garantindo às crianças e aos adolescentes adotados a preservação de seus direitos, com respeito ao princípio do melhor interesse, da proteção integral e acima de tudo o da dignidade da pessoa humana. A adoção internacional é, no entanto, um instituto, permitido constitucionalmente no Brasil, devendo ser assistida pelo poder público na forma prevista em lei.

4.3 Código Civil de 2002

O Código Civil de 2002 enunciava em seu artigo 1.618: “A adoção de crianças e adolescentes será deferida na forma prevista pela Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente”.

Assim sendo, fica evidenciado de certa forma que o Código Civil dispensou a regulamentação da adoção internacional, deixando aparente que a adoção por estrangeiro residente ou domiciliado fora do Brasil, deverá ser observada e aplicada conforme as condições previstas no Estatuto da Criança e do Adolescente.

O referido Código remete a responsabilidade à aplicação da lei especial, não somente no caso do Estatuto da Criança e do Adolescente, como também às normas existentes na Lei de Introdução ao Código Civil e na Convenção de Haia de 1993, assumindo deste modo as regras do Código Civil um caráter subsidiário frente às normas mencionadas pelo ECA.

4.4 Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990)

O Estatuto da Criança e do Adolescente entrou em vigor em outubro de 1990, acarretando um marco importante no direito brasileiro, visto que preencheu lacunas legislativas que fragilizavam a adoção internacional. A ênfase da lei é dada aos

novos direitos da criança, entre os quais se inclui o direito à convivência familiar, na família natural ou na família substituta, no caso adotivo.

No Brasil, a adoção internacional é regulamentada pelo ECA, sendo o instituto consagrado em seu art. 31, denotando o princípio da excepcionalidade, em que aduz o seguinte: “A colocação em família substituta estrangeira constitui medida excepcional, somente admissível na modalidade de adoção”.

O conceito da adoção internacional é previsto em seu art. 51, em que é aquela na qual a pessoa ou casal postulante, possui residência ou domicílio fora do Brasil. Ainda em seu parágrafo 1º, dispõe que a adoção internacional somente ocorrerá quando ficar comprovado:

- I - que a colocação em família substituta é a solução adequada ao caso concreto;
- II - que foram esgotadas todas as possibilidades de colocação da criança ou adolescente em família substituta brasileira;
- III - que, em se tratando de adoção de adolescente, este foi consultado, por meios adequados ao seu estágio de desenvolvimento, e que se encontra preparado para a medida, mediante parecer elaborado por equipe interprofissional.

Observa-se que para deferir a adoção internacional, é necessário a comprovação de que não existe nenhum adotando brasileiro para amparar o menor. Tal requisito é imprescindível, pois ajuda a “preservar” as raízes culturais do menor, tornando o processo menos impactante, pois a criança passará por um choque cultural, climático, linguístico entre outros aspectos.

Em se tratando da equipe interprofissional apresentada no inciso III, sua atuação é de grande importância, pois o acompanhamento realizado por estes profissionais como psicólogos e assistentes sociais possibilitam um maior entendimento das dificuldades que possam emergir da situação.

Estes profissionais realizam um trabalho de orientação e formação dos adotantes, que são futuros pais, e dos adotados, que se tornarão filhos, acompanhamento este realizado tanto no estágio de convivência, como após a sentença de adoção. Sua presença viabiliza a maior instrução, informação e a desconstrução de preconceitos e estereótipos existentes devido à falta de adequado conhecimento sobre a situação (PEREIRA, 2013).

A equipe profissional, além disso, atua também para respaldar as decisões jurídicas, pois possuem conhecimentos técnicos sobre as diversas dimensões da

realidade social que se fazem presentes no cotidiano do seu trabalho. Portanto, embora não se reduza somente a isto, a presença destes profissionais no processo pode oferecer subsídio técnico-científico às decisões, permitindo ao magistrado aplicar a lei com maior segurança.

No parágrafo 2º do art. 51 elucida que os brasileiros residentes no exterior possuem preferências aos estrangeiros que ensejam adotar, e em seu parágrafo 3º, dispõe que deverá haver uma intervenção de Autoridades Centrais Estaduais e Federais quando se tratar de matéria de adoção internacional.

O artigo 52 prevê as adaptações quanto à aplicação dos artigos 165 a 170 desta lei, redação incluída pela lei 12.010/2009 e apresenta algumas peculiaridades que serão a seguir destacadas.

No caso de desejo de pessoa ou casal estrangeiro em adotar um menor brasileiro, deverá ser proferido um pedido de habilitação à adoção à Autoridade Central, em matéria de adoção no país da acolhida, em que encontra sua residência habitual. Por conseguinte, caso entenda que os pretendentes a adotantes estão preparados e habilitados a adotar, será expedido um relatório acerca das qualidades e características dos adotantes, assim como sua aptidão para realizarem a adoção. Uma cópia deste relatório precisará ser enviada à Autoridade Central Brasileira, incluindo toda a documentação necessária, além do estudo psicossocial.

Todos os documentos em língua estrangeira deverão ser traduzidos por um tradutor público juramentado. Após os trâmites legais indispensáveis, será emitido um laudo que autoriza a adoção internacional, com validade de um ano, permitindo o interessado formalizar o pedido de adoção internacional perante a Vara de Infância e Juventude do local em que a criança se encontra.

Além dos requisitos específicos exigidos para a adoção transnacional, existem requisitos em comum com a adoção realizada em âmbito nacional, por brasileiros residentes no país. É o que se pode inferir do artigo 42 do ECA, que traz algumas regras referentes à pessoa do adotante.

O supracitado artigo estabelece uma idade mínima de 18 anos para realizar o ato de adoção, independente do estado civil, e dispõe também em seu parágrafo 3º “que o adotante há de ser, pelo menos, dezesseis anos mais velho do que o adotando”. O objetivo de tais demandas e requisitos no procedimento da adoção internacional é garantir a proteção do infante.

4.5 Lei 12.010/2009

A Lei 12.010/09, conhecida como a Lei Nacional da Adoção, modificou substancialmente o Estatuto da Criança e do Adolescente, aprimorando os trâmites legais da adoção, e, por conseguinte, garantindo maior efetividade quanto aos direitos das crianças e adolescentes.

A mencionada lei tratou de enaltecer a instituição familiar, assegurando o apoio e a orientação da família natural da criança ou do adolescente, firmando que devem permanecer em suas bases familiares, ressalvada absoluta impossibilidade, que será manifesta por decisão judicial devidamente fundamentada. Assim, comprovada a impossibilidade do menor permanecer em sua família natural ou biológica, serão colocados sob o instituto da adoção e sob a tutela estatal, observando o previsto no ECA.

Com o surgimento da lei, passou a prevalecer à expressão “Poder Familiar”, substituindo assim, a expressão “Pátrio Poder”, da qual mencionavam alguns artigos e parágrafos da Lei 8.069/1990. Também foi permitida a adoção conjunta, desde que os adotantes sejam casados, ou que mantenham uma união estável, sendo casais heterossexuais ou homossexuais, comprovando sua estabilidade familiar.

A lei trouxe ainda, em seu art.50, §10 que, para o deferimento da adoção internacional, é necessário consultar todos os cadastros existentes no Brasil, devendo analisar se há pessoas habilitadas e interessadas em adotar o menor, bem como verificar o cadastro de brasileiros residentes no exterior, antes da concessão da adoção a um estrangeiro domiciliado em outro país, pois a preferência sempre será aos brasileiros, em razão de que preservará laços da criança ou do adolescente em solo pátrio, e acarretará menos impacto em sua vida social.

Além disso, os artigos 51 e 52 do ECA, já mencionados no tópico anterior, evidenciando as hipóteses e requisitos para o procedimento da adoção internacional, aduz a nova redação da Lei Nacional da Adoção.

5 CONVENÇÃO DE HAIA

A Convenção de Haia sobre Cooperação Internacional e Proteção de Crianças e Adolescentes em matéria internacional, firmada em 1993, teve grande

impacto no ordenamento jurídico brasileiro, principalmente por não se tratar de uma Convenção com normas de conflito de leis, mas sim de uma Convenção com normas administrativas e de processo civil, a qual intenta à cooperação administrativa e judicial, viabilizando a cada juiz e autoridade central aplicar seu direito nacional, de forma a preservar os interesses e direitos das crianças, bem como combater o tráfico internacional de menores.

Assim sendo, mais do que modificar as normas do Estatuto da Criança e do Adolescente, a Convenção de Haia acabou legitimando as regras nacionais e importou na organização da Autoridade Central Administrativa Federal, no Ministério da Justiça. Da mesma forma, importou na organização do Programa Nacional de Cooperação em Adoção Internacional, com credenciamento das agências de adoções junto à Polícia Federal e Ministério da Justiça e na criação do Conselho das Autoridades Centrais Administrativas Brasileiras, órgão regulador em matéria de adoção internacional.

A Convenção foi elaborada na Conferência de Haia de Direito Internacional Privado, organização intergovernamental fundada em 1893, a qual tem como desígnio a unificação das regras e a solução dos problemas de direito internacional privado. Os trabalhos de elaboração da nova Convenção iniciaram em 1990, e em três anos de preparação contaram com a participação de 71 países e várias organizações não governamentais. Estiveram presentes na elaboração da Convenção de 1993 os mais importantes países de origem das crianças: Coréia, Vietnã, Índia, Filipinas, China, Romênia, Albânia, México, Colômbia e Brasil. Presentes também os mais importantes países de residência de pais adotivos, denominados países de acolhida, como os Estados Unidos da América, Itália, França, Israel, Suécia, Alemanha, Canadá, Suíça e Bélgica.

Os esforços da Conferência de Haia, autorizando que países não membros dessa organização internacional, como o Brasil na época, participassem da elaboração desta importante Convenção foi no sentido de transformar-se realmente em prerrogativa mundial, no qual também os países não europeus ou menos desenvolvidos pudessem ter voz ativa e defender seus interesses em tema tão polêmico e importante quanto à adoção internacional.

A convenção foi então encaminhada ao Congresso Nacional, e promulgada em 1999, pelo então Presidente da República, Fernando Henrique Cardoso, na forma de Decreto Legislativo, com poder extensivo a todos, passando a vigorar no

Brasil. A consolidação da Convenção em território nacional implicou em maior proteção às crianças e adolescentes, conforme dispõe Maria Berenice Dias:

Esta convenção tem o intuito de que a adoção internacional venha apresentar real vantagem para crianças e adolescentes que não conseguem uma família substituta no seu próprio país, atuando de forma preventiva e repressiva ao tráfico, assegurando acima de tudo a preservação dos direitos fundamentais e respeitando o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente (DIAS, 2011, p. 234).

Tal convenção vem predizer medidas para assegurar que as adoções internacionais sejam efetuadas no interesse superior da criança e com respeito a seus direitos fundamentais, somente sendo permitida com a intermediação de entidades conveniadas, prevenindo assim, o sequestro, a venda e o tráfico de crianças. Segundo Marcos Bandeira (2001, p. 83):

O estrangeiro que desejar adotar criança ou adolescente no Brasil, primeiramente deverá observar se o seu país de origem ratificou a convenção internacional de Haia, e está devidamente credenciado pela autoridade central do país onde estiver sediado, e no país de acolhida do adotado, só assim poderá pensar em atuar em adoção internacional no Brasil.

A adoção internacional será concretizada após haver sentença transitada em julgado, passando o adotado a ter a nacionalidade dos adotantes, os pais, e então a sentença será recepcionada no país dos adotantes, desde que este faça parte da Convenção de Haia.

5.1 Objetivo e aplicação da Convenção de Haia

Os objetivos da Convenção de Haia estão evidenciados em seu artigo primeiro, em que determina garantias para que as adoções internacionais possam ser realizadas, enfatizando sempre o interesse superior da criança e assegurando o reconhecimento nos Estados contratantes das adoções a serem efetuadas.

Ainda, estabelece um novo sistema ou instrumentos para a cooperação administrativa e judicial, antes e após a saída da criança adotada de seu país de origem, conseguindo deste modo proteger os direitos fundamentais da criança adotável e assegurar-lhe um melhor, ou igualitário, status jurídico no país que a acolhe, país de domicílio de seus pais adotivos.

Já em seu artigo segundo, delibera que a Convenção seja aplicada quando uma criança que esteja em seu Estado de origem tiver sido, for, ou deva ser deslocada para o Estado de acolhida, podendo sua adoção ser realizada em ambos Estados, integrando unicamente as adoções que estabelecem vínculo de filiação.

Ademais, em seu artigo terceiro, a Convenção decreta que deverá deixar de ser aplicada após a criança ou adolescente atingir a sua maioridade civil, ou seja, após os dezoito anos completos.

5.2 Autoridades centrais e organismos credenciados

Preliminarmente é indispensável destacar que na adoção internacional o adotante somente será habilitado para adotar criança ou adolescente no caso em que o mesmo estiver adequadamente representado por entidade habilitada para se proceder a adoção internacional, no seu país de origem e no Brasil.

À vista disso, a entidade deve ser reconhecida em ambos os países, isto é, tanto no país do adotante quanto no país do adotado, para que se possam reprimir possíveis fraudes junto ao instituto, podendo ser convalidado no artigo sexto da convenção internacional de Haia, em que estabelece que cada Estado contratante deva designar uma Autoridade Central, encarregada de dar cumprimento às obrigações impostas pela presente Convenção.

Ainda, as Autoridades Centrais deverão cooperar entre si e proporcionar a colaboração entre as autoridades competentes de seus respectivos Estados, a fim de certificar a proteção das crianças e alcançar os demais objetivos.

Todas as medidas adequadas serão tomadas diretamente pelas autoridades centrais com o intuito de viabilizar informações sobre a legislação de seus Estados em matéria de adoção internacional e outras informações em geral, tais como estatísticas, formulários padronizados, informações sobre o funcionamento da Convenção, e na medida do possível repelir os obstáculos para a sua aplicação. Conforme exposto no artigo oitavo:

Art.8º: As Autoridades Centrais tomarão, diretamente ou com a cooperação de autoridades públicas, todas as medidas apropriadas para prevenir benefícios materiais induzidos por ocasião de uma adoção e para impedir qualquer prática contrária aos objetivos da Convenção.

A entidade credenciada, destacada anteriormente, deverá possuir um credenciamento junto a Polícia Federal brasileira, também à Autoridade Central do Brasil e ainda junto às Comissões de Adoções, sendo que apenas assim, o estrangeiro ou o brasileiro domiciliado em outro país, poderá e conseguirá vincular os seus pedidos para que se adotem crianças ou adolescentes brasileiros.

A Convenção de Haia determina notoriamente que somente poderão obter e preservar o credenciamento, os organismos que apresentarem suas aptidões para cumprirem acertadamente os objetivos que lhe possam ser confiadas.

O artigo 11 da mencionada Convenção aduz o seguinte:

Art.11: Um organismo credenciado deverá:

- a) perseguir unicamente fins não lucrativos, nas condições e dentro dos limites fixados pelas autoridades competentes do Estado que o tiver credenciado;
- b) ser dirigido e administrado por pessoas qualificadas por sua integridade moral e por sua formação ou experiência para atuar na área de adoção internacional;
- c) estar submetido à supervisão das autoridades competentes do referido Estado, no que tange à sua composição, funcionamento e situação financeira.

A Convenção afirma ainda, que um organismo credenciado em um Estado contratante somente poderá atuar em outro Estado se tiver sido autorizado pelas autoridades competentes de ambos.

6 COMISSÃO ESTADUAL JUDICIÁRIA DE ADOÇÃO INTERNACIONAL- CEJAI

A Comissão Estadual Judiciária de Adoção Internacional foi criada em virtude do artigo 52, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente, oriunda da preocupação existente com possíveis desvios de finalidade das adoções internacionais, exigindo uma modificação de cunho significativo na normatização brasileira. Tem como objetivo a prevenção, o controle e a fiscalização nas adoções internacionais, impedindo o tráfico internacional de crianças e de adolescentes.

Inicialmente, a Comissão tinha o intuito de deixar a salvo as crianças disponíveis para a adoção internacional, repelindo qualquer afronta a seus direitos e impedindo que as mesmas estivessem sujeitas a violência, discriminação ou a opressão. Além disso, a Comissão tem o dever de manter ligação com outros órgãos internacionais que defendem a adoção e assim constituírem entre eles um sistema

de monitoramento de todos os casos, dificultando a saída irregular de menores do país, e conseqüentemente, minimizando o rol do tráfico internacional de crianças.

A primeira CEJAI a ser instaurada no Brasil foi ao Estado do Paraná, por meio de Decreto Judiciário em 1989, assegurada pelo art. 227 da Constituição da República de 1988. A mencionada Comissão é um órgão de existência compulsória que deve ser vinculado ao Poder Judiciário Estadual, tendo que desempenhar suas atividades em cada Estado. Vale salientar que sua atuação é essencial para o devido processo legal da adoção.

As comissões conferem ampla respeitabilidade ao processo de adoção, visto que por meio delas o processo de adoção internacional é “autenticado”, além de ser feito uma avaliação quanto à idoneidade do adotante. Ainda, as comissões que expedem o certificado de Habilitação do adotante, pois, como já explicitado anteriormente, apenas assim o estrangeiro possuirá legitimidade para ingressar com o pedido de adoção em juízo.

O seu papel é imensamente significativo na preparação dos candidatos estrangeiros à adoção, concedendo ao magistrado a confiabilidade e a certeza da intenção do adotante com relação ao menor, assegurando e certificando também ao estrangeiro que tem interesse de ver sua adoção proceder sem complicações e de forma legal (LIBERATI, 2003).

A CEJAI é um órgão auxiliar do juiz, funciona como órgão consultivo que é integrado por desembargadores, juízes de direito, promotores e procuradores de justiça, assistente social, psicólogo, pedagogos, sociólogo e outros membros. Os serviços que são fornecidos por essas pessoas não são remunerados, dado que são de natureza pública relevante. A sua organização é atribuída pela Administração do Poder Judiciário (LIBERATI, 2003).

Suas atribuições são: a) ordenar no âmbito Estadual os cadastros de estrangeiros domiciliados no Brasil ou no exterior que desejam adotar crianças brasileiras; b) regular o cadastro no âmbito Estadual de crianças declaradas em situação de risco social ou que estão passíveis de adoção, que não tenha a alternativa de encontrar um lar no Brasil; c) reter a troca de informações com os órgãos internacionais; d) trabalhar conjuntamente com as entidades nacionais; e) expedir Certidão de Habilitação; f) realizar a divulgação de trabalhos e projetos referentes à adoção; g) fazer trabalhos com os casais cadastrados que pretendem adotar entre outras atribuições.

É valido ressaltar ainda que os serviços prestados pela CEJAI são gratuitos e sigilosos. Em nenhuma hipótese a Comissão poderá fixar algum valor relativo ao processo de adoção ou mesmo sobre o processo de habilitação, consoante disposto no art. 141 do Estatuto.

Já o dever de sigilo pode ser evidenciado no art. 155, inciso II, do Código de Processo Civil, visto que o processo de adoção está diretamente relacionado aos menores de idade, e o princípio da publicidade, que é regra geral na prática do direito, aplica-se ao caso. No entanto, é notório que o dever de sigilo não poderá ser aplicado ao advogado ou representante.

6.1 Comissões Estaduais Judiciárias de Adoção – CEJA

Conforme previsto no art.51, §3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, a adoção internacional pressupõe a intervenção de Autoridades Centrais Estaduais e Federal em matéria concernente à adoção internacional.

A Convenção de Haia mencionou em seu art. 6º que cada Estado contratante nomearia uma Autoridade Central encarregada de dar cumprimento às obrigações impostas pela Convenção.

O art. 4º do Decreto nº 3.174 de 1999 apontou como Autoridades Centrais, no âmbito dos Estados Federados e do Distrito Federal, as Comissões Estaduais Judiciarias de Adoção:

Art. 4º Ficam designados como Autoridades Centrais no âmbito dos Estados federados e do Distrito Federal as Comissões Estaduais Judiciárias de Adoção, previstas no art. 52 da Lei nº 8.069/1990 ou os órgãos análogos com distinta nomenclatura, aos quais compete exercer as atribuições operacionais e procedimentais que não se incluam naquelas de natureza administrativa a cargo da Autoridade Central Federal, respeitadas as determinações das respectivas leis de organização judiciária e normas locais que a instituíram.

As CEJAs ou CEJAIs desenvolvem suas atividades no âmbito de cada Estado, sendo que sua composição, funcionamento e atribuições estão fixados em regimentos internos no contexto da organização judiciária estadual.

7 EFEITOS RESULTANTES DA ADOÇÃO INTERNACIONAL

A partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, o adotado assumiu a condição de filho do adotante para todos os efeitos, sendo vedada qualquer discriminação referente à origem dos vínculos familiares, conforme prescreve seu art. 227, §6º. Tem-se, portanto, que com o trânsito em julgado da sentença constitutiva da adoção, e no caso da adoção *post mortem*, a partir da data do óbito do adotante, a criança ou adolescente adotado passa a fazer parte de uma família que lhe garantirá a efetivação dos direitos fundamentais, proporcionando-lhe o necessário para o seu desenvolvimento, tanto no aspecto físico, quanto no psicológico. A adoção produz, portanto, efeitos plenos que se iguala à filiação natural.

A partir do seu trânsito em julgado a sentença consolida-se em efeitos que podem ser de ordem pessoal e patrimonial. Dentre os primeiros destaca-se a constituição do vínculo de filiação, com consequente exercício do poder familiar, o estabelecimento de parentesco com a família do adotante e o uso do nome deste, os de ordem patrimonial, consequentemente, consistem na obrigação alimentar e no direito sucessório.

7.1 De Ordem Pessoal

Observa-se que o principal efeito da adoção é a construção de novo vínculo de filiação através do qual “opera-se a modificação da filiação, a constituição de nova família para adotado e uma nova relação de parentesco, que somente poderão ser concretizadas por meio de sentença judicial” (LIBERATI, 2010, p. 54).

A partir desse momento atribui-se ao adotado a condição de filho do adotante sem qualquer distinção dos demais filhos que esse possa vir a ter. O parentesco que se gera entre os dois, segundo Gonçalves (2010, p. 386) é de ordem civil, mas em tudo equiparado ao consanguíneo, ocasionando a integração completa entre adotado e a família do adotante. Aquele, por conseguinte, terá os mesmos direitos dos filhos naturais, desligando-se definitivamente de sua família biológica, exceto para os casos de impedimentos matrimônios, estabelecidos no artigo 1.521, incisos I, III, IV e V do Código Civil.

Como consequência desse primeiro efeito tem-se que o adotante exercerá sobre o adotado o poder familiar, que fora excluído dos pais biológicos. Transfere-se, desta forma, todos os direitos e deveres a ele inerentes, tais como dever de

criação e educação, tê-lo em sua companhia e guarda, conceder-lhe ou negar-lhe consentimento para casar, e os demais previstos no artigo 1.634 do CC/02.

Também em decorrência da constituição daquele vínculo tem-se que há o rompimento com a família consanguínea e a composição de nova relação de parentesco com a família do adotante, assim, essa nova relação não fica restrita a este e ao adotado, ela se estende a todos os seus parentes. Deste modo, “pela ordem constitucional o vínculo de parentesco do adotado com a família do adotante tem a mesma amplitude e abrangência como se o vínculo fosse biológico” (LIBERATI, 2010, p. 54), para tanto, os laços de origem são rompidos definitivamente a partir da sentença que concedeu a adoção.

A segurança jurídica que as partes possuem após o trânsito em julgado da decisão se opera pelo fato da irrevogabilidade da medida, que resulta na impossibilidade de seus efeitos serem desfeitos ou anulados. A irreversibilidade da adoção para alguns doutrinadores é considerada um efeito, como para Liberati (2010, p. 55) que considera ser sua irrevogabilidade “um dos efeitos mais importantes que sedimenta as relações paterno-filiais entre adotante e adotado”. Ocorre, porém, que não se pode considerar esse caráter como consequência da adoção, visto que lhe é parte substancial, essência do próprio ato jurídico que lhe institui.

O terceiro e último efeito retratado nesse ponto está no direito do adotado em assumir o patronímico do adotante, essa transmissão se dá por força do artigo 47, §5º do ECA, e confere de vez a entrada do adotado na nova família. O diploma ainda possibilitou a modificação do prenome do adotado pela iniciativa de qualquer uma das partes. Se o pleito, no entanto, for por iniciativa do adotante deverá ser formulado ainda na petição inicial. Nesse caso, o adotado deverá ser ouvido sobre essa transformação, devendo o juiz em cada caso analisar o estágio de desenvolvimento da criança ou do adolescente e seu grau de compreensão sobre as implicações oriundas da medida.

7.2 De Ordem Patrimonial

Os efeitos de ordem patrimonial se resumem basicamente no dever de prestar alimentos e na aquisição de direitos sucessórios. A obrigação alimentar consiste no dever recíproco dos parentes prestarem alimentos uns aos outros. Essa prestação é

decorrência normal da relação de parentesco, da mesma forma que ocorre quando da relação biológica, conforme determinação do artigo 1.696 do CC. Como consequência disso “o adotado poderá pleitear alimentos do pai adotivo e dos membros de sua família adotiva, se assim o necessitar [...] de igual forma, o pai adotivo pode socorrer-se do filho adotivo, quando necessitar de meios para sua subsistência” (LIBERATI, 2010, p.56).

Não havendo distinção entre filiação biológica e adotiva, por força das normas constitucionais, ampliaram-se os efeitos decorrentes do vínculo de parentesco do adotado, sendo a prestação alimentícia um deles. Atenta-se para o fato de que “por alimentos, não se deve entender, apenas, a comida, mas tudo o que é indispensável ao sustento, habitação, vestuário, atendimento médico, e, no caso do menor, instrução e educação” (GRANATO, 2010, p. 99).

Com relação aos efeitos sucessórios já foi ressaltado que com o advento da Norma Fundamental houve a extinção de qualquer reserva que diferenciava as relações de filiação. Nessa perspectiva, consolidando tal preceito o Estatuto determinou, em seu artigo 41, §2º, a reciprocidade dos direitos sucessórios entre adotado, seus descendentes, o adotante, seus ascendentes, descendentes e colaterais até 4º grau, observada a ordem de vocação hereditária. Assim, ao ser realizada a adoção, o adotado integra a família do adotante como filho, com todos os direitos e deveres, inclusive os de ordem sucessória, nos termos da legislação civil.

8 ADOÇÃO INTERNACIONAL E O TRÁFICO DE MENORES

8.1 A problemática da adoção internacional e o tráfico de crianças

A adoção internacional foi muito criticada no passado, dentro do nosso ordenamento jurídico, pois anteriormente, este instituto era realizado sem a devida supervisão do Estado, acarretando um rol de atrocidades às crianças e adolescentes que eram adotados, como tráfico de menores para trabalhos forçados, em produções pornográficas, prostituição infantil, chegando até ao tráfico de órgãos.

O autor Tarcísio José Martins Costa certifica em sua obra:

É inegável que a tentação do dinheiro nos países pobres conduz a pressões inaceitáveis sobre os pais biológicos para a entrega de seus filhos, constituindo-se em fonte alimentadora do vergonhoso tráfico internacional

de crianças, destinado não só a atender aos adotantes que não encontram disposição para enfrentar os percalços de uma adoção no exterior, mas ao mercado da pornografia, da prostituição e da exploração do trabalho infantil, e até mesmo do transplante de órgãos (COSTA, 1998, p. 85).

O problema maior era que, as famílias de baixa renda, buscando adquirir um mínimo razoável de dinheiro para sua sobrevivência, eram induzidos a “vender” seus filhos como mercadorias, para pessoas sem caráter, que litigando de má-fé, usavam estas crianças para bem próprio, não propiciando de modo nenhum carinho ou afeto, o que de fato deveria ser o desígnio da adoção internacional. Além do mais, muitos casais estrangeiros adotavam com a finalidade de traficá-los a outros países para sua exploração e ganho próprio, retirando da criança o direito à infância.

Assim sendo, o tráfico internacional de menores foi um dos problemas principais que fizeram com que a adoção internacional tivesse sua imagem denegrida, tornando-se desacreditada e desprestigiada pela sociedade.

No entanto, é indispensável destacar, que devido os escândalos e denúncias surgidas no passado relacionando a adoção internacional com o tráfico internacional de crianças e adolescentes, tornou-se evidenciado a real necessidade de regras mais rigorosas e fiscalização nos processos de adoção, para garantir maior segurança às crianças e adolescentes enviados ao exterior.

E assim foi feito, diversas convenções internacionais foram aprovadas com o objetivo de garantir os direitos das crianças e adolescentes e inibir adoções internacionais fraudulentas e o tráfico de menores. A legislação brasileira incorporou medidas e princípios estabelecidos nas convenções ratificadas, proporcionando, assim, segurança e credibilidade a adoção internacional, antes fragilizada pelas constantes notícias que denegriam a imagem desse instituto.

Verificando o rol de leis que regem o instituto, pode-se afirmar que a adoção internacional no Brasil é regida por um manto legislativo farto e numeroso, que preza acima de tudo, a proteção e a segurança do menor.

8.2 Mecanismos legais em combate ao tráfico de menores

Frente ao quadro social, o Brasil tem editado normativas em favor da proteção do menor e fiscalização do tráfico de pessoas. Tais normativas foram legitimadas

pelo ordenamento jurídico brasileiro, visando à primazia do interesse do menor e suprimindo as lacunas da legislação brasileira.

O primeiro instrumento de proteção em caráter internacional foi a Convenção sobre Direito das crianças, aprovada na Assembleia Geral das Nações Unidas, em 1989, e posteriormente ratificada no Brasil, pelo Decreto nº 99.710 em 1990, positivando direitos universais e estabelecendo diretrizes para afastar do menor qualquer tipo de tratamento desumano ou degradante.

A Convenção visa à proteção dos direitos de todas as crianças, priorizando o seu interesse e os direitos fundamentais que devem ser respeitados para o pleno e harmonioso desenvolvimento de sua personalidade. Também configura as causas e interesses do tráfico indiretamente, formando o Estado como detentor de obrigação à proteção dos mesmos, impedindo o sequestro, a venda e o tráfico.

Em seguida, foi firmada a Convenção de Haia, em 1993, criada com a finalidade de estabelecer medidas para garantir a segurança e o atendimento dos direitos fundamentais da criança nas adoções internacionais, assim como prevenir o sequestro e o tráfico de menores.

Vale acentuar que, a Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente são reconhecidos mundialmente como Leis avançadas e que recepcionaram os princípios e medidas estabelecidos na Convenção Internacional dos Direitos da Criança e na Convenção de Haia.

Em 1994, com o objetivo de regular os efeitos civis e penais do tráfico de menores, foi assinada a Convenção Interamericana sobre Tráfico Internacional de menores, ratificada no Brasil em 1997, e iniciando vigência em 1998 por meio do decreto 2.740. Esta Convenção estabeleceu mecanismos para proteger toda a criança e adolescente vítima do tráfico, criando medidas de prevenção e punição para as possíveis vítimas dos traficantes, além de motivar a cooperação dos Estados no combate ao mesmo, com o dever de prestar toda assistência para concretizar o objetivo primordial, qual seja a desarticulação do tráfico.

Ainda, o Decreto 5.017 de 2004 opera como principal diploma internacional sobre a proteção específica do tráfico humano, possuindo os Estados deveres e parâmetros a serem seguidos para o fim da exploração do ser humano.

Assim, com a adesão em 2004, ao Protocolo Adicional à Convenção das Nações Unidas contra o Crime Organizado Transnacional Relativo à Prevenção, Repressão e Punição do Tráfico de Pessoas, em especial Mulheres e Crianças,

conhecido como Protocolo de Palermo, o governo brasileiro iniciou em sua agenda política a articulação para a aprovação da Polícia Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas (PNETP).

Desde então, o país teve o I Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas de 2008/2010, e o II Plano Nacional, de 2013 a 2016. Durante a execução do 2º Plano Nacional, foi alcançado o importante marco brasileiro no enfrentamento ao tráfico de pessoas, com a sanção da Lei nº 13.344/2016, que tipificou o crime, sendo assim consideradas as conjuntas contrárias às liberdades individuais com a finalidade de exploração sexual, trabalho escravo e outras formas de servidão, adoção ilegal e remoção de órgãos (ALMEIDA, 2019).

A Lei altera o artigo 149 do Código Penal Brasileiro, incluindo o art.149-A que evidencia exclusivamente acerca do tráfico de pessoas com diversas intuições, considerando a adoção ilegal no inciso IV, determinando a pena de reclusão de 4(quatro) a 8(oito) anos, e multa. O parágrafo primeiro aumenta a pena de um terço até a metade se: “II - o crime for cometido contra criança, adolescente ou pessoa idosa ou com deficiência [...] IV - a vítima do tráfico de pessoas for retirada do território nacional”. Deste modo, a alteração não contemplou apenas ao tráfico nacional de crianças visando à adoção, como também ao tráfico internacional para mesma finalidade.

Relacionado às crianças e adolescentes, o ECA tipifica o crime de tráfico em seu art. 238 “Prometer ou efetivar a entrega de filho ou pupilo a terceiro, mediante paga ou recompensa. Pena - reclusão de um a quatro anos, e multa”. Sendo incluso na tipificação a pessoa que oferece ou paga a recompensa. Sequencialmente o art. 239 do mesmo estatuto dispõe que:

Art.239. Promover ou auxiliar a efetivação de ato destinado ao envio de criança ou adolescente para o exterior com inobservância das formalidades legais ou com o fito de obter lucro: Pena - reclusão de 4 a 6 anos e multa. Parágrafo único. Se há emprego de violência, grave ameaça ou fraude: Pena - reclusão, de 6 a 8 anos, além da pena correspondente à violência. (BRASIL, 1990).

Restando caracterizado o tráfico independente se consumido o destino ao menor. Os avanços na esfera nacional apontam diretrizes, deveres e responsabilidade do Estado sobre o enfrentamento do tráfico. Por mais que na prática o caminho se encontre árduo e de difícil acesso, os avanços nos últimos dez

anos são significativos e corroboraram para a efetivação das metas firmadas (ALMEIDA, 2019).

O III Plano Nacional de Enfrentamento ao Tráfico de Pessoas corresponde ao Decreto 9.440, publicado em julho de 2018, com o objetivo de aperfeiçoar e reforçar as ações de combate ao tráfico de pessoas. O Plano possui 58 metas destinadas à prevenção, repressão ao tráfico de pessoas no território nacional, responsabilização dos autores e atenção às vítimas.

Além disso, o Estado com a efetivação do CEJAI (Comissão Estadual Judiciária de Adoção Internacional) se tornou ativo no procedimento da adoção internacional, visto que objetiva o cumprimento adequado das obrigações assumidas pelos Estados signatário da convenção de HAIA.

Assim, observa-se que, a realidade brasileira progride cada vez mais para a efetivação dos instrumentos de proteção na adoção internacional. As medidas de proteção são bem formuladas pelas convenções e organizações, e tem um grande potencial de satisfação em relação à sua eficácia.

8.3 A proteção do menor e a realidade afetiva na adoção internacional

Com a finalidade de proteger a criança e o adolescente, a adoção internacional se tornou muito rígida, não possibilitando, deste modo, a adoção não apenas por pessoas de má índole, mas também por pessoas que tem o real propósito de cuidar e oferecer um lar digno a uma criança ou adolescente brasileiro.

O quadro comparativo abaixo, apresentado no site de notícias G1 - Globo Notícias, demonstra o declínio de adoções internacionais deferidas no Brasil ao longo dos anos, vejamos:



Fonte: Acaf (Autoridade Central Administrativa Federal) e PF (Polícia Federal)

O principal motivo dessa queda se deve às novas regras, bem mais rígidas, estabelecidas em alguns programas de adoção internacional e o crescente número de adoções realizadas em território nacional. Observa-se que no ano de 2018 foram realizadas 67 adoções internacionais, um número relativamente baixo em comparação à década anterior, em que a média era cerca de 350 adoções internacionais por ano.

É verdade que, o tráfico internacional de menores ainda não está inteiramente combatido, e por isso deve haver rigidez e fiscalização no processo de adoção, e ainda conforme apresentado, no passado esta questão era muito frequente, solidificando a rejeição das adoções internacionais. No entanto, vale evidenciar que não se pode generalizar esta questão, negando todos os pedidos, haja vista que não existem unicamente pessoas de má índole no mundo.

Conforme relata Maria Helena Diniz, a adoção internacional não deve ser visualizada como um bem ou um mal, destacando que:

As adoções mal-intencionadas não deverão afastar as feitas com a real finalidade de amparar o menor. Não seria melhor prover-lhes o bem-estar material, moral ou afetivo, dando-lhes um teto acolhedor, ainda que no exterior, do que deixá-las vegetando nas ruas ou encerrá-las na FEBEM? Será possível rotular o amor de um pai ou de uma mãe como nacional ou estrangeiro? Seria, ou não, a nacionalidade o fator determinante da bondade, ou da maldade, de um pai ou de uma mãe? (DINIZ, 2006, p. 518).

Casos isolados, em que houve abalos na adoção internacional, não podem ser contemplados para impedir futuros casais estrangeiros de adotarem crianças brasileiras, tornando-se injusto não possibilitar ao menor uma melhor qualidade de vida, inserido em uma família substituta e que conceda um lar adequado para seu desenvolvimento em um país diferenciado do seu.

Cada requerimento de adoção internacional deve ser analisado de forma particular, atentando aos requisitos preenchidos e aferindo se a pessoa do adotante está apta e possui boa índole. Assim sendo, não é acertado generalizar todos os casos e vislumbrar a adoção internacional como algo prejudicial, pois toda criança tem direito a uma família, seja ela brasileira ou não.

Portanto, deve-se desmistificar o vínculo da adoção internacional com práticas ilegais, pois nem todos que estão na fila para adoção são pessoas de má fé, ainda existem pessoas de boa índole, que estão decididas a dar um lar digno e criar

uma criança ou adolescente como sendo seu filho natural, amando-o, educando-o e acima de tudo, protegendo o seu interesse.

9 CONCLUSÃO

A presente monografia objetivou-se demonstrar através da construção histórica, social e cultural do instituto da adoção, as inúmeras modificações em seu conceito e em suas regras para receberem a consagração atual que prima, nacional e internacionalmente, pelo superior interesse do menor.

A evolução legislativa deste instituto no ordenamento jurídico brasileiro aliou-se à aplicação direta e intrínseca dos Direitos Fundamentais destes seres em pleno desenvolvimento e, além disto, à segurança e transparência que assolam os processos de adoções internacionais para que ocorram adequadamente nos moldes legais e em prol da criança e do adolescente.

A primazia das adoções por estrangeiros ganhou maior guarida e respeitabilidade com a consagração da Convenção de Haia em 1993, a qual ensejou maior celeridade e aperfeiçoamento aos procedimentos, sendo contemplada pela Constituição Federal de 1988. Além da Convenção referida e da Constituição Federal, houve a promulgação do Estatuto da Criança e do Adolescente e a adoção de princípios norteadores, qualificando os filhos legítimos ou adotados em um mesmo patamar de igualdade, enunciando como direito fundamental da criança e do adolescente a convivência familiar.

Diante disso, é possível perceber a importante função da família, aliada aos direitos fundamentais, no desenvolvimento das crianças e adolescentes, sendo que seja a família natural ou substituta, nacional ou internacional, o que realmente importa para o menor é um ambiente familiar que lhe proporcione amor, compreensão e uma boa educação. Vale salientar que a vontade de adotar, o amor por uma criança ou a intenção de conceder a ela um lar, independe de sua nacionalidade, raça ou etnia, visto que não é possível rotular o amor de um pai ou de uma mãe como nacional ou estrangeiro. O que se deve considerar são os fatores benéficos ao menor, e se a adoção possa ocorrer de acordo com os requisitos exigidos por lei.

O ordenamento jurídico brasileiro prevê a adoção como uma 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. Fato este que revela o total zelo e garantia à instituição familiar, dando sempre aos pais e à família a prioridade ao convívio, afeto e responsabilidade de suas crianças e adolescentes. É evidente que ninguém questiona que o ideal seria as crianças e os adolescentes crescerem junto a quem os trouxe ao mundo. No entanto, é necessário acabar com a visão de que o filho é um objeto de propriedade da família biológica, uma vez que, quando essa convivência familiar natural se revela impossível ou desaconselhável, precisa colocar em primazia o melhor interesse do menor.

Observa-se que o número de adoções internacionais deferidas ao longo dos anos vem diminuindo, o que ocasiona um grande problema ao nosso país. Muitas crianças e adolescentes permanecem anos em orfanatos, aguardando a oportunidade para que uma família os adote, no entanto, muitas vezes estes acabam nas ruas, pois atingem a maioridade, sem ter um lar para ampará-los.

Deste modo, a adoção internacional é a melhor maneira de consagrar estes direitos e deveres expostos na seara legislativa para as crianças e adolescentes que se encontram devido ao seu estereótipo “fora dos padrões” dos requisitados por pretendentes brasileiros, perfis estes aceitos por estrangeiros.

Visualiza-se, através da exposição da fase de habilitação e da fase judicial para processos de adoções internacionais no Brasil, a segurança, transparência e responsabilidade que assola estes procedimentos atualmente, coibindo-os de práticas ilícitas. Todavia, sabe-se que estas existem, porém, existem tanto em nível internacional quanto nacional, dependendo de dispêndio estatal, judicial e social para seu banimento em caráter definitivo. No entanto, com a exigência do preenchimento de diversos requisitos legais estabelecidos pela legislação, ficou evidenciado que a adoção internacional traz benefícios tanto para quem adota, como para quem é adotado.

Assim sendo, é primordial que este instituto tão importante para a sociedade brasileira, volte a emergir em nosso território, dando a oportunidade destes infantes se desenvolverem tão logo em uma família, independente da nacionalidade de quem os acolha, recebendo amor, afeto, carinho e educação, fatores primordiais e necessários na vida de qualquer ser humano, pois todos têm o direito e dever de tê-los, dando-os e recebendo-os.

Ademais, deve-se desmistificar a negatividade que assola, até os dias atuais, o instituto da adoção da internacional para muitos cidadãos que opinam que o

melhor para uma criança é permanecer em sua cultura originária, em seu território nacional, ao invés de ir residir em uma sociedade diversa. Todavia, estes cidadãos devem reformular seus pensamentos e ver que uma cultura ou a nacionalidade dos pretendentes à adoção é ínfima face às benesses que resguardam uma adoção, bem como os próprios entes estatais devem reformular suas políticas públicas para priorizar pelo desenvolvimento das crianças e adolescentes desamparados em instituições de acolhimento por todo o Brasil, os quais são e serão o futuro da nação nacional e mundial.

Assim, pode-se afirmar que a adoção internacional é um elemento fundamental no ordenamento jurídico brasileiro, em razão de ser uma alternativa, quando se esgota as possibilidades de inserir o menor em uma família brasileira, de inserir em família estrangeira que seja capaz de educar e conceder um lar estruturado física e moralmente. A adoção internacional não deve ser visualizada como algo prejudicial à criança e ao adolescente, pois é a chance de estes possuírem uma vida digna e terem um futuro promissor.

Apesar de ser uma exceção do instituto da adoção brasileiro é uma opção positiva àqueles que buscam uma família adotiva, tornando-se uma alternativa a milhares de crianças e adolescentes que aguardam incansavelmente por uma família, destacando que o padrão de escolha dos estrangeiros difere-se do nacional.

Conclui-se, portanto, no que tange a adoção internacional, que as crianças e adolescentes brasileiros têm total proteção legal, tendo o Brasil uma das legislações mais rigorosas quanto ao assunto, devendo ser cumpridas todas as medidas legais para o envio de crianças ao exterior, o que tem como objetivo garantir a segurança e sucesso do processo.

REFERÊNCIAS

ALDROVANDI, Andrea; ZACCARON, Roseli. "A proteção do adotando na adoção internacional". **Âmbito Jurídico**. Rio Grande, XIII, n. 77, jun. 2010.

ALMEIDA, T. **Adoção e tráfico internacional de crianças e adolescentes**. 2019. Disponível em: http://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2019/1/2019_01_2045_2067.pdf. Acesso em: 15 jan. 2020.

ALVIM, Eduardo Freitas. **A evolução histórica do instituto da adoção**. Disponível em: <http://docslide.com.br/documentos/a-evolucao-historica-do-instituto.html>. Acesso em: 05 jan. 2020.

ANNONI, Danielle. **Os novos conceitos do Novo Direito Internacional: cidadania, democracia e Direitos Humanos**. Rio de Janeiro: América Jurídica, 2002.

BANDEIRA, Marcos. **Adoção na prática forense**. Bahia: Editus, 2001.

BÍBLIA, A.T. Salmos. *In*: BÍBLIA. **Sagrada Bíblia**: Antigo e Novo Testamentos. 3. ed. atual. São Paulo: Nova Almeida, 2017.

BOURBON, E. **O Código de Hamurabi**. 2. ed. Petrópolis: Vozes, 1976.

BRAGA JUNIOR, José Mario. **A adoção e a Convenção de Haia**. Disponível em: <http://www.viajus.com.br/viajus.phppagina=artigos&id=2710>. Acesso em: 20 jan. 2020.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 7 jun. 2020.

BRASIL. **Decreto-Lei 2.848, de 07 de dezembro de 1940**. Código Penal. Brasília, DF: Presidência da República, [1940]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848.htm. Acesso em: 7 jun. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2018]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406compilada.htm. Acesso em: 23 jul. 2020.

BRASIL. **Estatuto da criança e do adolescente**. Organização dos textos, notas remissivas e índices por Juarez de Oliveira. 7. ed., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 1996.

COSTA, Tarcísio José Martins. **Adoção transnacional: um estudo sócio jurídico comparativo da legislação atual**. Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 10 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. 12. ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**, v.5: direito de família. 31. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 21 ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Direito das famílias**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

FONSECA, Antonio Cezar Lima. **Direitos da criança e do adolescente**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

FONSECA, Cláudia. **Caminhos da adoção**. São Paulo: Cortez, 1995.

GATELLI, João Delciomar. **Adoção internacional**: procedimentos legais utilizados pelos países do Mercosul. Curitiba: Juruá, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro, v.6**: direito de família. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: doutrina e prática. 2. ed. Curitiba, 2013.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: doutrina e prática - com comentários à Nova Lei da Adoção Lei 12.010/09. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Adoção Internacional**: doutrina e jurisprudência. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Direito da criança e do adolescente**. 4. ed. São Paulo: Rideel, 2010.

MACIEL, Kátia. **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 4. ed. rev. e atual. conforme a Lei n.12.010/09. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado de Direito de Família**. 3. ed. São Paulo: Max Limonad, 1947. v.3.

NEVES, Murilo Sechieri Costa, **Direito civil 5**: direito de família. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

NUNES, Luiz Rizzatto. **O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**: doutrina e jurisprudência. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

PAIVA, L. D. **Adoção**: significado e possibilidades. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004.

PEREIRA, Elizane Lunardon. Adoção internacional: realidades, conceitos e preconceitos. **Emancipação**, v.13, n. 3, 2013.

PINHO, Marco Antônio Garcia de. **Da adoção internacional**. Disponível em: <https://www.destakjornal.com.br/brasil/pelo-pais/detalhe/com-95-mil-criancas-e-adolescentes-na-fila-da-adocao-cnj-lanca-campanha>. Acesso em: 2 fev. 2020.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito de família**. 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

RODRIGUES, Valeria da Silva. **Aspectos Legais da Adoção Internacional de Crianças e Adolescentes no Brasil**. Belo Horizonte: 22 set. 2009. Disponível em: http://www.tjmg.jus.br/corregedoria/ceja/conteudoseminariotalo/vale_riasilvarodrighes.pdf. Acesso em: 21 jan. 2020.

TARTUCE, Flávio. Novos princípios do direito de família brasileiro. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 10, n. 1069, 5 jun. 2006.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil: direito de família**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

WALD, Arnoldo; FONSECA, Priscila M. P. Corrêa. **Direito civil: direito de família**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

ZAMBONI, Sabrina Alves. **Adoção Internacional: a necessidade da proteção dos direitos culturais do menor**. Florianópolis: CONPEDI, 2015.