



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA  
CAMPUS I – CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO**

**ALINE MORAIS DO NASCIMENTO**

**A ADOÇÃO INTERNACIONAL: UMA ABORDAGEM DO  
INSTITUTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO  
BRASILEIRO E PORTUGUÊS**

CAMPINA GRANDE – PB  
2012

**ALINE MORAIS DO NASCIMENTO**

**A ADOÇÃO INTERNACIONAL: UMA ABORDAGEM DO  
INSTITUTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO  
BRASILEIRO E PORTUGUÊS**

Artigo apresentado à banca examinadora do centro de ciências jurídicas da Universidade Estadual da Paraíba-UEPB, como exigência parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof<sup>a</sup> Me. Maria Cezilene Araújo de Moraes

CAMPINA GRANDE – PB  
2012

FICHA CATALOGRÁFICA ELABORADA PELA BIBLIOTECA CENTRAL – UEPB

N244a Nascimento, Aline Morais do.  
A adoção internacional [manuscrito]: uma abordagem do instituto no ordenamento jurídico brasileiro e português / Aline Morais do Nascimento. – 2012.  
25 f.  
  
Digitado.  
Trabalho Acadêmico Orientado (Graduação em Direito) – Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Jurídicas, 2012.  
“Orientação: Profa. Ma. Maria Cezilene Araújo de Morais, Departamento de Direito”.

1. Adoção internacional. 2. Crianças e adolescentes. 3. Convenção de HAIA. I. Título.

21. ed. CDD 362.734

ALINE MORAIS DO NASCIMENTO

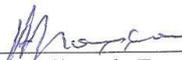
**A ADOÇÃO INTERNACIONAL: UMA ABORDAGEM DO  
INSTITUTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO  
BRASILEIRO E PORTUGUÊS**

Artigo apresentado à banca examinadora  
do centro de ciências jurídicas da  
Universidade Estadual da Paraíba-UEPB,  
como exigência parcial para obtenção do  
grau de Bacharel em Direito.

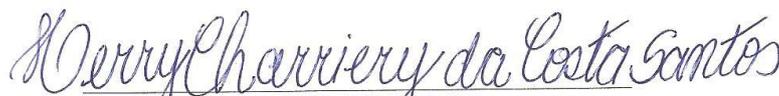
Aprovado em: 28/11/2012



Prof.<sup>a</sup> Ms. Maria Cezilene Araújo de Moraes  
Orientadora/UEPB



Prof. Dr. Amilton de França  
Examinador/UEPB



Prof. Ms. Herry Charriery da Costa Santos  
Examinador/FACISA

# A ADOÇÃO INTERNACIONAL: UMA ABORDAGEM DO INSTITUTO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO E PORTUGUÊS

NASCIMENTO, Aline Moraes do<sup>1</sup>

## RESUMO

O presente artigo científico se desenvolve com o objetivo geral de analisar o desenvolvimento histórico e a evolução legislativa da Adoção Internacional nos ordenamentos jurídicos, brasileiro e português, para tanto, foi traçado objetivos específicos que proporcionaram a apresentação dos resultados propostos. Em Portugal percebe-se inicialmente de forma sucinta mudanças no Código Civil no tocante a adoção com a reforma de 1977, em tempo diverso de Portugal, o Brasil mostra através do Código de Menores de 1979 algumas restrições para os estrangeiros que pretendiam adotar, porém a eficácia desse código não era proveitosa. Os dois países ratificaram a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, realizada em Haia em 1993, para prevenir o rapto, a venda e tráfico de crianças. Analisa-se ainda nesse artigo, qual elemento de conexão deverá ser utilizado para o contato entre ordenamentos jurídicos distintos, os posicionamentos dos doutrinadores e dos tribunais de ambos os países a respeito da adoção transnacional. A metodologia é embasada no método comparativo, na medida em que se realizou a busca de dados por meio dos livros doutrinários que abordam o tema, bem como legislações particulares de cada um dos países. Desta forma, concluiu-se que, a colocação de criança e adolescente em lar estrangeiro deve ser medida excepcional, e a adoção transnacional é uma importante ferramenta para a colocação do adotando em uma família estrangeira quando encontra-se esgotadas as tentativas em território nacional.

**PALAVRAS-CHAVE:** Adoção Internacional. Crianças e Adolescentes. Convenção de Haia.

---

<sup>1</sup> Natural de Campina Grande, Bacharelada em Direito, pela Universidade Estadual da Paraíba. alinemorais.n@hotmail.com.

# **THE INTERNATIONAL ADOPTION: AN APPROACH OF THE INSTITUTE IN LEGAL ORDENAMENTO BRAZILIAN AND PORTUGUESE**

## **ABSTRACT**

The present scientific article is developed with the general objective of we analyze the historical development and the legislative evolution of the International Adoption ornaments order Brazilian and Portuguese, for so much, it was drawn specific objectives that provided the presentation of the proposed results. In Portugal realize initially in the succinct form changes in the Civil Code regarding adoption with the reform of 1977, in different time of Portugal, Brazil shows through the Juveniles' Code of 1979 some restrictions for the foreigners whom they were intending to adopt, however the efficiency of this code was not profitable. Two countries ratified the Convention Relative to the Protection of the Children and to the Cooperation in Matter of international Adoption, carried out in Hague in 1993, to prevent the kidnapping, for sale and children's traffic. There are still analyses in this article, which connection element must be used for the contact between placements legal different, the placements of the jurists and of the courts of both countries as to the adoption transnational. The methodology was grounded in the comparative method, in so far as the data search happened through the books talking about what board the subject, as well as particular legislation of each one of the countries. In this way, it was ended that, the placing of child and adolescent in foreign home must be an exceptional measure, and the adoption transnational is an important tool for the placing of adopting in a foreign family when it is exhausted the attempts in national territory.

**KEYWORDS:** International Adoption. Children and Adolescents. Convention of Haia.

## INTRODUÇÃO

O seguinte artigo científico tem como proposta a discussão da Adoção Internacional sob uma perspectiva brasileira e portuguesa. Em meio ao processo de conhecimento sobre a Adoção Internacional, observamos que seus conceitos são inúmeros, elegemos um definido por Maria Helena Diniz, que narra:

A adoção internacional é o instituto jurídico de ordem pública que concede a uma criança ou adolescente em estado de abandono a possibilidade de viver em um novo lar, em outro país, assegurado o bem-estar a educação, desde que obedecidas às normas do país do adotado e do adotante. (DINIZ, 2007, p.245)

Discorrer sobre a adoção internacional não se limita apenas a abordar os seus conceitos, as suas formalidades e as suas jurisprudências, mas também as legislações aplicáveis. A relevância desse trabalho se afirma devido a necessidade de discussão acerca dos procedimentos utilizados no território português e no território brasileiro e suas particularidades, bem como, os órgãos competentes para o procedimento da adoção internacional nesses dois países, ou seja, é relevante a abordagem de acórdãos e decretos, bem como a Convenção de Haia de 29 de maio de 1993 que visa a proteção das crianças e adolescentes e a cooperação em matéria de adoção internacional, para prevenir o rapto, a venda e tráfico de crianças.

Para tanto, será analisado nesse artigo através do método do direito comparado, as diferentes realidades nos sistemas jurídicos brasileiro e português quanto ao instituto da adoção internacional, mostrando qual lei deverá ser aplicada ao caso concreto, pois o direito multiconectado é imprescindível à determinação da lei mais favorável a criança e ao adolescente. A leitura estruturante deste trabalho tem como obras principais, o “Manual de Adoção Internacional” de Wilson Liberati (2009) e Estudos de Direito Internacional Privado e de Direito Processual Civil Internacional de Moura Ramos (2007), já as obras secundárias servem de reforço para afirmar todo o trabalho.

Tendo em vista que o assunto elegido também possui um viés humanista por tratar-se do fato da acolhida de alguém em estado de dependência de outrem e/ou

abandono faz-se necessário a abordagem de princípios fundamentais que visam o bem-estar da criança e do adolescente.

## 1 A CONSTITUIÇÃO DOS LAÇOS FAMILIARES NA ANTIGUIDADE

Para uma melhor compreensão acerca da adoção internacional, precisa-se entender como surgiu o instituto da filiação nos ordenamentos jurídicos, de tal modo, é preciso examinar de forma sucinta como ele se constituía na antiguidade.

Na Grécia, Roma e Índia realizava-se uma cerimônia na família com intuito de purificar o filho primogênito homem e conseqüentemente iniciá-lo ao culto doméstico. A partir desse ato o filho deixava de se submeter ao poder paterno, porém, ainda não era considerado um sujeito de direito enquanto existisse no meio familiar um ancestral direto do sexo masculino, esse filho varão só assumiria a posição de *pater familias* quando se tornasse o chefe familiar entre os seus parentes.

Nessa época em Roma e na Grécia antiga, começa a surgir à distinção quanto aos filhos legítimos e os ilegítimos, estes últimos chamados de *nóthos* pelos gregos e *spurius* entre os romanos, essa discriminação ganha força na idade média e na época moderna devido à forte influência das igrejas cristãs, que marginalizavam os filhos não advindos do casamento, não admitindo a existência de laços familiares entre estes e seus genitores.

No decorrer da história a família gozou de um conceito sacralizado por ser considerada a base da sociedade, buscando-se estabelecer padrões de estrita moralidade e de conservação da ordem social. No entanto, o atual direito brasileiro permite que exista a constituição dos laços familiares fora do casamento, todavia hoje a família não é mais tratada como algo singular, existe uma nova realidade, o conceito é mais amplo, visto que existem vários modelos de família, inclusive conceituam-se novas famílias fora da “tradição” do casamento. Segundo Maria Berenice Dias:

[...] Difícil encontrar uma definição de família de forma a dimensionar o que, no contexto social dos dias de hoje, se insere nesse conceito. É mais ou menos intuitivo identificar família com a noção de casamento, ou seja, pessoas ligadas pelo vínculo do matrimônio. Também vem à mente a imagem da família patriarcal, o pai como a figura central, na companhia da esposa e rodeado de filhos, genros, noras e netos. Essa visão hierarquizada da família, no entanto, sofreu, com o tempo, enormes transformações. Além

da significativa diminuição do número de seus componentes, também começou a haver um embaralhamento de papéis. A emancipação feminina e o ingresso da mulher no mercado de trabalho levaram-na para fora do lar. Deixou o homem de ser o provedor exclusivo da família, sendo exigida a sua participação nas atividades domésticas. (DIAS, 2011, p.42)

## 2 A ADOÇÃO

Não é de hoje que a adoção está presente na sociedade, esse instituto encontra guarida desde a antiguidade, no Código de Hamurabi, de Manu, na Grécia e em especial na civilização romana. Exemplo manifesto no direito romano constitui-se devido a necessidade de existir um sucessor para os cultos domésticos e assim, dar prosseguimento ao poder político que existia na unidade da família, fomento o caso de Júlio César que adotou Otávio Augusto para torná-lo seu sucessor e consolidador da famosa dinastia cesárea, dessa forma menciona Willian Rosen:

*[...] Pero las adopciones de este tipo habían sido práctica benecida desde hacía tiempo en la historia de Roma, y se remontaban al primero de sus emperadores: la adopción de Octavio por parte de Julio fue su pase para entrar em el Segundo Triunvirato, desde el cual asumirá posteriormente la máxima autoridad sobre lo que conceptualmente seguía siendo la República romana[...].(ROSEN, 2008, p.259).<sup>2</sup>*

O Código de Hamurabi datado em 2.283 a.C já regulava a adoção, na Roma Antiga considerava-se uma vergonha morrer e não deixar descendentes, portanto a adoção naquela época possuía a finalidade de evitar a extinção do culto doméstico.

No Baixo Império a lei deliberava sobre a adoção simplesmente por intermédio de um contrato escrito e depois oralmente perante o juiz, entre o pai biológico e o adotivo. Durante a Idade Média e a época Moderna a adoção caiu em desuso, chegando ao desaparecimento. O direito canônico não aceitava o instituto da adoção, tratando-a com insignificância.

No Brasil o instituto da adoção nacional conseguiu efetivar-se com o Código Civil de 1916, já em Portugal existia referências a adoção nas Ordenações do Reino de Portugal (Ordenações Renóis), porém, foi desobrigada no antigo Código Civil

---

<sup>2</sup> [...] Mas tais adoções tinha sido Prática ao longo do tempo da história de Roma, e voltou para o primeiro de seus imperadores quando Julio adotou Otavio marcando a passagem para entrar no Segundo Triunvirato que, posteriormente, assumir a autoridade final sobre o que restava conceitualmente a República Romana. (tradução livre)

português devido a sua não aplicação, só sendo restaurada e introduzida novamente no Código Civil lusitano em 1966.

### **3 ELEMENTO DE CONEXÃO**

Como a adoção internacional envolve sempre um elemento estrangeiro é preciso a utilização de um elemento de conexão para o contato entre ordenamentos jurídicos distintos, devendo-se eleger para reger aquele ordenamento, o que guarda maior ligação com a causa.

A norma utilizada pelo direito internacional privado é de suma importância, não para resolver imediatamente o conflito, mas para indicar como o mesmo será solucionado. Os elementos de conexão existentes na adoção transnacional que incidirá será a nacionalidade, o domicílio ou a residência habitual.

Nesse sentido, vale lembrar que a tendência dos tratados internacionais, tal qual a Convenção de Haia, é pela fixação deste último elemento de conexão, eliminando o caráter subjetivo do domicílio e considerando o lugar da habitação ou a morada habitual em lugar certo.

### **4 AS CONVENÇÕES INTERNACIONAIS EM TORNO DA ADOÇÃO INTERNACIONAL**

A comunidade internacional e a Organização das Nações Unidas demonstram preocupação com a adoção transnacional desde 1960, quando foram idealizados os *Fundamental Principles for Intercountry Adoption-Leysin*<sup>3</sup>, esses princípios que foram objeto de discussão no Seminário que ocorreu na cidade de Leysin, eram princípios de observância não-obrigatória, a principal conclusão do Seminário foi a excepcionalidade da adoção e que a adoção estrangeira só devia efetuar-se comprovado o bem-estar do adotando.

---

<sup>3</sup> Princípios fundamentais para a adoção internacional. (tradução livre)

Em 1983 o Instituto Interamericano del Niño, órgão da OEA (Organização dos Estados Americanos), reunido em Quito elaborou as bases para um *Proyecto de Convención Interamericana sobre Adopción de Menores*<sup>4</sup>. No ano seguinte a OEA reuniu-se em La Paz para discutir o tema da conferência anteriormente citada 3ª CIDIP (3ª Conferência Interamericana de Direito Internacional Privado).

Surgiu no ano 1984, a Convenção Interamericana sobre Conflitos de Leis em Matéria de Adoção de Menores, esta Convenção não obteve êxito devido as respostas simples aos conflitos, impondo regulamentação referente às leis aplicáveis na adoção, mas esquecendo de discutir o estabelecimento dos princípios gerais e estruturas do quadro jurídico de cooperação internacional entre o país do adotante e do adotado.

No ano de 1989 na cidade de Montevidéu, a OEA promoveu a 4ª CIDIP, criando a Convenção Interamericana sobre a Restituição Internacional de Menores, entretanto, não foi de muito proveito, pois seus efeitos só abrangiam a criança e o adolescente de 16 anos incompletos.

Por meio da Resolução 3.028 de 18 de dezembro de 1972 a ONU tentou unir os países-membros com intuito de estudar as diversas legislações sobre proteção das crianças, mediante esse estudo a ONU instituiu a Resolução 41/1985 de 1986, possuindo como finalidade a prática da adoção nos planos nacional e internacional, contudo, por não ter caráter vinculante e obrigatório não conseguiu solucionar os conflitos advindos da adoção.

Por outro lado essa Resolução 41/1985, contribuiu para que a ONU no ano de 1989, finalmente depois de várias tentativas de estabelecer uma Convenção que vinculasse os países ratificantes em matéria de proteção aos direitos das crianças, cria-se a Convenção sobre os Direitos da Criança que é de muita valia para a proteção das crianças sem família, contra a venda, tráfico e sequestro, além de proteção a adoção nacional e internacional, esta Convenção tornou-se exigível no Brasil em 21 de novembro de 1990 através do Decreto 99.710.

De tal modo, duas Convenções internacionais<sup>5</sup>, são importantíssimas pela modificação na prática da adoção transnacional no mundo, a Convenção sobre os

---

<sup>4</sup> Projeto de Convenção sobre Adoção de Crianças. (tradução livre)

<sup>5</sup> Convenção internacional é o diploma jurídico que obriga os países participantes a cumprirem as regras que convencionaram, integrando-as ao direito positivo interno.

Direitos da Criança citada anteriormente, e a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, firmada em Haia, em 29.5.1993 que se converteu norma interna brasileira em 21.6.1999 através do Decreto n.º 3.087.

No mesmo propósito a Convenção Relativa à Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional tem três objetivos valiosos, o primeiro impõe o respeito a todos os direitos da criança, o segundo cria a cooperação entre os países ratificantes e o terceiro evita abusos nas adoções internacionais e afirma o reconhecimento das adoções para os países ratificantes.

A Convenção de Haia preocupou-se com as adoções que tinham como intuito desviar a finalidade da adoção, tentado retirar crianças do seu país de origem, para explorá-las no trabalho escravo, sexual e doméstico, além de precaver o sequestro, tráfico ou venda das crianças. Ante o exposto afirma Wilson Liberati que:

Dessa forma, num esforço desmedido, a Convenção de Haia desenvolve regras gerais de unificação de esforços no sentido de que todos os Estados Contratantes respeitem – e sigam – orientações comuns que estabeleçam como prioridades a credibilidade, a idoneidade, a seriedade dos procedimentos de adoção e, principalmente, a garantia jurídica das decisões judiciais, na forma da segurança da coisa julgada. (LIBERATI, 2009, p. 55)

Reflete ainda a Convenção de Haia, os cuidados que o Juiz da Infância e da Juventude pratica diante da adoção ser transnacional, como por exemplo, a criança adotada tem ou terá que obter autorização para entrar e residir permanentemente no país receptor.

Menciona a Convenção de Haia, que os países ratificantes reconheceram que a criança deve crescer em um meio familiar rodeado de amor e de compreensão, incumbindo a cada país tomar as medidas cabíveis para que a criança seja mantida em sua família originária.

Os países ratificantes da Convenção de Haia devem agir de forma a facilitar o processo de adoção, realizar troca de experiências e obter informações relativas aos pretensos pais adotivos. A preocupação máxima da Convenção de Haia refere-se à constatação de que a criança é adotável e que os pretendentes estão aptos a adotar, também em relação ao consentimento livre e espontâneo dos pais e do adotado (nos casos exigidos por lei).

Notório observar que para os documentos internacionais e para o direito internacional não há distinção entre criança e adolescente, os documentos tratam como crianças o indivíduo com 18 anos de idade incompletos, já no direito pátrio a ECA (Estatuto da Criança e do Adolescente) trata de distinguir criança de adolescente, sendo este último considerado até 18 anos de idade, e o primeiro menor de 12 anos de idade.

## **5 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL BRASILEIRA DE 1988 E O RESPEITO AOS DIREITOS HUMANOS FUNDAMENTAIS**

Em nosso país a evolução principal em matéria de proteção as crianças e adolescentes vem com a Constituição Federal de 1988, que trouxe em seu corpo constitucional o respeito aos direitos humanos fundamentais, a dignidade da pessoa humana, aos direitos sociais, de liberdade e de igualdade. Segundo Piovesan:

A inserção brasileira no debate dos direitos humanos é recentíssima, uma vez que somente com a redemocratização (1985) e com a promulgação da Constituição Cidadã (1988) foi possível consolidar-se um teto de inspiração francamente aberta para os desafios dos direitos humanos [...]. (2003, p.41 apud BITTAR, 2004, p.121).

O artigo 227 da Constituição Federal brasileira manifesta que o dever de proteção ofertado em todos os âmbitos as crianças e adolescentes não constitui dever particular da família, é atribuído também a sociedade e ao Estado.

Nesse sentido, o Estado precisa assegurar a esses sujeitos, o direito a vida, saúde, alimentação, lazer, dignidade, profissionalização e proteção contra a negligência, discriminação, exploração, violência em suas diversas modalidades (seja ela moral ou sexual), crueldade e opressão.

Acerca do direito internacional, vemos que a Constituição Federal em seu artigo 5º § 2º afirma que os direitos e garantias expressos na Magna Carta, não excluem outros que sejam provenientes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais cujo Brasil faça parte, através desse viés é que poderá ser aplicado em nosso território conteúdo das convenções em que nossa república faça parte.

## **6 A ADOÇÃO INTERNACIONAL**

A adoção internacional nos anos 50 era apreciada como adoção humanitária, já nos anos 90 ficou conhecida como adoção intercultural, e na presente época é experimentada como adoção do des-enraizamento, pois a maior preocupação do direito internacional privado atualmente no tocante a concessão da adoção internacional é que a criança não perca os laços sociais de seu país de origem com a transferência para a nova família alienígena, isto é, não necessite ser submetido a outra cultura, língua e costume, diante disso aplica-se a regra da subsidiariedade, pois a adoção internacional só será admitida após privilegiar a manutenção da criança em sua família de origem ou biológica.

De tal maneira, anteriormente a adoção internacional preocupava-se mais com os desejos dos adotantes e relegava os anseios dos adotados. Com isso provocou sérios problemas referentes ao tempo de permanência das crianças e adolescentes em abrigos, bem como atrasos nos procedimentos, custos elevados e ausência de exigências pela lei nacional de adoção.

### **6.1 A adoção internacional conforme a Legislação brasileira**

Por influência das Ordenações do Reino de Portugal inclui-se a adoção no Código Civil de 1916 no Brasil, contudo, não elencava em seu corpo textual a adoção internacional, conforme menciona Dário Vicente:

Supomos ser inegável a influência exercida pelo Direito português sobre os sistemas jurídicos dos demais países e territórios de língua portuguesa. No Brasil onde as Ordenações Filipinas vigoraram até 1917, data em que entrou em vigor o primeiro Código Civil brasileiro [...]. (VICENTE, 2008, p.87)

Tal qual em diversos países, a adoção de crianças e adolescentes no Brasil não apresentava ser uma grande preocupação para os legisladores antes de 1980. Fazia-se rotineiramente negociações de crianças em cartórios privativamente por pais brasileiros e estrangeiros. No Brasil foi através do Código de Menores de 1979 (Lei n.º 6.697/79) que houve imposição de algumas restrições aos estrangeiros que desejavam adotar, cria-se então a adoção plena garantindo ao adotado os mesmos direitos e deveres dos filhos biológicos.

Estas limitações referiam-se a adoção apenas de crianças oficialmente abandonadas e adoção realizava-se na modalidade plena, no entanto, devido a não revogação da lei anterior, os advogados encontravam “brechas” de regularizar a adoção privada.

Foi com a aprovação da Lei 8.069 de 13 de julho de 1990 (o Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA) e a revogação do Código de Menores, que realmente as limitações impostas pelo ECA obtiveram eficácia, tornando-se mais severo o procedimento da adoção internacional.

Dessa forma, estabeleceu como prioridade a adoção por residentes no Brasil, impondo caráter excepcional a adoção por estrangeiro por meio do artigo 31 do ECA que menciona: “A colocação em família substituta estrangeira constitui medida excepcional, somente admissível na modalidade de adoção”.(TAVARES, 2010, p.30)

A adoção de crianças residentes no Brasil tem exigências que visam atender o real interesse da criança e do adolescente, e é regida pelos artigos 51 e 52 do ECA. Existem alguns princípios que norteiam a adoção internacional, são eles: O princípio da igualdade de direitos civis e sucessórios, princípio da regra mais favorável ao menor, que menciona que toda criança tem direito a uma família, e o princípio da não distinção de filhos consanguíneos e adotivos que é regulado pelo art. 20 do ECA.

A lei 8.069/90 (ECA) segue em consonância com a Convenção de Haia em relação à saída da criança e do adolescente do país, permitindo apenas quando consumada a adoção, diante disso, o ECA em seu art.239 afirma 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 fito de obter lucro: Pena – reclusão de quatro a seis anos, e multa. Parágrafo único. Se há emprego de violência, grave ameaça ou

fraude: Pena – reclusão, de seis a oito anos, além da pena correspondente à violência. (ISHIDA, 2011, p.537)

Com o artigo citado, busca-se o respeito a integridade da criança e do adolescente, hipótese muito utilizada era a intermediação de mãe carente com família estrangeira interessada, embora houvesse o procedimento formal existia o objetivo de lucro, o que caracteriza conduta criminosa, no entanto, a prática desse delito diminuiu com a vedação da adoção *intuitu personae*<sup>6</sup> trazida pela Lei n.º 112.010/09 (Lei Nacional da Adoção).

Ademais, a Lei Nacional da Adoção modificou a redação do ECA, definindo a adoção internacional e fixando novas regras, nesse sentido, a adoção internacional de criança e adolescente brasileiro apenas sucederá quando corroborar que a colocação em família substituta é a solução adequada ao caso concreto.

Por fim, apesar da lei brasileira instigar para que as crianças brasileiras postas a adoção fiquem em território nacional, sendo adotadas por brasileiros, é uma tarefa um pouco árdua pois, ver-se que a grande maioria dos brasileiros tendentes a adotar crianças e adolescentes, procuram crianças de determinada cor de pele (branca) e etnia, e essa exigência a determinadas características vem de raízes sociológicas, e ocasiona um verdadeiro problema para aqueles que se encontram em situação de abandono e esperam um lar ansiosamente, pois enquanto os abrigos brasileiros são repletos de crianças com determinadas características tidas como “não preferidas” pelos adotantes brasileiros, estas crianças sofrem e esperam muito tempo por uma família que realmente a aceite e que a ame independente de suas características físicas.

## **6.2 A adoção internacional conforme a Legislação portuguesa**

O código civil português considera dois tipos de adoções, a adoção plena e a restrita. Na adoção restrita poderá ter condição de adotante, o indivíduo que

---

<sup>6</sup> Adoção *intuitu personae* caracteriza-se quando há desejo da mãe em entregar seu filho a determinada pessoa ou a determinação de alguém em adotar determinada criança.

possuir mais de 25 anos de idade, essa adoção não gera vínculo de prestação de alimentos entre o adotante e o adotado, e os parentes de ambos não são herdeiros legítimos uns dos outros, além da adoção ser revogável a requerimento do adotante ou do adotado, caso se verifique causas de deserdação dos herdeiros legitimários.

A adoção plena pode ser requerida por duas pessoas casadas há mais de 4 anos e não separadas de fato e se ambas contarem com mais de 25 anos de idade, pode ainda adotar quem contar com mais de 30 anos, diferentemente da adoção restrita, nessa modalidade de adoção o adotado adquire a *status* de filho do adotante e passa a integrar com os seus descendentes na família do adotando, observado que a adoção plena é irrevogável.

Esta abordagem sobre a adoção plena e restrita no ordenamento jurídico português é útil para compreender que apesar de existir a adoção restrita em Portugal, essa só é válida para a norma interna, pois Portugal também faz parte da Convenção de Haia e esta Convenção versa que, se tratando de adoção internacional deverá ocorrer na modalidade de adoção plena, até mesmo com o intuito de respeitar o interesse superior da criança.

Em Portugal as Ordenações reinóis faziam referências a adoção, porém não eram utilizadas e com esse desuso a adoção só foi introduzida novamente no ano de 1966. Portanto, a adoção internacional nem sempre foi presente no ordenamento jurídico português, defendeu-se em determinado lapso temporal, mas precisamente em 1867 e 1966, que não poderia ser criada situações de ordem interna ou internacional, tendo em vista, que o ordenamento jurídico português não era competente para regular tais ações, pois não se admitia aquele instituto em seu território. Menciona Rui Ramos:

Defendeu-se, em primeiro lugar, num momento em que aquela instituição era desconhecida do sistema jurídico português de direito privado, que alguns problemas que ela levantava nas situações plurilocalizadas deveriam ser tratados em sede de condição dos estrangeiros. (RAMOS, 2002, p.263)

Emergiu naquele momento a necessidade de compreender se os estrangeiros que possuíam em seus ordenamentos jurídicos a adoção como permitida, poderiam vir a adotar em território português, entendeu a doutrina portuguesa no nome do doutrinador Machado Vilela (1922) que não era admissível aos estrangeiros aplicar norma que em território nacional não se era conhecida, com base em dois fundamentos.

Desse modo, o primeiro fundamento embasado no fato que, se aos portugueses não era permitido tal direito, aos estrangeiros não poderia haver “permissão especial”, aclamou em segundo lugar para o fato de que não se tratava em si de um conflito de leis, mas de um conflito de jurisdições. A jurisprudência naquele dado momento seguiu a mesma vertente de negação, mas invocando a exceção a ordem pública, conforme julgado pelo Tribunal de Relação de Lisboa que diz:

Assim, o Tribunal da Relação de Lisboa julgaria, na época, que a instituição da adoção não é admitida no nosso país porque contraria aos princípios fundamentais do nosso direito de família e, nesta medida, não pode ser praticada em Portugal pelos estrangeiros, do mesmo modo que os seus efeitos não podem ser reconhecidos. (RAMOS, 2002, p.268)

Em 1966 o legislador português de maneira sucinta traz uma regra que faz referência à lei pessoal do adotante, pois no caso de adoção realizada por um casal e nos casos de adoção em que o adotado era filho do cônjuge do adotante, a competência seria da lei nacional comum dos cônjuges, e na ausência desta, a lei da residência habitual comum, e ainda na sua ausência, a lei pessoal do marido, porém com a reforma no ano de 1977 a lei pessoal do marido foi substituída para cumprir exigências constitucionais.

Apenas no ano de 1967 Portugal e todos os países membros do Conselho da Europa resolveram na cidade de Estrasburgo criar a Convenção Européia em Matéria de Adoção de Crianças visando unificar e regular regras sobre a adoção.

Contudo a reforma de 1977 traz no n.º 4<sup>7</sup> do artigo 60 que, se a lei competente para regular as relações do futuro adotado e dos seus pais, não permitir as relações quanto àqueles que se encontram na situação familiar do futuro adotado, ou não reconhecerem o instituto da adoção, a adoção não seria permitida.

Nesse viés, conforme Moura (IBDEM, p.274) o resultado claramente restritivo em relação à adoção internacional, designava bem as soluções materiais previstas no Código de 1966, pois o estabelecimento da adoção era demasiadamente rígida, porém foi mantido mesmo com a alteração de 1977.

Portugal assinou em 1980 a Convenção Sobre Aspectos Civis Do Rapto Internacional de Crianças, realizada em Haia no ano de 1980 com cunho principal de

---

<sup>7</sup> No código civil português não há utilização de alíneas e incisos, o corpo dos artigos é composto por números.

proteger a criança na esfera internacional e estabelecer o regresso imediato do adotado ao estado de sua residência habitual se observado alguma ofensa aos direitos da criança, evitando os abusos outrora vividos pelas crianças quando a adoção internacional tornava-se prejudicial.

Em 1993 e em 1998 o legislador português ocupou-se do instituto da adoção internacional com o intuito de reforçar a instituição, criando normas de direito privado material, e conseqüentemente criando duas situações para adoção, a primeira baseada na adoção de crianças residentes em Portugal por estrangeiros, e a segunda em relação à adoção de crianças estrangeiras por residentes em Portugal.

Uma das alterações de menores residentes em Portugal ocorreu no sentido de que para a colocação da criança e adolescente será necessário uma autorização prévia relativa à confiança judicial do menor, esta mudança traz em consagração o princípio da subsidiariedade, que enfoca que uma criança ou adolescente só será posta no estrangeiro, se em Portugal não for viável.

Portanto, é notório o desenvolvimento de Portugal em relação ao instituto da adoção, visto que, o antigo código civil português de 1867, conhecido como o código de Seabra em referência ao seu elaborador Visconde de Seabra, não aceitava o instituto da adoção, nem tal pouco referia-se a adoção internacional.

Conforme o Cciv<sup>8</sup> no n.º 4 do art. 60, se a lei competente para regular as relações familiares entre o adotando e seus progenitores não conhecer a o instituto da adoção, ou não admitir em relação a quem se encontre na situação familiar do adotando, a adoção não será permitida. Lima Pinheiro menciona que:

[...] encontra-se aqui uma conexão cumulativa condicionante: a lei primariamente competente é a designada pelo n.º 1 ou pelo n.º 2, mas a admissibilidade da adoção é condicionada pela lei competente para regular as relações entre o adotando e os seus progenitores. Esta lei tem de conhecer o instituto da adoção e tem de admitir a adoção, no caso concreto, em relação a quem se encontre na situação familiar do adotando. (PINHEIRO, 2003, p. 307)

Por fim, para a realização da adoção internacional em Portugal, podem adotar conjuntamente o casal casado conforme a lei, lembrando que também é possível duas pessoas que vivam em união de fato adotar conjuntamente, para além deste limite o CCiv exige um limite máximo de idade, conforme o n.º 3 do artigo citado. Conforme Coelho, Oliveira:

---

<sup>8</sup> Nomenclatura utilizada em Portugal para abreviar o código civil português.

A adoção pode ser conjunta ou singular, conforme é feita por um casal (por duas pessoas casadas ou que vivam em união de facto) ou por uma só pessoa. Casada ou não casada. (COELHO, OLIVEIRA, 2008, p. 50)

O art. 3º da lei que veio alterar a noção de casamento Lei n.º 9 de 31 de Maio de 2010 diz que as alterações introduzidas pela presente lei não implicam a admissibilidade legal da adoção em qualquer das suas modalidades por pessoas casadas com cônjuges do mesmo sexo, portanto, não é admitida a adoção internacional por casais homoafetivos.

Quanto aos efeitos da adoção em Portugal, observa-se que celebrada a adoção a lei competente será o n.º 3 do art. 60. Conforme menciona Rui Ramos:

[...] as relações entre o adoptante e adoptado e entre a família de origem, estão sujeitos à lei pessoal do adoptante, o que se acha em consonância quer com o estatuto (de plena equiparação à filiação biológica) que a nossa lei civil interna reconhece à filiação adoptiva quer com a recondução das relações familiares (e, portanto também da adopção) ao estatuto pessoal. No caso, porém de a adopção ter sido realizada por marido e mulher ou o adoptando ser filho do cônjuge do adoptante, já os efeitos serão, por remissão para o disposto no art. 5º, regidos pela *lex familiae*: será então competente a lei nacional comum dos pais e, na falta desta, a lei da sua residência habitualmente comum; se os pais residirem habitualmente em países diferentes, é aplicável a lei pessoal do filho. (RAMOS, 2007, p.140)

A Convenção Relativa à Protecção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional, realizada em Haia em 1993, também é utilizada por Portugal. Reafirmamos o poder que a adoção provoca no meio das famílias, pois os filhos não se distinguem em relação a sua origem, todos são iguais seja o adotado ou seja o gerado por ato sexual. O vínculo jurídico se constitui pela sentença judicial e deve ser inscrita no registro civil mediante mandado, cancelando-se o registro original.

Em Portugal a teoria utilizada na adoção internacional é da aplicação exclusiva da lei pessoal do adotante no caso do mesmo ser solteiro, ou, se casados a lei será a que rege o matrimônio. Utiliza-se o preceito de que o adotado passará a integrar a família do adotante e diante disso é merecedor de ser tratado pela lei de seus pais como filhos legítimos e também sob o viés de que a maioria dos efeitos decorrentes da adoção serão produzidos no país do adotante.

### 6.3 Familiaridades entre Brasil e Portugal acerca da adoção internacional

Recordamos que a adoção já é uma medida excepcional, caracteriza-se então a adoção internacional, em uma exceção de uma medida que já é excepcional, pois o ideal é que a criança e adolescente desenvolva-se no seio de sua família natural e em seu país de origem. Diante do exposto, Jerferson Carvalho menciona a seguinte jurisprudência brasileira:

MANDADO DE SEGURANÇA – Adoção de menor – Pedido formulado por família estrangeira – Impetração pelo avô visando a suspensão do processo até que se esgotem as possibilidades de sua colocação em lar de família brasileira – Admissibilidade – Adoção internacional que deve ser utilizada apenas em caráter excepcional – Inteligência do art.31 do ECA – declaração de voto. (TJMG – RT 700/149) (CARVALHO, 2012, p.81)

As legislações brasileira e portuguesa outorgam *status* de excepcionalidade à adoção internacional e o seu processamento deverá ocorrer inicialmente por meio de procedimento de natureza administrativa das Autoridades Centrais, este é um instrumento da fase pré-processual, com viés de impedir o desvio de finalidade da adoção, imprimindo autoridade, seriedade e idoneidade nas adoções internacionais.

A criança é possuidora do direito fundamental de possuir uma família, não sendo possível ter esse direito assegurado na sua família natural ou biológica e encontrando-se esgotada as tentativas de colocação em família conveniente em seu país de origem, poderá usufruir da medida excepcional de tornar-se filho em família alienígena.

Embora de forma sucinta, foi através da Revolução Francesa (1789-1799) com seu ideal de liberdade, fraternidade e igualdade, que surge as primeiras tentativas de considerar os filhos como iguais, seja ele gerado no ambiente familiar ou fora dele.

Dessa forma, no Brasil e em Portugal os filhos adotados internacionalmente são detentores de direitos na mesma medida dos filhos biológicos, nesta senda, há isonomia entres os filhos e a sucessão, a discriminação quanto a prole já é questão superada, não há espaço no ordenamento jurídico para segregações.

Para tanto, as leis de ambos os países obrigam que o estágio de convivência seja cumprido no país de origem da criança e do adolescente. Nesse viés, o § 3º do art. 46 do ECA exige que o estágio de convivência realize-se em no mínimo 30 dias, esse lapso temporal é reflexo do texto da Convenção de Haia e também é aplicado em território português.

O estágio de convivência poderá ser dispensado quando o adotando já estiver sob guarda legal ou tutela do adotante durante tempo suficiente que se torne possível avaliar como constituído o vínculo afetivo.

A exigência do estágio de convivência quis por fim ao “tráfico de menores”, pois muitas adoções internacionais desviavam-se da real finalidade da adoção, que deve ser uma medida que atenda o melhor interesse da criança. Os casais adotantes criticam esse prazo, devido aos custos de permanecer no país estrangeiro por tal período.

Mas apesar das posições doutrinárias querendo por fim a obrigatoriedade do estágio de convivência no país do adotando, é vedada por lei a supressão do estágio de convivência na adoção por casal estrangeiro, somente podendo o juiz ampliá-lo. Também é vedado o cumprimento do estágio de convivência no exterior, devendo ser cumprido no território nacional conforme o art. 51, § 4º do ECA.

Saliente-se que há ainda doutrinadores, como José Luiz Mônaco da Silva (1995), que partilham a ideia de que o estágio de convivência poderia realizar-se no território dos adotandos, tendo em vista que será o lugar onde o adotando passará a estudar e morar, porém, é importante que o estágio realize-se no país do adotando porque, se o adotante vem ao país da criança pode-se observar se sua intenção é realmente boa e não com intuídos baseados no tráfico internacional de crianças e a exploração sexual.

## **7 CONSIDERAÇÕES FINAIS**

Através das pesquisas realizadas para obtenção deste artigo, percebe-se que, a adoção internacional é dotada de muito valor no Brasil e em Portugal. Hoje diferentemente do que acontecia na antiguidade, o principal objetivo da adoção transnacional é assegurar o respeito aos direitos das crianças e dos adolescentes,

atendendo ao interesse superior destes, e garantindo o seu desenvolvimento de forma saudável e livre de qualquer exploração.

Observa-se que ao longo do tempo, embora em momentos distintos, a comunidade internacional, os doutrinadores e os legisladores de ambos os países procuraram uma forma para coibir o tráfico de crianças e adolescentes, o abandono e o benefício financeiro em detrimento da adoção internacional. A principal Convenção Internacional adotada pelos dois países é a Convenção Relativa a Proteção das Crianças e à Cooperação em Matéria de Adoção Internacional de 1993 realizada em Haia.

Nota-se, que a Convenção de Haia é de enorme valia no ordenamento jurídico brasileiro e português, pois sua instituição causa uma maior segurança quanto a garantia da legalidade, impedindo algumas práticas abusivas e desumanas outrora utilizadas. Houve um grande avanço protetivo, além de serem firmados os métodos utilizados pelas Autoridades Centrais e a centralização de informações referentes aos adotantes e adotados para impedir abusos e desvios frequentes na adoção internacional, tornando mais difícil a prática do tráfico e rapto de crianças e adolescentes, devido a uma maior exigência legal para ser realizada a adoção internacional.

Como estudado nesse artigo, constitui um dos direitos humanos fundamentais da criança e do adolescente, o direito de ser criado e educado no meio de sua família biológica, desde que possível, garantida a convivência familiar e comunitária, sendo excepcional a colocação em família substituta, cada país ratificante da Convenção de Haia deverá com prioridade prover meios que façam a criança permanecer em sua família natural, para preservar sua identidade cultural.

Dessa forma, o essencial é que o adolescente e a criança seja ela brasileira ou portuguesa não tenha que sair do seu país de origem para ser feliz e ter seus direitos respeitados, pois apesar do controle exercido pelas Autoridades Centrais do Brasil e de Portugal e a cooperação internacional em torno do bem-estar da criança e do adolescente, é impossível evitar que algumas pessoas tenham o intuito de adotar internacionalmente para violentar, explorar, abusar e corromper os adotados, e os traumas gerados por esses abusos podem ser irreversíveis.

Porém, por outro viés, considerando que atualmente um grande número de crianças e adolescentes portuguesas, e principalmente brasileiras encontram-se em abrigos, e muitas crianças estão acolhidas por um longo período, diante disto, não

pode-se descartar a adoção internacional, pois ela ainda pode ser o meio capaz de concretizar a felicidade da criança que se encontra sem perspectiva de possuir um lar em uma família nacional. Ademais, cumpre então aos países envolvidos no processo de adoção internacional, por meio do poder público vigiar a criança e o adolescente quando estes se encontrem em sua nova família, para que não ocorra inobservância dos seus direitos, e intervir sempre que necessário.

As semelhanças entre Brasil e Portugal no tocante a adoção internacional referem-se a excepcionalidade da adoção internacional, ambos os países comungam a idéia de que a adoção internacional só poderá proceder no caso de não haver nacional apto e interessado na adoção, efetivamente visando que o interesse da criança esteja em primeiro lugar e que a adoção prevista apresente vantagens reais para o adotado, salienta-se a obrigatoriedade da realização do estágio de convivência pelo período de 30 dias no país origem da criança e do adolescente, para tanto, é ainda obrigatório assegurar a isonomia entre os filhos e a sucessão, e o respeito a individualidade de cada filho.

A finalidade desse artigo é comparar o instituto da adoção internacional no Brasil e em Portugal, e despertar o compromisso nos indivíduos, na sociedade e nas Autoridades quanto aos cuidados relativos às crianças e aos adolescentes de seu país, para que cada indivíduo realize bem sua função, as famílias cumpram o seu papel de conceder assistência e amor aos seus filhos, e cada país realmente auxilie seus cidadãos no que for necessário, pois só assim teremos poucos casos de abandono, exploração e tráfico de crianças, e talvez não seja mais necessário submeter às crianças e aos adolescentes nacionais a adoção estrangeira.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

COELHO, Francisco Pereira; OLIVEIRA, Guilherme de. **Curso de Direito da Família: Introdução direito matrimonial**. 4ed. (Colab.) Rui Moura Ramos. Coimbra: Coimbra Editora, 2008, p.50;

CARVALHO, Jerferson Moreira. **Adoção Internacional: Estatuto da Criança e do Adolescente e Convenção de Haia**. 2.ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2012, p.81;

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 42;

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**. V.V. 22.ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p.245;

ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da Criança e do Adolescente: Doutrina e Jurisprudência**. 13.ed. São Paulo: Atlas, 2011, p.537;

LIBERATI, Wilson Donizeti. **Manual de Adoção Internacional**. São Paulo: Malheiros, 2009, p.55;

PIOVESAN, Flávia. **Temas de direitos humanos**. 2003. In: BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. **Ética, educação, cidadania e direitos humanos**. São Paulo: Manole, 2004, p.121;

PEREIRA, Caio Mário da Silva Pereira. **Institutos de Direito Civil: Direito de Família**. V.V. 19.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p.437;

PINHEIRO, Luís Lima de. **Direito Internacional Privado: Direito de Conflitos e Parte Especial**. V.II. 2.ed. Coimbra: Almedina, 2003, p.307;

ROSEN, William. **El Fin del Imperio Romano: La primera Gran Peste de la era global**. Barcelona: Paidós, 2008, p.259;

RAMOS, Rui Manuel Moura. **Estudos de Direito Internacional Privado e de Direito Processual Civil Internacional**. Coimbra: Coimbra Editora, 2002, p.263-268;

\_\_\_\_\_. **Estudos de Direito Internacional Privado e de Direito Processual Civil Internacional II.** Coimbra: Coimbra Editora, 2007, p.140;

SILVA, José Luiz Mônico da. **A Família Substituta no Estatuto da Criança e do Adolescente.** São Paulo: Saraiva, 1995, p.45;

TAVARES, José de Farias. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente.** 7.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010, p.30;

VILELA, Álvaro Da Costa Machado. **Tratado de Direito Internacional Privado II.** Coimbra: Coimbra Editora, 1921, p.145;

VICENTE, Dário Moura. **Direito Comparado: Introdução e Parte Geral.** V.I.Coimbra: Almedina, 2008, p.87.