

O CONSENTIMENTO DO/A PROGENITOR/A NA ADOÇÃO – UM COMPARATIVO BRASIL-PORTUGAL

<https://doi.org/10.21814/uminho.ed.183.5>

Karina Censi

Introdução

Até poucos anos atrás a família era formada pelos cônjuges e seus filhos, estes advindos do casamento. No entanto, com a perda da função econômica e com a valorização do afeto, novas formas de família passaram a ser admitidas, baseadas no amor e na solidariedade.

Diante dessa mudança de paradigmas, houve também uma transformação no Direito de Família, que precisou se adequar à nova realidade social, a fim de garantir aos membros da família a promoção de sua dignidade.

Inobstante a família seja protegida pela Constituição (art. 67º da Constituição da República Portuguesa, e art. 226º da Constituição da República Federativa do Brasil), a legislação luso-brasileira também prevê que os filhos poderão ser separados dos progenitores, quando estes deixarem de cumprir com suas responsabilidades parentais.

Nesse contexto, a criança passou a ser sujeito de direitos, cabendo ao Estado, à sociedade e à família garantir os seus interesses com absoluta prioridade, inclusive no que se refere ao seu direito de conviver em um ambiente que lhe proporcione condições de desenvolvimento saudável.

A fim de possibilitar a reintegração da criança num ambiente familiar harmonioso e protetivo, a legislação estabelece o instituto da adoção. A adoção deve priorizar os interesses da criança, em virtude da sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, bem como deve atender os requisitos previstos em lei.

Se verificará adiante quais são os requisitos nas legislações luso-brasileiras quanto ao consentimento do/a progenitor/a e como os tribunais têm decidido sobre o tema.

Filiação e adoção

Diante da atual concepção de família¹ (baseada no afeto²), a filiação passou a ser vista para além do vínculo biológico, sendo também reconhecida em virtude da existência de vínculo afetivo – adoção e reprodução medicamente assistida, não sendo mais admissível a discriminação entre filhos biológicos e socioafetivos³.

No Brasil, conforme a doutrina e a jurisprudência, também há filiação socioafetiva pela posse de estado de filiação, que consiste numa situação que apresenta as características de uma relação paterno/materno filial^{4/5}, inclusive com a coexistência de mais de um vínculo materno ou paterno.

No sistema português, a posse de estado de filiação não é considerado como fundamento para o estabelecimento da paternidade ou maternidade, e

¹ “Os novos valores que inspiram a sociedade contemporânea sobrepujam e rompem, definitivamente, com a concepção tradicional de família. A arquitetura da sociedade moderna impõe um modelo familiar descentralizado, democrático, igualitário e desmatrimonializado. O escopo precípua da família passa a ser a solidariedade social e demais condições necessárias ao aperfeiçoamento e progresso humano, regido o núcleo familiar pelo afeto, como mola propulsora”. Farias, Cristiano Chaves de, Rosendal, Nelson, *Curso de direito civil: famílias*, 15ª ed., São Paulo, JusPodivm, 2023, p. 37.

² O afeto passou a ter valor jurídico.

³ A Constituição da República Portuguesa, aprovada em 2 de abril de 1976, coloca a família como elemento fundamental da sociedade (art. 67º, 1), prevendo, entre outros, a igualdade entre os filhos, já que não mais discrimina os filhos nascidos fora do casamento, o poder-dever de educação dos filhos, a inseparabilidade dos filhos dos pais e a adoção (art. 36º). No Brasil, a Constituição de 1988 pôs fim às desigualdades jurídicas, dispondo sobre a igualdade entre os cônjuges e entre os filhos, sobre a adoção (art. 227), bem como sobre a responsabilidade dos pais em relação aos filhos (art. 229).

⁴ Nas palavras de Paulo Lôbo, “a posse de estado de filiação refere à situação fática na qual uma pessoa desfruta do *status* de filho em relação a outra pessoa, independentemente dessa situação corresponder aos requisitos legais da filiação. É uma combinação suficiente de fatos indicando um vínculo de parentesco entre uma pessoa e sua família que ela diz pertencer, como estabelece o art. 311-1 do Código Civil francês”. Lôbo, Paulo Luiz Neto, *Direito Civil-Famílias*, 14ª ed., São Paulo, Saraiva Jur, 2024, *e-book*.

⁵ Ensina Paulo Lôbo que, para configurar a posse de estado de filiação, devem ser observados os seguintes requisitos: a) comportamento social característico de pais e filhos; b) convivência familiar prolongada/duradoura; c) relação de afetividade familiar. Lôbo, Paulo Luiz Neto, *Direito Civil-Famílias*, 14ª ed., São Paulo, Saraiva Jur, 2024, *e-book*.

serve apenas como presunção do vínculo biológico nas ações de investigação de filiação, assim como também não é permitida a multiparentalidade^{6/7}.

No que se refere à filiação socioafetiva por adoção, em Portugal está em vigor a Lei nº 143/2015, de 8 de setembro, que aprovou o Regime Jurídico do Processo de Adoção, e a Lei nº 2/2016, de 29 de fevereiro, que eliminou as discriminações no acesso à adoção, apadrinhamento civil e demais relações jurídicas familiares. No Brasil, o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90⁸) disciplina o regime da adoção.

A adoção é um parentesco legal que, distinto da verdade biológica, assenta-se numa verdade afetiva e sociológica⁹, e somente será deferida se fundamentada em motivos legítimos e se apresentar reais vantagens ao adotando (art. 1974º do Código Civil português e art. 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente).

As vantagens ao adotando não devem ter como plano principal a questão patrimonial, mas sim do afeto, possibilitando ao adotando uma família que o ame e que seja um porto seguro para si¹⁰.

O instituto da adoção é norteado por diversos princípios (art. 3º, da Lei nº 143/2015, de 08 de setembro), sendo um dos mais citados o princípio

⁶ Oliveira, Guilherme de, “Critérios jurídicos da parentalidade”, in *Textos de Direito da Família: para Francisco Pereira Coelho*, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, pp. 304-305, disponível em <https://www.guilhermedeoliveira.pt/resources/Criterios-juridicos-de-parentalidade.pdf>, consultado em 10/06/2024.

⁷ Destaca-se a decisão proferida pelo Tribunal da Relação de Lisboa: “[...] 6. – A prognose do *exequator* da sentença proferida pelo tribunal do Brasil, que reconheceu a paternidade socioafetiva e registo da respectiva avoenga em favor da requerente, com base exclusiva numa relação socioafetiva, redundaria em grosseiro afrontamento do princípio da verdade biológica da filiação, enquanto vertente do direito fundamental à identidade pessoal, incompatível com a ordem pública internacional do Estado Português”. Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 08 de fevereiro de 2022, Proc. nº 2673/21.1YRLSB-7, disponível em <https://jurisprudencia.csm.org.pt/eccli/ECLI:PT:TRL:2022:2673.21.1YRLSB.7.66/>, consultado em 08/06/2024.

⁸ O ECA, em seu art. 2, faz distinção entre crianças e adolescentes. Criança é a pessoa até 12 anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre 12 e 18 anos de idade.

⁹ Coelho, Francisco Pereira, Oliveira, Guilherme de, *Curso de Direito da Família*, vol. I, 5ª ed., Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, p. 53.

¹⁰ Bordallo, Galdino Augusto Coelho, “Adoção”, in Maciel, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.), *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos*, 16ª ed., São Paulo, Saraiva Educação, 2024, e-book.

do superior interesse da criança, enunciado no art. 3º da Convenção sobre os Direitos da Criança^{11/12}.

O superior interesse da criança não possui um conceito determinado e não está sujeito a uma definição abstrata que sirva para todas as situações/casos¹³. Assim, por ser um conceito flexível, a sua aplicação será adaptada à situação da criança, de forma individualizada^{14/15}.

O superior interesse é entendido, de forma geral, como o direito da criança ao seu desenvolvimento saudável e harmonioso, que engloba todas as suas necessidades emocionais, materiais e sociais.

Nesse contexto, a concessão da adoção visa atender, primordialmente, os interesses da criança a ser adotada, respeitando a sua condição de pessoa em desenvolvimento.

¹¹ “Todas as decisões relativas a crianças, adoptadas por instituições públicas ou privadas de protecção social, por tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança”. Convenção Internacional dos Direitos da Criança de 1989, disponível em http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/convencao_sobre_direitos_da_crianca.pdf, consultado em 21/05/2024.

¹² O Comentário Geral nº 14, de 2013, do Comité dos Direitos da Criança sobre o direito da criança a que o seu interesse superior seja tido primacialmente em consideração, coloca que o interesse superior da criança é um conceito com natureza tripla: a) um direito substantivo; b) um princípio jurídico interpretativo; c) uma regra processual. Comité da ONU dos Direitos da Criança, *Comentário Geral nº 14 (2013) do Comité dos Direitos da Criança sobre o direito da criança a que o seu interesse superior seja tido primacialmente em consideração*, disponível em https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/cdc_com_geral_14.pdf, consultado em 08/06/2024.

¹³ Sottomayor, Maria Clara, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 8ª ed., Almedina, Portugal, 2021, e-book.

¹⁴ Gonçalves, Anabela Susana de Sousa, “O princípio do superior interesse da criança no Regulamento Bruxelas II bis”, in Guimarães, Maria Raquel, Mota, Helena (coord.), *Autonomia e heteronomia no Direito da Família e no Direito das Sucessões*, Coimbra, Almedina, 2016, p. 370.

¹⁵ Nesse sentido é a jurisprudência – “I – O superior interesse da criança, conceito vago e indeterminado, orientação para o julgador perante o caso concreto, com a primazia da criança como sujeito de direitos, nomeadamente o direito de manter relações gratificantes, equilibradas e estáveis, onde se edifique e se sedimente um projeto de vida estruturado, é de priorizar ao interesse de progenitor, que apenas deve ser considerado na justa medida em que se mostre conforme àquele [...]”. Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 05 de junho de 2023, Proc. nº 2702/15.8T8VNG_C.P1, disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrp.nsf/56a6e7121657f91e-80257cda00381fdf/db1657e25222e39e802589e8003397ad?OpenDocument&Highlight=0,a-do%C3%A7%C3%A3o,consentimento>, consultado em 08/06/2024.

Consentimento para adoção no direito português

A legislação estabelece diversos requisitos para adoção de crianças¹⁶, mas, no presente trabalho, serão contemplados apenas os mais importantes para o entendimento da matéria.

O art. 1978º, do Código Civil português, dispõe que, no âmbito de um processo de promoção e proteção, quando não existam ou se encontrem seriamente comprometidos os vínculos afetivos próprios da filiação, a criança poderá ser confiada com vista a futura adoção, nas seguintes situações: a) se a criança for filha de pais desconhecidos ou falecidos; b) se tiver ocorrido consentimento prévio para adoção; c) se a criança tiver sido abandonada pelos pais; d) se os pais colocarem em perigo grave a segurança, a saúde, a formação, a educação ou desenvolvimento da criança; e) se os pais da criança acolhida por um particular, por uma instituição ou por família de acolhimento tiverem apresentado manifesto desinteresse pelo filho, o que vem a comprometer seriamente a qualidade e a continuidade daqueles vínculos, durante, pelo menos, os três meses que precederam o pedido de confiança.

Consta no art. 1980º, do mesmo diploma legal, que podem ser adotadas as crianças que tenham sido confiadas ao adotante, mediante confiança administrativa ou medida de promoção e proteção de confiança com vista a futura adoção, assim como filhas do cônjuge (unido de facto) do adotante.

No caso do adotado ser filho do cônjuge, não se aplica o disposto no nº 3 do art. 1979º – idade do adotante e diferença entre a idade do adotando e do adotado.

No que se refere ao consentimento para adoção, o art. 1981º disciplina que, para a adoção, é necessário: a) o consentimento do adotando maior de 12 anos; b) do cônjuge do adotante não separado judicialmente de pessoas e bens; c) desde que não tenha havido medida de promoção e proteção de confiança com vista a futura adoção, dos pais do adotando, ainda que menores e mesmo que não exerçam as responsabilidades parentais; d) do ascendente,

¹⁶ Sugere-se a leitura do texto de Rossana Martingo da Cruz, intitulado “A adoção e o apadrinhamento civil em Portugal: diferentes formas de oficializar o cuidado parental?”, in *Cuidado e afetividade: projeto Brasil/Portugal* 2016-2017.

do colateral até ao 3º grau ou do tutor, quando tenha este a seu cargo e com ele viva, em virtude do falecimento dos pais; e) dos adotantes.

O art. 55º, nº 1, do Regime Jurídico do Processo de Adoção¹⁷ – Lei nº 143/2015, de 08 de setembro, estabelece que, no âmbito de processo de promoção e proteção¹⁸, se o processo de adoção não tiver sido precedido de aplicação de medida de confiança com vista a futura adoção, a verificação dos requisitos da dispensa do consentimento dos pais do adotando ou das pessoas que o devam prestar em sua substituição, conforme o artigo 1981º acima mencionado, “deve ser efetuada no próprio processo de adoção, oficiosamente ou a requerimento do Ministério Público, ou dos adotantes, ouvido o Ministério Público”.

O juiz deverá ouvir os filhos do adotante maiores de 12 anos, assim como, no caso do progenitor falecido, os ascendentes ou, na sua falta, os irmãos maiores, se o adotando for filho do cônjuge do adotante e o seu consentimento não for necessário (art. 1984º).

O tribunal poderá dispensar o consentimento se as pessoas que o deveriam prestar estiverem privadas do uso das faculdades mentais ou se, por qualquer outra razão, houver grave dificuldade em as ouvir (art. 1981º, nº 3, a)). Consta na al. c) que o consentimento dos pais do adotando inibidos do exercício das responsabilidades parentais pode ser dispensado pelo tribunal quando, “passados 18 ou 6 meses, respetivamente, sobre o trânsito em julgado da sentença de inibição ou da que houver desatendido outro pedido, o Ministério Público ou aqueles não tenham solicitado o levantamento da inibição decretada pelo tribunal”.

O legislador estabeleceu que o consentimento é inequívoco e prestado perante o juiz. Ainda, que o consentimento da mãe não pode ser prestado antes de decorridas seis semanas após o parto e que pode ser prestado independentemente da instauração do processo de adoção (art. 1982º).

Consta, ainda, que a sentença que decretar a adoção pode ser suscetível de revisão quando: a) não tiver o consentimento do adotante ou dos pais do adotado, quando necessário e não dispensado; b) o consentimento dos pais

¹⁷ O art. 35º do RJPA disciplina sobre o consentimento prévio.

¹⁸ Nos termos do art. 1978º, os pais ficam inibidos do exercício das responsabilidades parentais no caso de ser decretada a medida de promoção e proteção de confiança com vista a futura adoção.

tiver sido dispensado de forma indevida, em razão de não se verificarem as condições do nº 3 do artigo 1981º; c) o consentimento do adotante foi viciado por erro desculpável e essencial (quando presumido que o conhecimento da realidade excluiria razoavelmente a vontade de adotar) sobre a pessoa do adotado; d) o consentimento do adotante ou dos pais do adotado tiver sido determinado por coação moral, desde que seja grave o mal com que aqueles foram ilicitamente ameaçados e justificado o receio da sua consumação; e) o consentimento do adotado tiver faltado, quando necessário.

A revisão, no entanto, não será concedida se os interesses do adotado forem consideravelmente afetados, salvo se razões invocadas pelo adotante necessariamente o exigirem (art. 1990º).

No entendimento de Guilherme de Oliveira, não ocorrerá a nulidade ou anulabilidade da adoção no caso de não ter sido prestado o consentimento ou que este tenha sido prestado sob coação ou erro, pois o consentimento, ou a falta deste, apenas servirá como fundamento para a ação de revisão da sentença que decretou a adoção¹⁹.

No que se refere à jurisprudência sobre o tema, verifica-se que esta tem se manifestado pelo cumprimento irrestrito da norma, de forma a não permitir a dispensa do consentimento do progenitor se não houver grave dificuldade em ouvi-lo ou a presença dos demais requisitos legais.

Nesse sentido foi a decisão do Tribunal da Relação de Évora, a 28 de março de 2019, que entendeu que a adoção não pode ser decretada se verificada a falta de consentimento do progenitor.

No caso, a criança foi confiada administrativamente à requerente, com vista a futura adoção, na modalidade de confirmação de permanência dela a seu cargo, pois era candidata a adoção. Aos progenitores foi assegurado o direito de visitas e imposto o dever de pagar alimentos. A progenitora veio a falecer e o pai não demonstrou interesse pelo filho.

Tramitaram os processos de regulação do poder paternal e de alteração da regulação do poder paternal, além do processo de promoção e proteção, que foi arquivado.

O pai foi instado a prestar o seu consentimento à adoção do filho, mas o negou, razão pela qual o Tribunal entendeu que, em virtude de não

¹⁹ Oliveira, Guilherme de, *Adoção e Apadrinhamento Civil*, [S.I.] Petrony, 2019, p. 39.

ter havido medida de promoção e proteção de confiança com vista a futura adoção, não poderia ser decretada a adoção, pois, além do pai não prestar o consentimento, não havia fundamento para a sua dispensa²⁰.

Já a 19 de setembro de 2019, o Tribunal da Relação de Guimarães, decidiu que, sendo o consentimento um requisito legal imperativo, este é indispensável à constituição do vínculo da adoção.

Consta no acórdão, em resumo, que o padrasto ajuizou processo de adoção no Juízo de Família e Menores de Braga, objetivando a adoção do enteado, com quem passou a conviver aos 3 anos de idade. O pai biológico conviveu com o filho somente uma única vez, quando este tinha apenas 1 ano de idade, e, desde então, nunca mais se fez presente, bem como não realizou o pagamento de alimentos. A família paterna também não mantém contato com a criança.

Foi acostado o relatório elaborado pela Equipa de Adoção do Núcleo de Infância e Juventude, que concluiu pela existência de vínculos afetivos entre o padrasto e o enteado, como próprios da filiação.

No transcorrer do processo foi realizada a audição do pai biológico por duas vezes, mas este discordou do pedido de adoção.

Notificado, o requerente pugnou pela dispensa do consentimento do progenitor, acudindo-se no superior interesse da criança e no primado da continuidade das relações psicológicas profundas.

O Ministério Público se manifestou pelo indeferimento do pedido, em virtude da inadmissibilidade legal. A decisão judicial foi no mesmo sentido, pois não preenchidos os pressupostos legais de dispensa do consentimento.

O requerente interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, que a decisão não observou os interesses do jovem e os princípios previstos no art. 3º do Regime Jurídico do Processo de Adoção, bem como a vontade do enteado, defendendo antes o seu pai biológico, cujo interesse se sobrepôs ao daquele. Ainda, que quando a família biológica é ausente ou apresenta disfuncionalidades que possam comprometer o estabelecimento de uma relação afetiva gratificante e securizante para a criança, é dever constitucional que

²⁰ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 28 de março de 2019, Proc. nº 127/18.2T8ORQ. E1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf/134973db04f39bf2802579bf005f080b/e7f-fec76be1b95b4802583d6002f6677?OpenDocument&Highlight=0,adop%C3%A7%C3%A3o,consentimento>, consultado em 10/06/2024.

seja salvaguardado o interesse da criança, principalmente por meio da adoção. Que a adoção do filho do cônjuge é a única que não resulta de uma confiança administrativa, judicial, ou medida de promoção e proteção com vista a futura adoção, motivo pelo qual a especificidade do caso em concreto deve ser levada em consideração na interpretação e aplicação da lei. Que a decisão violou o art. 3º, al. f), do RJPA, a qual determina que a intervenção respeite o direito da criança à preservação das relações afetivas, devendo-se sobrepor as medidas que garantam a continuidade de uma vinculação securizante.

O Tribunal, ao analisar o recurso, entendeu que, caso o processo de adoção não tenha sido precedido de aplicação de medida de confiança com vista a futura adoção, no âmbito de processo de promoção de proteção, o juiz não pode deixar de averiguar os pressupostos da dispensa do consentimento dos pais do adotando. Levantou que a falta do consentimento constitui fundamento legal de revisão de sentença, o que permite considerar a exigência do consentimento como um requisito legal imperativo.

Dispôs que, por se tratar de um processo de jurisdição voluntária, o Tribunal pode investigar livremente os factos, podendo adotar a solução que julgue mais conveniente para o caso, sem obediência a critérios de legalidade estrita. No entanto, neste tipo de processo, a prevalência da equidade sobre a legalidade estrita não permite ao juiz postergar normas imperativas, tal como ocorre com os requisitos do consentimento na adoção^{21/22}.

Desse modo, é possível compreender que, no que se refere às normas sobre consentimento para a constituição do vínculo da adoção, os Tribunais

²¹ Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 19 de setembro de 2019, Proc. nº 1066/19.5T8BRG.G1, disponível em <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf/86c25a698e4e7cb7802579ec004d3832/651ab5f18225d7e88025848e002e4733?OpenDocument&Highlight=0,adop%-C3%A7%C3%A3o,consentimento>, consultado em 10/06/2024.

²² “Este enquadramento resulta, aliás, bem patente com a revogação da anterior alínea b), do nº 3 do artigo 1981º do CC – operada pelo artigo 9º da Lei nº 143/2015, de 8-09 –, a qual previa a possibilidade de o Tribunal dispensar o consentimento para a adoção, quer dos pais, quer dos parentes ou do tutor do menor, quando se verificasse alguma das situações que, nos termos das alíneas c), d), e e), do nº 1 e do nº 2, do artigo 1978º, permitiriam a confiança judicial. Daí que a decisão recorrida não mereça censura, na medida em que se mostra indiscutível que, na situação dos autos, o consentimento dos pais do adotando apenas pode ser dispensado pelo Tribunal nos casos previstos no artigo 1981º, nº 3, do CC, ou seja, no caso de os pais estarem privados do uso das faculdades mentais ou se, por qualquer outra razão, houver grave dificuldade em as ouvir [al. a)], e se os pais do adotando estiverem inibidos do exercício das responsabilidades parentais, quando passados 18 ou 6 meses, respetivamente, sobre o trânsito em julgado da sentença de inibição ou da que houver desatendido outro pedido, o Ministério Público ou aqueles não tenham solicitado o levantamento da inibição decretada pelo tribunal, nos termos do disposto no nº 2 do artigo 1916º do CC [al. b)]. Em consequência, não se revela possível extrair diferente solução relativamente à possibilidade de o Tribunal vir a dispensar o consentimento do pai do adotando ou, ao final, decretar a adoção sem a obtenção do mesmo, o que inviabiliza desde logo a requerida adoção”. *Idem*.

portugueses têm entendido que estas não podem ser mitigadas, em virtude de serem imperativas.

Maria Perquilhas propõe a interpretação do art. 1981º/2, no caso da adoção pelo/a cônjuge/a do seu/sua progenitor/a, para se evitar a instauração do processo de promoção e proteção²³. Vejamos.

Na situação de adoção do filho do/a cônjuge/companheiro/a, a criança encontra-se a carga de um dos seus ascendentes (o pai/mãe), e, verificando-se os casos previstos nas alíneas c), d) e e) do art. 1978º/1 (situação de perigo), não é exigido o consentimento do progenitor que pratica os fatos que integram a previsão (o ausente, abandonico ou maltratante, ainda que por omissão).

Esta interpretação está de harmonia com o art. 1981º/1, al. c), já que sempre que se verifiquem as situações de fato (perigo) previstas nas als. c), d) e e) do art. 1978º/1 CC não é exigido o consentimento dos pais (ou só pai/mãe).

O pai/mãe que se encontre nas circunstâncias a que aludem as als. c), d) e e) do art. 1978º/1, ex vi nº 2 do art. 1981º, ambos do CC, terá que ser chamado para deduzir, querendo, oposição relativamente à imputação das situações de facto que permitem o afastamento do seu consentimento, mas evitar-se-ia o desgaste de um processo de promoção e proteção e a sujeição de uma família e especialmente da criança a um debate judicial (art. 114º e ss. LPCJP). Assim, dispensando o consentimento do pai/mãe da criança e obtida a avaliação favorável à adoção de filho do/a cônjuge ou companheiro/a (art. 34º RJPA), no âmbito do processo de adoção *stricto sensu*, instruído com os documentos e relatórios a que alude o art. 53º RJPA e 1974º/1 do CC, se decidirá a constituição do vínculo jurídico da adoção.

A autora ainda afirma que há quem indique como solução a inibição das responsabilidades parentais^{24/25}, fazendo com que o tribunal possa

²³ Perquilhas, Maria, “Artigo 1981º (Consentimento para a adoção)”, in Sotomayor, Clara (coord.), *Código Civil – Livro IV – Direito da Família*, Coimbra, Almedina, 2020, p. 1030.

²⁴ O art. 1915º, 1, do Código Civil dispõe que “[...] pode o tribunal decretar a inibição do exercício das responsabilidades parentais quando qualquer dos pais infrinja culposamente os deveres para com os filhos, com grave prejuízo destes, ou quando, por inexperiência, enfermidade, ausência ou outras razões, se não mostre em condições de cumprir aqueles deveres”.

²⁵ Cita-se a decisão proferida pelo Tribunal da Relação de Coimbra, a 26 de setembro de 2023. Consta no processo que a progenitora instaurou processo tutelar cível contra o progenitor, pugnando pela inibição das responsabilidades parentais, alegando que ele, mesmo após ter sido estipulado um regime de contactos e de alimentos na ação de regulação das responsabilidades parentais, não manteve contacto com a filha e, após alguns anos, deixou de pagar alimentos. O Juízo de Família e Menores de Caldas da Rainha não decretou a requerida inibição. A requerente apresentou recurso e a apelação foi julgada procedente, sendo revogada a decisão recorrida, com a decretação da inibição do

dispensar o consentimento dos pais, nos termos da al. c) do art. 1981º/3. No entanto, esclarece que a tramitação da ação é complexa e demorada, bem como é exigido o prazo de 18 meses sobre o trânsito em julgado da sentença de inibição²⁶.

Consentimento para adoção no direito brasileiro

A adoção no direito brasileiro está prevista a partir do art. 39 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Já a colocação em família substituta está regulamentada a partir do art. 165.

O art. 45 disciplina que a adoção depende do consentimento dos pais ou do representante legal do adotando, podendo ser dispensado se os pais forem desconhecidos ou tiverem sido destituídos do poder familiar.

Havendo concordância expressa dos pais com a colocação da criança ou do adolescente em família substituta, ou se estes forem falecidos ou tiverem sido destituídos ou suspensos do poder familiar, o pedido poderá ser formulado diretamente em cartório, devendo a petição ser assinada pelos próprios requerentes (art. 166).

A equipa interprofissional da Justiça da Infância e da Juventude, antes do consentimento dos pais, apresentará as devidas orientações e esclarecimentos (art. 166, § 2º).

Na hipótese de concordância dos pais, o juiz deverá ouvi-los, assistidos por advogado ou defensor público, na presença do Ministério Público. A audiência deverá ocorrer no prazo de 10 dias, contado da data do protocolo da petição ou da entrega da criança em juízo. Após, declarará a extinção do poder familiar (art. 166, §1º).

exercício das responsabilidades parentais do progenitor, tendo em vista que estavam presentes os requisitos dos arts. 1915º, nº 1, do Código Civil, e 52º do RGPTC, pois o requerido não acompanhou o processo de crescimento e desenvolvimento da filha, desde o seu nascimento, não tendo sido criados laços afetivos. Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 29 de setembro de 2023, Proc. nº 918/22.0T8CLD.C1, disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrc.nsf/c3fb530030ea1c61802568d9005cd5bb/1c147b7fabfa5ac080258a4b0046efa7?OpenDocument&HighLight=0,inibi%C3%A7%C3%A3o,das,responsabilidades>, consultado em 10/06/2024.

²⁶ Perquilhas, Maria, “Artigo 1981º (Consentimento para a adoção)”, in Sotomayor, Clara (coord.), *Código Civil – Livro IV – Direito da Família*, Coimbra, Almedina, 2020, p. 1030.

O consentimento prestado por escrito somente terá validade se for ratificado na audiência (art. 166, §4º).

O consentimento apenas terá valor se for prestado após o nascimento da criança e será retratável até a data da realização da audiência, podendo os pais exercerem o arrependimento no prazo de 10 dias, a partir da data de prolação da sentença de extinção do poder familiar (art. 166, §§ 5º e 6º).

Destaca-se que o art. 45, § 2º, do ECA coloca que, se o adotando for maior de 12 anos de idade, será necessário o seu consentimento. No entanto, embora a lei mencione os maiores de 12 anos, sempre que possível e a depender da idade da criança, deverá ser realizada a sua oitiva pela equipa interprofissional do juízo. A oitiva em juízo deverá ser realizada sem a presença dos adotantes e dos pais biológicos, a fim de que o adotando não se sinta intimidado ou constrangido. Cabe ao juiz levar em conta a opinião do adotando, mas a sua decisão deverá ser pautada no interesse da criança²⁷.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ainda dispõe que, quando for verificada uma situação de facto consolidada no tempo, que favoreça o adotante, é possível a dispensa do consentimento dos pais para a adoção²⁸.

O mesmo Tribunal decidiu que a retratação do consentimento, mesmo antes da publicação da sentença de adoção, não gera direito potestativo aos progenitores, pois ele será avaliado com outros elementos, para determinar qual será o melhor interesse da criança²⁹.

Definiu que, mesmo que tenha sido constatado vício no consentimento, com relação à entrega da criança, este, por si só, não nulifica a adoção já efetivada, na qual foi constatada que a criança estava sob lapso temporal significativo sob os cuidados dos adotantes e a boa-fé dos adotantes³⁰.

²⁷ Bordallo, Galdino Augusto Coelho, “Adoção”, in Maciel, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (coord.), *Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos*, 16ª ed., São Paulo, Saraiva Educação, 2024, e-book.

²⁸ Nesse sentido: SEC nº 9.073/EX, de 17 de setembro de 2014; SEC nº 10.700/EX, de 03 de junho de 2015, e HDE nº 144/EX, de 04 de setembro de 2019.

²⁹ Acórdão do Superior Tribunal de Justiça, REsp nº 1.578.913/MG, de 16 de fevereiro de 2017, disponível em https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201600090973&dt_publicacao=24/02/2017, consultado em 10/06/2024.

³⁰ Extrai-se do acórdão: “Sob esse imperativo, uma solução que contemple o melhor interesse da criança deve garantir um bom alicerce para seu desenvolvimento pessoal. A preservação de sua integridade, dignidade, respeito e liberdade, mesmo que isso implique em flexibilização de outra norma cogente, pois se estará, na hipótese, privilegiando a norma principiológica, que é matriz interpretativa de toda a legislação relativa à criança e ao adolescente. Nessa ótica, não

Importante mencionar que há distinção entre o direito brasileiro e o direito português no que se refere ao pedido de adoção, em especial quando a criança ou o adolescente possuem os progenitores no registo de nascimento.

No Brasil, caso a pessoa tenha interesse em reconhecer a paternidade/maternidade socioafetiva, poderá comparecer perante o oficial de registo civil das pessoas naturais e fazer o registo da paternidade/maternidade, desde que obedecidos os requisitos, sendo possível, inclusive, a coexistência de mais de um vínculo paterno ou materno^{31/32}.

Havendo a necessidade de ajuizamento de ação, tem-se, como de costume, o ajuizamento de ação de destituição/perda do poder familiar contra os progenitores, cumulada com pedido de adoção da criança. Aponta-se, no entanto, que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser desnecessário o prévio ajuizamento de ação de destituição do poder familiar do/a progenitor/a³³.

O STJ ainda decidiu que o padrasto/madrasta pode constar no polo ativo da ação de destituição do poder familiar e de adoção³⁴.

Cita-se, a título de exemplo, a decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a 9 de março de 2020, a favor do padrasto, que ajuizou ação de destituição do poder familiar do progenitor cumulada com adoção da enteada. No caso, foi julgado procedente o pedido de destituição do poder familiar do progenitor, em virtude do abandono, e o pedido de concessão da adoção da criança pelo padrasto, com quem ela convive desde os 2 anos de idade. O progenitor recorreu da decisão, alegando que não foi

se flexibiliza com o justo, não se ignora os contornos fáticos, mas tão só se constrói a solução da controvérsia com os olhos voltados para a maior interessada no desenrolar de toda a questão: a própria adotanda”. Acórdão do Superior Tribunal de Justiça, REsp n.º 1.199.465/ DF, de 14 de junho de 2011, disponível em https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201001209020&dt_publicacao=21/06/2011, consultado em 10/06/2024.

³¹ “Art. 510. O reconhecimento da paternidade ou da maternidade socioafetiva somente poderá ser realizado de forma unilateral e não implicará o registro de mais de dois pais e de duas mães no campo FILIAÇÃO no assento de nascimento. 1º Somente é permitida a inclusão de um ascendente socioafetivo, seja do lado paterno ou do materno. 2º A inclusão de mais de um ascendente socioafetivo deverá tramitar pela via judicial”. Conselho Nacional de Justiça (CNJ), Provimento n.º 149, de 30 de agosto de 2023, disponível em <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/5243>, consultado em 10/06/2024.

³² É necessária a manifestação dos pais biológicos, conforme Consulta 0000060-94.2023.2.00.0000, da 1ª Sessão Virtual do CNJ em 2024.

³³ Acórdão do Superior Tribunal de Justiça, REsp n.º 1.207.185/MG, de 11 de outubro de 2011, disponível em https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201001491100&dt_publicacao=22/11/2011, consultado em 10/06/2024.

³⁴ Acórdão do Superior Tribunal de Justiça, REsp n.º 1106637/SP, de 01 de junho de 2010, disponível em https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200802608928&dt_publicacao=01/07/2010, consultado em 10/06/2024.

realizada a sua audição no processo. O Tribunal decidiu que o progenitor estava em local ignorado durante todo o processo, não havendo razão para ser realizada a sua oitiva, não tendo aplicabilidade a norma do art. 45 do ECA. Ademais, ficou configurado o abandono da criança por parte do progenitor, sendo possível a destituição do poder familiar e a concessão da adoção da criança em favor do padrasto, atendendo ao superior interesse da criança³⁵.

No mesmo sentido foi a decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Infere-se que o progenitor interpôs recurso de apelação contra a decisão do juízo de Ibirité/MG, aduzindo que a decisão que decretou a destituição do poder familiar estaria lhe retirando a possibilidade de refazer os vínculos com o filho. O Tribunal, ao analisar o processo, constatou que o progenitor não sabia onde o filho estava a residir, bem como não comprovou qualquer tentativa de localizar o filho ou mesmo que tenha ajuizado ação para garantir o seu direito ao convívio. Assim, com base nos arts. 22, 24 e 169 do ECA, manteve a decisão que decretou a perda do poder familiar, em virtude do abandono, e concedeu a adoção pretendida pelo padrasto³⁶.

O mesmo Tribunal, a 23 de maio de 2024, também decidiu pela destituição do poder familiar da progenitora, com a concessão da adoção da filha à madrasta, com base no abandono materno e nos vínculos afetivos entre enteada e madrasta³⁷.

O Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, a 14 de dezembro de 2023, entendeu pela destituição do poder familiar da progenitora, com a concessão da adoção da adolescente à madrasta. Ainda, decidiu sobre a impossibilidade de concessão do pedido da progenitora de declaração

³⁵ Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Apelação Cível nº 1088910-50.2018.8.26.0100, de 09 de março de 2020, disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=13395032&cdForo=0>, consultado em 10/06/2024.

³⁶ Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Apelação Cível nº 1.0000.22.151225-4/001, de 15 de dezembro de 2022, disponível em <https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=2&totalLinhas=6&paginaNumero=2&linhasPorPagina=1&palavras=ado%20padrasto%20destitui%20E7%E3o&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%20Eancias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>, consultado em 10/06/2024.

³⁷ Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, Apelação Cível nº 1.0000.23.164179-6/001, de 23 de maio de 2024, disponível em <https://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?&numeroRegistro=1&totalLinhas=1&paginaNumero=1&linhasPorPagina=1&palavras=ado%20madrasta%20destitui%20E7%E3o&pesquisarPor=ementa&orderByData=2&referenciaLegislativa=Clique%20na%20lupa%20para%20pesquisar%20as%20refer%20Eancias%20cadastradas...&pesquisaPalavras=Pesquisar&>, consultado em 10/06/2024.

da multiparentalidade, compreendendo que o pedido deve ser analisado de acordo com o superior interesse da adolescente e pelo prisma da maternidade responsável, o que não ocorreu no caso, pois não havia vínculos afetivos entre a progenitora e a filha. Colocou que, caso mantido o poder familiar da progenitora, se desconsideraria a pluriparentalidade, que somente existe como forma de abranger situações nas quais há multiplicidade e reciprocidade de afeto³⁸.

Desse modo, é possível entender que as decisões judiciais brasileiras são no sentido de que, mesmo que o progenitor não concorde com o pedido de adoção do filho, é admissível a decretação da destituição do seu poder familiar, se vier a infringir os deveres inerentes às responsabilidades parentais, nos termos do art. 1.638 do Código Civil, com a concessão da adoção do filho a terceira pessoa, ambas no mesmo processo.

As jurisprudências brasileiras também são na direção de permitir a multiparentalidade, com a constituição de mais de um vínculo paterno/materno, com fundamento nos princípios da dignidade da pessoa humana, da afetividade, do superior interesse da criança, além de outros próprios do direito de família.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 898.060 – Tema 622, equiparou a parentalidade socioafetiva à biológica, colocando que não há impedimento para o reconhecimento concomitante da paternidade/maternidade afetiva e biológica³⁹.

Nesse sentido foi a decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que manteve a sentença proferida pelo juízo da Comarca de Campinas, que deferiu o pedido de reconhecimento de maternidade socioafetiva, mesmo sem o consentimento do progenitor.

Tem-se que a progenitora e a cônjuge ajuizaram pedido de reconhecimento da filiação socioafetiva da criança com a esposa da mãe, alegando que ambas procuraram o progenitor para a concepção da criança, tendo este concordado em fornecer o material genético. A criança foi registrada em nome

³⁸ Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Apelação Cível n.º 5002987-11.2018.8.21.0008, de 14 de dezembro de 2023, disponível em https://www.tjrs.jus.br/buscas/jurisprudencia/exibe_html.php, consultado em 10/06/2024.

³⁹ Acórdão do Supremo Tribunal Federal, RE nº 898.060, de 21 de setembro de 2016, disponível em <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=13431919>, consultado em 08/06/2024.

dos progenitores, mas também desenvolveu vínculo afetivo com a cônjuge da mãe biológica. O progenitor não concordou com o pedido, alegando cerceamento de defesa, em razão da ausência de estudo psicossocial na sua residência, e entendendo que deveria se aguardar a maioridade da criança, quando então poderá manifestar a sua vontade. Contudo, em razão da comprovação da existência de vínculo materno-filial entre a criança e a cônjuge da mãe, foi deferido o pedido, a fim de constar no registro de nascimento da criança o nome da mãe socioafetiva, passando a criança a ter em seu registro de nascimento o nome do progenitor e das duas mães⁴⁰.

Verifica-se, portanto, que a jurisprudência brasileira permite o reconhecimento da multiplicidade de vínculos parentais, mesmo sem o consentimento do/a progenitor/a, a fim de atender o superior interesse da criança e do adolescente.

Conclusão

Nota-se que a criança deixou de ser objeto de proteção para ser sujeito de direitos, cabendo aos pais exercer a parentalidade de forma responsável e zelar pelos interesses do filho, sendo que, no caso de abandono material e/ou afetivo, caberá ao Estado intervir na relação familiar, nos termos das legislações vigentes.

Embora exista uma ponderação de princípios quando a norma é editada, sabe-se que ela nem sempre acompanha a realidade social, cabendo ao judiciário, muitas vezes, avaliar a situação e fazer a ponderação entre normas e princípios, a fim de atender o superior interesse da criança.

É possível observar que as decisões portuguesas sobre o consentimento do progenitor para adoção são no sentido de que a norma é imperativa, não podendo ser mitigada.

No Brasil, a legislação também prevê o consentimento do/a progenitor/a como requisito para a concessão da adoção. Contudo, tem prevalecido o

⁴⁰ Acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, Apelação Cível nº 1055666-59.2016.8.26.0114, de 13 de julho de 2020, disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsj/getArquivo.do?cdAcordao=13811096&cdForo=0>, consultado em 10/08/2024.

entendimento de que é possível o abrandamento da regra estabelecida na legislação, para que seja reconhecida a relação jurídica entre a criança e o/a pai/mãe socioafetivo/a, com o fim de atender os interesses da criança.

A análise sobre a diferença de aplicação de normas e princípios entre os países é extremamente importante, para que se possa compreender as realidades jurídicas e sociais, bem como para que se possa fomentar, cada vez mais, discussões sobre o que, de facto, significa atender os interesses da criança.

Tais discussões não devem ser limitadas somente ao campo jurídico, mas também deverão englobar outras áreas tão importantes na garantia da proteção da criança, como a psicologia, a sociologia, a pedagogia, entre outras.

Os debates contribuirão para a publicação de novos trabalhos científicos e, quem sabe, para a mudança da legislação, para que esta venha a acompanhar as mudanças sociais de cada país.