

**FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE  
FANESE**

**ANDRÉA SILVA MENEZES**

**O RECONHECIMENTO DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* E A LEI Nº  
13.509/2017**

**ARACAJU  
2018**

**FACULDADE DE ADMINISTRAÇÃO E NEGÓCIOS DE SERGIPE  
FANESE**

**ANDRÉA SILVA MENEZES**

**O RECONHECIMENTO DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* E A LEI Nº  
13.509/2017**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe como requisito parcial para a conclusão do curso de Bacharelado em Direito.

**ORIENTADORA:** Prof.<sup>a</sup> Me. Gilda Diniz dos Santos

**ARACAJU**

**2018**

M541r MENEZES, Andréa Silva.

O Reconhecimento Da Adoção Intuitu Personae E A Lei Nº 13.509/2017 / Andréa Silva Menezes; Aracaju, 2018.  
61 f.

Monografia (Graduação) – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe. Coordenação de Direito.

Orientadora: Profa. Ma. Gilda Diniz dos Santos

1. Afetividade 2. Adoção Intuitu Personae 3. Poder Familiar 4. Cadastro de Adotantes 5. Princípio do Melhor Interesse I. Título.

CDU 347.633(813.7)

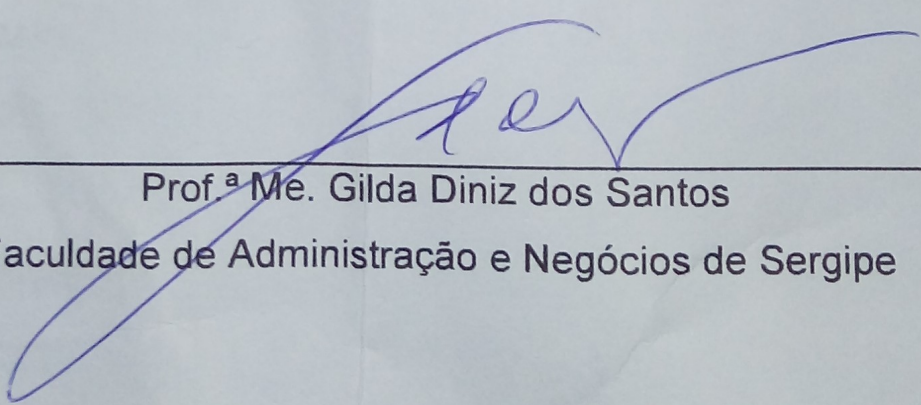
Elaborada pela Bibliotecária Lícia de Oliveira CRB-5/1255

**O RECONHECIMENTO DA ADOÇÃO INTUITU PERSONAE E A LEI Nº  
13.509/2017**

Monografia apresentada à Banca Examinadora da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe Como requisito parcial para obtenção do grau de Bela. em Direito.

Aprovada em: 1 / 12 / 2018

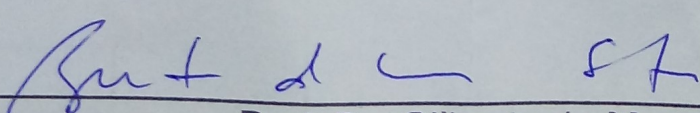
**BANCA EXAMINADORA**



---

Prof.ª Me. Gilda Diniz dos Santos

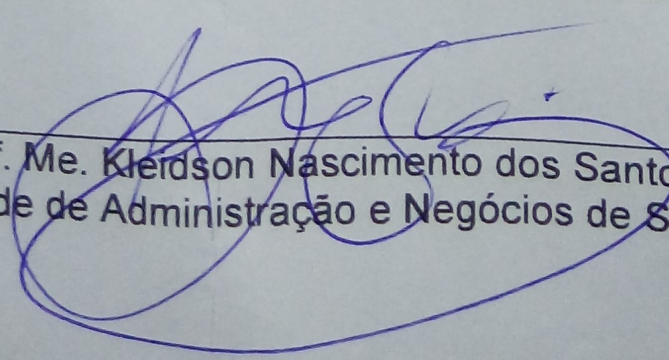
Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



---

Prof. Dr. Gilberto de Moura Santos

Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe



---

Prof. Me. Klerdson Nascimento dos Santos

Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe

Dedico este trabalho, primeiramente, a Deus, que me deu forças para vencer todas as dificuldades. Ao meu pai Antônio Carlos (in memoriam), que infelizmente não pode estar presente neste momento tão importante da minha vida mas continua sendo minha maior força e inspiração, a minha mãe, que foi meu maior apoio nos momentos de angústia. A meu esposo Weverton, pessoa com quem amo partilhar a vida, obrigado pelo carinho, a paciência e por sua capacidade de me trazer paz na correria de cada semestre. A todos aqueles que de alguma forma estiveram e estão próximos de mim, fazendo esta luta valer cada vez mais a pena.

## **AGRADECIMENTOS**

Sou muito grata a Deus, fonte de todo o meu conhecimento. Agradeço aquele, que me permitiu tudo isso, ao longo de toda minha vida, e, não somente nestes anos como universitária, é a ele que dirijo a minha maior gratidão.

Agradeço muito ao meu amado pai Antônio Carlos (in memória), mesmo na sua ausência, as boas lembranças e seus ensinamentos sempre me deram forças para continuar, a saudade é tão grande quanto a minha vontade de que estivesse aqui brindado este momento, a minha mãe Rosiania que sempre me apoiou e esteve ao meu lado, ao meu esposo Weverton que me acompanhou e me apoiou desde a minha preparação para entrar na faculdade, que não teria conseguido sem sua força, amor, carinho e compreensão.

Aos meus familiares agradeço pelo amor, apoio e acolhimento que sempre me deram. A Jane (madrasta) e Evilasio (padastro) por estarem sempre ao meu lado. Aos meus irmãos (Igo, Ana Paula, Ilma, Liliane, Evilasio) pelos momentos de carinho e afeto que me fizeram sentir mais amada, de maneira especial aos meus sogros Eliane e Wellington que sempre me ajudaram, a minha amiga Paula Vanessa agradeço de coração todas as palavras de incentivo, bem como os gestos que me deram muita força em momentos que precisava.

Ao escritório de advocacia Martins e Melo juntamente com os advogados Mario, Mariane, Diego que me acolheram e contribuíram para meu crescimento e desenvolvimento profissional.

Aos meus professores que criaram possibilidades para que eu pudesse aprimorar meus conhecimentos e chegar até aqui. Enfim, agradeço a todos amigos conquistados nessa jornada, em especial a Manuela, Vitoria, Dayse, Felipe, Marilia, Kiviellen, Jessica por me proporcionarem alegrias, conhecimento, crescimento acadêmico e pessoal, tornando menos difícil essa jornada.

Recebam o meu “muito obrigado” por tudo, repleto de amor e carinho. Lute, não desista de seus sonhos. Foi pensando assim que cheguei até aqui.

O pai e a mãe que decidem entregar seu filho para adoção estão, na verdade, praticando um ato de amor, pois entendem que a criança poderá gozar de mais amplas oportunidades, se for criado por outra família. Tal decisão exige dos pais amadurecimento, consciência, reflexão e, sobretudo, coragem e grande amor pelo filho que conceberam. (Maria Berenice Dias)

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo o estudo do instituto da adoção no Brasil diante das alterações trazidas pela lei 13.509/2017. A questão primordial da pesquisa é a possibilidade do reconhecimento da adoção *intuitu personae* frente aos princípios do melhor interesse da criança e adolescente, prioridade absoluta, dignidade da pessoa humana e afetividade. Justifica-se o estudo do tema por se tratar de assunto polêmico, que tem levantado opiniões divergentes no meio doutrinário e jurisprudencial. Buscou-se, refletir através desse estudo também a liberdade do exercício do poder familiar. Embora seja uma modalidade de adoção vista com maus olhos por alguns doutrinadores, a doutrina majoritária vem considerando que a afetividade e a afinidade entre os pais adotivos e a criança deve ser levado em consideração pelos juízes na hora de decidir sobre a adoção frente aos princípios previstos na Constituição Federal e Estatuto da Criança e adolescente. Dessa forma, temos que a adoção *Intuitu Personae* é uma alternativa ao quadro atual da adoção no Brasil, que não deve ser evitada, mas sim enfrentada á luz dos Princípios Constitucionais, dos fins sociais, e do direito a convivência familiar e comunitária. A metodologia desse projeto dar-se através de pesquisa bibliográficas.

**Palavras-chave:** Afetividade. Adoção *intuitu personae*. Poder familiar. Cadastro de adotantes. Princípio do melhor interesse.



## **ABSTRACT**

The present work has as objective the study of the institute of the adoption in Brazil before the alterations brought by the law 13,509 / 2017. The main question of the research is the possibility of the recognition of the *intuitu personae* adoption in front of the principles of the best interest of the child and adolescent, absolute priority, dignity of the human person and affectivity. The study of the topic is justified because it is a controversial subject, which has raised divergent opinions in the doctrinal and jurisprudential environment. It was sought, through this study, to reflect the freedom of the exercise of family power. Although it is a mode of adoption that has been overlooked by some scholars, mainstream doctrine has considered that the affectivity and affinity between the adoptive parents and the child should be taken into account by judges when deciding on the adoption of the principles in the Federal Constitution and Statute of the Child and adolescent. *Intuitu Personae* adoption is an alternative to the current framework of adoption in Brazil, which should not be avoided, but rather be faced in the light of the Constitutional Principles, social aims, and the right to family and community living together. The methodology of this project is given through bibliographic research.

Keywords: Affectivity. Adoption *intuitu personae*. Family power. Registration of adopters. Principle of the best interest.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO</b>	<b>11</b>
<b>2-</b>	<b>PRINCIPIOS NORTEADORES DA ADOÇÃO</b>	<b>15</b>
2.1-	Princípio do melhor interesse da criança e adolescente	15
2.2-	Princípio da proteção integral	18
2.3-	Princípio da prioridade absoluta	19
3.4-	Princípio da dignidade da pessoa humana	21
<b>3-</b>	<b>ASPECTOS HISTORICOS RELEVANTES A RESPEITO DA ADOÇÃO NO BRASIL</b>	<b>23</b>
3.1-	Adoção no Código Civil de 1916	25
3.2-	Adoção na Constituição Federal de 1988	26
3.3-	Adoção no estatuto da criança e adolescente e as alterações da lei nº 13.509/2017	27
<b>4-</b>	<b>ADOÇÃO</b>	<b>31</b>
4.1-	Conceito	31
4.2-	Natureza jurídica	32
4.3-	Principais características	33
4.5-	Cadastro nacional de adoção	33
4.6-	Requisitos objetivos da adoção	34
4.7-	Requisitos subjetivos da adoção	36
4.8-	Efeitos da adoção	36
<b>5-</b>	<b>MODALIDADES DE ADOÇÃO</b>	<b>38</b>
5.1-	Adoção unilateral	38
5.2-	Adoção bilateral	38
5.3-	Adoção pós morte	39
5.4-	Adoção internacional	40
5.5-	Adoção por pares homoafetivos	40
5.6-	Adoção a brasileira	41
5.7-	Adoção <i>intuitu personae</i>	42
<b>6-</b>	<b>A POSSIBILIDADE DA ADOÇÃO INTUITU PERSONAE</b>	<b>46</b>
6.1 –	A relativização do cadastro geral de adotante	46
6.2-	A socioafetividade como justificativa de inobservância da ordem do cadastro de adotantes	49
6.3-	O poder familiar e o elemento escolha na adoção dirigida	51

6.4 – Adoção intuitu personae na jurisprudência.....	52
<b>7- CONSIDERAÇÕES FINAIS.....</b>	<b>57</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>59</b>

## 1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa aborda à adoção *intuitu personae* que constitui-se na modalidade de adoção personalíssima onde os pais biológicos decidem a quem entregar seu filho, sem que essa pessoa se faça presente no cadastro geral de adoção. O tema é muito delicado tendo em vista que o instituto não é expressamente previsto pelo ordenamento jurídico brasileiro, ficando a critério de cada juiz deferir ou não o pedido de adoção. Dos julgados que reconhecem a possibilidade percebe-se que uma vez comprovado o vínculo de afetividade entre a criança e seus futuros pais adotivos o pedido de adoção é aceito.

Na doutrina o tema é muito defendido e aprovado com fundamento nos princípios da afetividade, melhor interesse da criança e adolescente, proteção integral e prioridade absoluta. Sendo esses os principais fundamentos para o reconhecimento dessa modalidade de adoção, evidenciando que a ordem cronológica do cadastro geral de adoção não pode ser considerada absoluta.

Já os que negam o pedido de adoção fundamentam a negativa com a falta de legislação a respeito, e que esse tipo de adoção visa burlar o cadastro geral de adoção, assim como possibilitaria a venda de crianças e adolescentes, pois os pais poderiam fazer um acordo com os futuros pais adotivos em troca da criança, porém não seria prudente julgar que todo caso de adoção *intuitu personae* provem de má-fé.

O tema é de notável relevância haja vista a grande quantidade de crianças e adolescentes que se encontram em acolhimento institucional, tendo em vista a demora excessiva da fila de adoção. Essa demora se dá por diversos motivos entre eles a falta de estrutura do poder judiciário, levando em consideração que em muitas varas de família não possuem psicólogos, assistentes sociais para suprir a demanda, o outro principal motivo são as restrições impostas pelos futuros adotantes a respeito do perfil da criança e adolescente a ser adotado.

Ocorre que na prática as mulheres que querem doar seus filhos em nossa sociedade sofrem e são tachadas e desqualificadas constantemente pois as convicções da maternidade vivida desde os tempos passados até os dias de hoje confere às mulheres um amor a seus filhos de forma incondicional não

compreendendo assim classificar como amor o ato de doar um filho a outrem. Diversos são os fatores que levam a mãe entregar seu filho em adoção, em muitos casos não é uma escolha, mais a única opção encontrada pela mãe tendo em vista que não poderia criá-lo, ou seja, renuncia o filho para lhe proporcionar uma vida melhor. (Dias, 2015)

Outro aspecto pertinente são as alterações trazidas pela lei nº 13.509/2017 que visam facilitar e incentivar o processo de adoção, dentre as mudanças podemos destacar a redução do prazo máximo de acolhimento institucional, convivência integral da mãe adolescente com seu filho, estabelecimento de um prazo máximo de 90 dias para o estágio de convivência, criação do sistema de apadrinhamento que visa que as crianças e adolescente formem vínculos afetivos com pessoas de fora da instituição ou da família acolhedora.

A presente pesquisa tem o objetivo de analisar a possibilidade do reconhecimento da adoção *intuitu personae* frente aos princípios do melhor interesse da criança e adolescente, afetividade, prioridade absoluta, proteção integral e dignidade da pessoa humana. E objetiva especificamente estudar a evolução histórica do processo de adoção; especificar os princípios constitucionais que melhor convergem com a demanda; interpretar a condição da criança nesse processo e apreciar as decisões judiciais em situações semelhantes.

O estudo justifica-se pela grande relevância jurídica e pela importância social do tema abordado. Visto que envolve direitos fundamentais das crianças e adolescentes na busca pela viabilização de uma guarda irregular objeto de discussões e discordâncias doutrinárias e jurisprudenciais.

Buscou-se, refletir, através desse estudo também a liberdade do exercício do poder familiar, uma vez que os pais biológicos podem abrir mão do seu poder familiar e entregar seu filho ao poder judiciário para que este seja incluído em lista de adoção, da mesma forma indaga-se: os pais como detentores do poder familiar, não poderiam escolher com quem seu filho deveria ficar?

Percebe-se que esta modalidade de adoção necessita de reconhecimento, frente aos problemas enfrentados pelos futuros adotantes que afetam a toda a família adotiva assim como a criança e adolescente, levando em consideração que

cabe a cada juiz decidir o futuro da criança e adolescente, tornando o pedido de adoção *intuitu personae* rodeado de angústias e incertezas.

A metodologia desse TCC dar-se através de pesquisa bibliográficas utilizando-se do método dialético através da confrontação das teses doutrinárias. Trata-se, portanto, de pesquisa de natureza qualitativa, explorando as questões mais relevantes. Busca compreender as diversas opiniões dos doutrinadores sobre o tema fazendo um cotejo a respeito dos contrapontos por eles estabelecidos a respeito dos diversos tipos de adoção, as mudanças trazidas pela lei nº 13.509/2017, os problemas que envolvem a adoção *intuitu personae*, assim como demonstrar a possibilidade do reconhecimento dessa modalidade de adoção, à luz dos princípios previstos na Constituição Federal e no Estatuto da Criança e Adolescente.

Para melhor entendimento acerca da estrutura da presente monografia, cabe destacar que será dividida em sete capítulos, separado da seguinte forma.

O primeiro capítulo denominado “introdução”, traz uma síntese inicial do conceito de adoção *intuitu personae*, a problemática que envolve o tema, proporcionando assim uma reflexão sobre o tema abordado. Apresenta também a metodologia utilizada, os objetivos gerais e específicos da pesquisa, e a justificativa.

O segundo capítulo intitulado “Princípios norteadores da adoção” expõe a importância dos princípios da prioridade absoluta, proteção integral, e dignidade da pessoa humana, haja vista que visam estabelecer justiça e equilíbrio entre as partes envolvidas no processo de adoção, devendo os referidos princípios prevalecer sobre qualquer regra pois os princípios são mais abrangentes e importantes do que as regras pois incorporam exigências de justiça e de valores éticos.

O terceiro capítulo nomeado como “Aspectos históricos relevantes a respeito da adoção no Brasil”, buscou-se trazer o histórico do instituto da adoção ao longo dos anos, iniciando com a constituição de 1916 que diante das restrições impostas ao instituto, a adoção era quase impraticável, e somente após a criação do código de menores é que houve maior progresso na questão da adoção, mas somente com a proclamação da constituição federal de 1988 é que foi possível significativos avanços para o instituto, e posteriormente com a criação do estatuto da criança e adolescente que foi norteado pelo princípio da proteção integral da criança e

adolescente onde visava a inserção da criança e adolescente na família do adotante sem distinção de filho natural e filho adotivo.

O quarto capítulo titulado como “Adoção” aborda os aspectos gerais da adoção, trazendo a natureza jurídica, analisando a flexibilização do cadastro geral de adotantes frente aos princípios basilares do direito da criança e adolescente, os requisitos objetivos e subjetivos da adoção, assim como os seus efeitos.

O quinto capítulo aborda as “Modalidades de adoção” que se divide em adoção pós morte, adoção a brasileira, adoção por pares homoafetivos, adoção unilateral, adoção bilateral, adoção *intuitu personae*, adoção internacional, trazendo o conceito de cada instituto, características, principais semelhanças e diferenças.

O sexto capítulo alude sobre “A possibilidade da adoção *intuitu personae*”, neste capítulo será apresentada a necessidade do reconhecimento dessa modalidade de adoção frente aos princípios basilares do estatuto da criança e adolescente, a problemática que envolve essa modalidade de adoção, assim como posicionamento doutrinário e jurisprudência a favor e contra a modalidade, onde destacaremos que a afetividade e os princípios devem prevalecer sobre qualquer previsão legal.

Ainda nesse capítulo iremos abordar o poder familiar e o elemento escolha na adoção dirigida, onde indaga-se os pais como detentores do poder familiar, poderiam escolher com quem seu filho deveria ficar?

## 2- PRINCÍPIOS NORTEADORES DA ADOÇÃO

O ordenamento jurídico é composto por princípios e regras, havendo entre estes diversas diferenças, os princípios são mais abrangentes e importantes do que as regras pois incorporam exigências de justiça e de valores éticos. Segundo José de Oliveira Ascensão: “Os princípios são as grandes orientações formais da ordem jurídica brasileira, que fundam e unificam normas e soluções singulares” (ASCENSÃO, apud TARTUCE, 2015, p. 42). Também por este prisma é o entendimento da respeitável Maria Berenice Dias, que perfilha o mesmo pensar, ao asseverar que:

O ordenamento jurídico positivo compõe-se de princípios e regras cuja diferença não é apenas de grau de importância. Acima das regras legais, existem princípios que incorporam as exigências de justiça e de valores éticos que constituem o suporte axiológico, conferindo coerência interna e estrutura harmônica a todo o sistema jurídico.(DIAS,2015, p. 40)

Complementando o pensamento acima afirma Celso Antônio Bandeira de Melo, que:

(...) violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra. Isto porque, com ofendê-lo, abatem-se as vigas que o sustentam e alui-se toda estrutura nelas esforçada.(MELLO, 2015, p. 54)

Logo, os princípios servem para conduzir a interpretação e aplicação da norma, desta forma os princípios devem ser respeitados e aplicados, pois sua violação constitui a mais grave forma de ilegalidade e inconstitucionalidade.

### 2.1- Princípio do melhor interesse da criança e adolescente

Este princípio teve origem no direito anglo-saxônico, com o instituto protetivo do *parens patrie*, onde era papel do estado a guarda dos menores e loucos. Conforme afirma Amim (2010, p. 55) “Sua origem histórica está no instituto protetivo



do *parens patrie* do direito anglo-saxônico, pelo qual o Estado outorgava para si a guarda dos indivíduos juridicamente limitados – menores e loucos”.

Posteriormente o direito dos menores foi separado da do louco, sendo assim o melhor interesse foi oficializado pelo direito inglês.

Segundo Amim (2010, p. 55) “Com sua importância reconhecida, o *best interest* foi adotado pela comunidade internacional na Declaração dos Direitos da Criança, em 1959”.

Em 1990 o Brasil ratifica a convenção dos direitos da criança e adolescente consagrando o referido princípio, sendo promulgado o decreto presidencial nº 99.710 de 21/11/1990, que estabelece em seu artigo 3º que:

Todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem-estar social, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança. (BRASIL, 1990)

O princípio do melhor interesse da criança e adolescente é um princípio condutor tanto do legislador como dos operadores do direito, que deve ser aplicado, ao criarem normas, e no momento de solucionarem os conflitos. Preleciona a constituição federal em seu artigo 227, *in verbis*:

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)

Desta forma, este princípio está diretamente ligado aos direitos e garantias fundamentais da criança e adolescente, onde garantir tais direitos representa atender os interesses dos menores. Rodrigo da Cunha Pereira afirmar que:

O Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente orienta o intérprete para que atribua a eles, em primeiro lugar, o direito de ter uma família, que por força do art. 5º, § 2º da Constituição Federal, adquire o status de direito fundamental. Além disso, deve-se recorrer, também, ao contexto social e axiológico em que vive a criança ou o

adolescente do qual se trata, de modo a se averiguar em que consiste seu real bem-estar. (PEREIRA, 2004, p. 99)

A conceituação do princípio do melhor interesse da criança e adolescente é muito difícil, tendo em vista os diversos padrões de famílias, devendo a definição ser feita em cada caso concreto, devendo a norma ser ajustada as particularidades de cada núcleo familiar. Conforme preleciona Rodrigues da Cunha Pereira, vejamos:

O entendimento sobre seu conteúdo pode sofrer variações culturais, sociais e accxiológicas. É por esta razão que a definição de mérito só pode ser feita no caso concreto, ou seja, naquela situação real, com determinados contornos predefinidos, o que é o melhor para o menor(...)Para a aplicação do princípio que atenda verdadeiramente ao interesse dos menores, é necessário em cada caso fazer uma distinção entre moral e ética. (PEREIRA, 2004, p. 91)

Ou seja, embora este princípio estabeleça a obrigatoriedade de atender o melhor interesse da criança e adolescente, ele não estabelece quais os fatos e situações que correspondem a tal melhor. Conseqüentemente, como a teoria difere da prática, em muitas situações os profissionais aplicadores do direito esquecem que o destinatário final da norma protetiva é a criança e não os familiares. A colabora com o exposto:

Infelizmente, nem sempre a prática corresponde ao objetivo legal. Não raro, profissionais, principalmente da área da infância e juventude, esquecem-se que o destinatário final da doutrina protetiva é a criança e o adolescente e não “o pai, a mãe, os avós, tios etc.”. Muitas vezes, apesar de remotíssima a chance de reintegração familiar, porque, por exemplo, a criança está em abandono há anos, as equipes técnicas insistem em buscar um vínculo jurídico despido de afeto. Procura-se uma avó que já declarou não reunir condições de ficar com o neto, ou uma tia materna, que também não procura a criança ou se limita a visitá-la de três em três meses, mendigando-se caridade, amor, afeto. Enquanto perdura essa via crucis, a criança vai se tornando “filha do abrigo”, privada do direito fundamental à convivência familiar, ainda que não seja sua família consanguínea.(AMIM, 2010, p. 28)

A relevância da utilização deste princípio se dá diante da necessidade de proteção àqueles que se encontram em situação de vulnerabilidade, a fim de que lhes seja dado o devido acolhimento e lhes seja proporcionado um processo sadio de crescimento e formação de personalidade.

Desta forma, qualquer medida que envolva uma criança ou adolescente deve, primeiramente, levar em consideração o que é melhor para ela. Esse princípio autoriza, inclusive, em determinados casos, relativizar as normas legais para que se alcance esse interesse maior, fundamentado nos limites que a própria lei determinar.

## **2.2- Princípio da proteção integral**

No Brasil este princípio teve origem com a promulgação da constituição federal de 1988, com o advento do estatuto da criança e adolescente mais uma vez percebe-se a influência do referido princípio em toda sua estrutura. Vejamos:

Art. 3º. A criança e o 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. (BRASIL, 1988)

Art. 4º. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, 1988)

Conforme prever os artigos supra citados a proteção integral não é apenas dever do estado e dos pais, mas de toda a sociedade, tendo em vista que se trata de pessoas em desenvolvimento que precisam de suporte para evoluírem fisicamente e mentalmente.

Desta forma, a família, a sociedade e o Estado passaram a ter o dever de assegurá-los e garanti-los diante de qualquer ameaça ou violação.

O referido princípio regulamenta a proteção e os direitos de todas as crianças e adolescentes, devendo todos ser tratados de formas iguais, passando assim a ser considerado sujeitos de direito, abandonando a visão da situação irregular do código de menores, que somente contemplava as crianças e adolescentes em situações irregulares. Conforme afirma AMIM (2010, p. 41): “Em resumo, a situação irregular era uma doutrina não universal, restrita, de forma quase absoluta, a um limitado público infanto-juvenil.”

Segundo Rodrigo da Cunha Pereira, por estarem em desenvolvimento a criança e adolescente necessita de um regime especial de proteção, vejamos:

Justifica-se a doutrina da proteção integral, principalmente, na razão de se acharem em peculiar condição de pessoa humana em desenvolvimento, isto é, encontram-se em situação especial de maior fragilidade e vulnerabilidade, que autoriza atribuir-lhes um regime especial de proteção, para que consigam se estruturar enquanto pessoa humana e se autogovernar. (PEREIRA, 2004, p. 94)

O princípio da proteção integral pode ser entendido como conjunto de direitos inerentes a crianças e adolescentes que visam a sua proteção, haja vista se tratar de pessoas ainda em desenvolvimento, que necessitam de terceiros (família, Estado, sociedade) para resguarda seus direitos fundamentais assim como impõe que os terceiros se abstenha a violar esses direitos, conforme dispõe Cury:

O conjunto de direitos que são próprios apenas dos cidadãos imaturos; estes direitos, diferentemente daqueles fundamentais reconhecidos a todos os cidadãos, concretizam-se em pretensões nem tanto em relação a um comportamento negativo (abster-se da violação daqueles direitos) quanto a um comportamento positivo por parte da autoridade pública e dos outros cidadãos, de regra dos adultos encarregados de assegurar esta proteção especial. Em força da proteção integral, crianças e adolescentes têm o direito de que os adultos façam coisas em favor deles. (CURY, 2008, p. 36)

Ante o exposto, conclui-se que o princípio da proteção integral reconhece os direitos especiais, levando em conta a fragilidade e vulnerabilidade da criança e adolescente, resguardando assim os seus bens jurídicos fundamentais, até que se tornem desenvolvidos físico e mentalmente. Percebe-se que a intenção do legislador foi proteger integralmente o direito das crianças e adolescentes.

### **2.3- Princípio da prioridade absoluta**

O referido princípio possui previsão legal no artigo 227 da constituição federal, assim como no artigo 4º do estatuto da criança e adolescente. Vejamos:

Art. 4º. É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao

respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, 1988)

Da leitura do artigo supra citado extraímos que efetivação dos direitos fundamentais da criança e adolescente terão prioridade absoluta, devendo sempre ser tutelado em primeiro lugar. Segundo Andrea Rodrigues Amim, o princípio da prioridade absoluta:

Estabelece primazia em favor das crianças e dos adolescentes em todas as esferas de interesses. Seja no campo judicial, extrajudicial, administrativo, social ou familiar, o interesse infanto-juvenil deve preponderar. Não comporta indagações ou ponderações sobre o interesse a tutelar em primeiro lugar, já que a escolha foi realizada pela nação através do legislador constituinte. (AMIM, 2010, p. 20)

Para facilitar a aplicação do referido princípio, o parágrafo único do artigo 4º do Estatuto da Criança e Adolescente estabelece que a garantia da prioridade abrange:

Parágrafo único - A garantia de prioridade compreende: a) primazia de receber proteção e socorro em quaisquer circunstâncias; b) precedência do 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)

Diante da necessidade de assegurar os direitos inerentes a crianças e adolescentes, foi que o legislador estabeleceu a corresponsabilidade ao Estado, família, escola, igreja, comunidade em geral.

Andrea Rodrigues Amim citando Dalmo de Abreu Dallaria estabelece que “a enumeração não é exaustiva, não estando, aí, especificadas todas as situações em que deverá ser assegurada a preferência à infância e juventude, nem todas as formas de assegurá-la.” (AMIM, 2010, p. 23)

Embora o Brasil adote uma avançada legislação protetiva, constantemente o poder público deixa de lado as políticas de prioridades previstas no Estatuto da Criança e Adolescente, criadas para assegurar os interesses dos infantes, e investem em outras áreas, quais não beneficiam as crianças e os adolescentes, conforme afirma Amim:

Na cidade do Rio de Janeiro[...] foram criadas três varas regionais da infância e juventude, através da lei nº 2.602/96, mas apenas instaladas no ano de 2009. A cidade, durante anos manteve apenas duas varas da infância e juventude [...] Em contrapartida, só no ano de 1996 foram criados e instalados 60 Juizados Especiais Cíveis e Criminais. Não se esta a dizer, com esse singelo exemplo, que não precisemos de Juizados Especiais [...] Contudo, antes de criá-los caberia verificar, minimamente, se existia número suficiente de Varas da Infância e Juventude [...] ou se estavam bem instaladas, com equipes técnicas em número suficiente, carros, funcionários. Assim, o Poder Judiciário, aqui na sua função administrativa, estaria dando cumprimento ao princípio da prioridade absoluta (plena, irrestrita). O mesmo há que se falar do Poder Executivo, palco das maiores violações ao princípio da prioridade absoluta. É comum vermos a inauguração de prédios públicos com os fins variados, sem que o Estado cuide, por exemplo, da formação de sua rede de atendimento. Outro fato comum é a demora na liberação de verbas para programas sociais, muitos da área da infância e juventude, enquanto verbas sem primazia constitucional são liberadas dentro do prazo. (AMIM, 2010, p. 24)

Logo, não há o que se falar em outras prioridades que não seja o atendimento dos interesses da criança e do adolescente, outras, devem ser secundárias diante da imediata necessidade de se atender os direitos materiais e imateriais das crianças e adolescentes, tendo em vista se tratar de pessoas em desenvolvimento.

### **3.4- Princípio da dignidade da pessoa humana**

É o princípio basilar do estado democrático de direito, sendo considerado o mais universal, servindo de parâmetro para os demais princípios. Tem como objetivo proporcionar o mínimo necessário para o indivíduo nascer, crescer, desenvolver-se e viver em sociedade. Sua previsão está exposta na constituição federal, vejamos:

Art. 1º - A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos  
III - a dignidade da pessoa humana; (BRASIL, 1988)

Surgindo ai necessidade de se garantir à todas as pessoas, inclusive aos adotados, condições básicas que garantam a sua vida, liberdade, integridade física e moral, atribuindo a eles a garantia dos direitos fundamentais e as proteções que lhes são inerentes.

O princípio da dignidade da pessoa humana abrange vários direitos fundamentais, devendo ser aplicado no processo de adoção com o objetivo de garantir os direitos fundamentais da criança e adolescente

A colaborar com o exposto é pertinente a conceituação de dignidade da pessoa humana feita por Alexandre de Moraes:

Concede unidade aos direitos e garantias fundamentais, sendo inerente às personalidades humanas. Esse fundamento afasta a ideia de predomínio das concepções transpessoalistas de Estado e Nação, em detrimento da liberdade individual. A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos. (MORAES, 2006, p. 16)

Desta forma a adoção é uma maneira eficaz de garantir as crianças e adolescentes o alcance da sua dignidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana deve servir de norte para as relações de parentesco, seja de origem biológica ou cível. Desta forma, é necessário sempre buscarmos a colocação em família substituta das crianças e adolescentes que encontram-se desabrigados e sem nenhuma possibilidade de reintegração familiar. O abrigo é medida excepcional conforme preleciona o art. 101, § 1º, do Estatuto da Criança e Adolescente, devendo ser mantido apenas pelo tempo necessário. Deixar que uma criança/adolescente chegue à idade adulta em um abrigo é um total afronta ao princípio da dignidade humana.

### **3- ASPECTOS HISTORICOS RELEVANTES A RESPEITO DA ADOÇÃO NO BRASIL**

O instituto da adoção é antigo advindo dos povos passados, onde a principal preocupação era com a perpetuação do culto familiar, mas somente no direito romano ela foi sistematizada no ordenamento jurídico. Conforme preleciona Galdino Bordallo “(...) a adoção foi instituída com a finalidade de dar filhos a quem não podia tê-los, a fim de que a religião da família fosse perpetuada.” (2010, p. 197)

Ademais, o referido autor menciona que “a adoção era medida empregada com o intuito de manter os cultos domésticos, pois as civilizações mais remotas entendiam que os mortos deviam ser cultuados por seus descendentes, a fim de que sua memória fosse honrada.” (BORDALLO, 2010, p. 226)

Segundo Maria Berenice Dias “sempre existiram filhos não desejados, que os pais não querem ou não podem assumir. Também há crianças que são afastadas do convívio com os pais. Há legiões de crianças abandonadas, jogadas no lixo, maltratadas, violadas e violentadas, que escancaram essa realidade.” (DIAS, 2015, p. 477)

Diversos eram os fatores que acarretava o abandono de crianças e adolescentes entre eles a falta de recursos financeiros para criação dos filhos, morte repentina dos pais, mães solteiras que engravidavam, tendo em vista que a sociedade machista e patriarcal não aceitava que mulheres solteiras tivesse e criassem filhos, pois prevalecia os valores éticos e morais.

Outras crianças eram afastadas dos convívio com os pais biológicos, por não possuírem condições morais e éticas de criarem seus filhos, pela falta de cuidado e zelo.

No Brasil durante os séculos XVII e XVIII o abandono de bebês recém-nascidos ou de crianças era uma prática comum, crianças de ambos os sexos eram abandonadas em calçadas, ruas e vielas, onde em muitas ocasiões faleciam por conta da fome e do frio.

O abandono difundido de bebês no Brasil colonial era consequência da miséria da população e dos preconceitos morais daquela época, induzindo o poder público a criar instituições para proteger a infância. Conforme afirma Torres: O



abandono generalizado de bebês no Brasil colonial era o resultado da pobreza e dos preconceitos morais daquela época, levando o poder público a criar instituições para proteger a infância. (2006, p. 106)

Para resolver esse problema foram criados orfanatos, e na ausência destes os hospitais eram obrigados a cuidar das crianças abandonadas ou rejeitadas.

Com a necessidade de se preservar a vidas dessas crianças entre os séculos XVII e XIX foram instituída a rodas dos expostos que ficava localizados na santas casas de misericórdia, logo os pais que não quisessem criar seus filhos poderia deixar a criança nessa roda e as crianças passavam a ser cuidada pelas freiras, essa roda tinha como função evitar a identificação dos pais. Como esclarece Torres, vejamos:

A instalação da Roda dos Expostos procurava evitar os crimes morais, pois a instituição protegia as brancas solteiras dos escândalos, ao mesmo tempo que oferecia alternativa ao cruel infanticídio. O reconhecimento público da paternidade de um filho bastardo era um ato constrangedor. (TORRES, 2006, p. 105)

A roda dos enjeitados consistia em um cilindro giratório com uma pequena abertura que ficava virada para a via pública, nessa abertura era colocada a criança, que ao girar o cilindro um sino era tocado para que a freire ou um terceiro retirasse a criança da roda e a encaminha-se para um orfanato. Para melhor explicação, insta expor a descrição feita por Galdino Bordallo:

Era uma mesa giratória que ficava com sua abertura virada para a via pública; na parte aberta da roda era colocada a criança e a pessoa que a levava girava a alavanca, fazendo com que a mesa girasse para o interior do prédio, fechando a parte externa. Após ser a roda girada, tocava-se um sino para acordar o funcionário ou a freira que ficava de plantão, que retirava a criança da mesa e a encaminhava ao orfanato. (BORDALLO, 2010, p. 199)

No Brasil durante a Colônia e o Império embora não codificado o instituto da adoção havia diversas referencias nas ordenações Filipinas permitindo assim sua utilização, onde os juízes se utilizavam do direito Romano para suprir as lacunas conforme menciona Carlos Roberto Gonçalves:

No Brasil, o direito pré-codificado, embora não tivesse sistematizado o instituto da adoção, fazia-lhe, no entanto, especialmente as Ordenações Filipinas, numerosas referências, permitindo, assim, a sua utilização. A falta de regulamentação obrigava, porém, os juízes a suprir a lacuna com o direito romano, interpretado e modificado pelo uso moderno. (GONÇALVES, 2017, p. 490)

Logo, somente após a criação do código civil de 1916 à adoção foi codificada no ordenamento jurídico Brasileiro trazendo diversas influências do direito romano, logo só era permitida a adoção por maiores de 50 anos sem prole legítima ou legitimada. Com o passar do tempo a adoção adquiriu um caráter humanitário tendo como principal fundamento dar uma lar para as crianças que não possuía família, e dar um filho para os casais que não podem ter filho.

### **3.1- Adoção no Código Civil de 1916**

Com o advento do código civil de 1916, à adoção passou a ser regulamentada nos artigos 368 a 378 onde a principal preocupação era a continuidade da família, possibilitando aos casais estéreis terem um filho, assim o direito do adotado era deixado em segundo plano, o que é não mais permitido na adoção moderna.

Com a entrada em vigor da Lei n. 3.133, de 8 de maio de 1957 a idade mínima foi diminuída para 30 anos, e a restrição de que só podia adotar casais que não tivesse filhos legítimos deixa de existir, passando assim a adoção ter um caráter humanitário, possibilitando que um número maior de crianças fossem adotadas, adquirindo assim um novo lar. A corroborar o exposto acima, insta transcrever o entendimento do renomado Carlos Roberto Gonçalves que preleciona:

Com a evolução do instituto da adoção, passou ela a desempenhar papel de inegável importância, transformando-se em instituto filantrópico, de caráter acentuadamente humanitário, destinado não apenas a dar filhos a casais impossibilitados pela natureza de tê-los, mas também a possibilitar que um maior número de menores desamparados, sendo adotado, pudesse ter em um novo lar. (GONÇALVES, 2017, p. 491)

Embora a adoção tenha passado a ser legitimada os filhos adotivos não possuíam os mesmos direitos dos filhos legítimos, tendo em vista que a adoção não envolvia sucessão hereditária.

O adotado permanecia vinculado a família natural, pois o parentesco natural não se extinguia pela adoção, o vínculo de parentesco era somente entre adotado e adotante exceto aos impedimentos matrimoniais, a adoção tinha um caráter negocial, tendo em vista que era levada a efeito através de escritura pública.

Dentre os requisitos necessários para a adoção no código civil de 1916 temos: adotante com mais de 30 anos, diferença de idade entre adotante e adotado de no mínimo 16 anos, se o adotante fosse casado, o casamento teria que ter duração mínima de 5 anos, duas pessoas não podiam adotar conjuntamente a não ser marido e mulher, adotado maior de 18 anos, escritura pública.

Em 1965 foi criada a lei nº 4.655 que introduziu no ordenamento jurídico a “legitimação adotiva” que visava proteger o menor abandonado, estabelecendo um vínculo de parentesco de primeiro grau entre adotante e adotado, deixando assim de ter laço com a família consanguínea, mediante a inscrição da sentença concessiva de legitimação. Desta forma o vínculo de parentesco passou a ser estendido a família do adotante. (BRASIL,1965)

Com a promulgação do código de menores foram criadas duas formas de adoção a simples e a plena. Onde a adoção simples era aplicada aos menores de 18 anos em situação irregular e a adoção plena aos menores de 07 anos através de escritura pública. Logo por um determinado período tivemos dois tipos de adoção no nosso ordenamento jurídico.

### **3.2- Adoção na Constituição Federal de 1988**

Com a promulgação da constituição federal de 1988, foi eliminada qualquer tipo de distinção entre filhos consanguíneos e adotivos, consagrando assim o princípio da proteção integral, conforme estabelece o artigo 227, § 6º: “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação” (BRASIL, 1988).

Logo, conforme afirma Caio Mario da Silva Pereira (2018) da leitura do artigo supracitado podemos extrair 3 aspectos do instituto da adoção:

O primeiro é que a adoção deixar de ter o caráter contratualista que possuía anteriormente, como ato praticado entre o adotante e o adotado. Em conformidade

com o preceito constitucional, o ato de adoção deve ser assistida pelo Poder Público, na forma da lei, isto é, o legislador ordinário estabelece as regras segundo as quais o Poder Público dará assistência aos atos de adoção.

O segundo aspecto a observar é que, a filiação civil advinda da adoção, o preceito contido no §5º do art. 227 não se separa do princípio amplo do §6º do mesmo artigo, segundo o qual “os filhos, havidos ou não da relação de casamento, ou por adoção, terão os mesmos direitos e qualificações, proibidas quaisquer designações discriminatórias relativas à filiação”.

O terceiro aspecto é a previsão do art. 227, segundo o qual é dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança e ao adolescente prioridade absoluta relativamente ao amparo, ao sustento, à proteção e à dignidade humana.

Desta forma, a adoção sofreu grandes transformações baseadas no princípio da proteção integral, e na proibição de designações discriminatórias. Ademais a ideologia do assistencialismo e institucionalização foram rompidos, abandonando as características tradicionais (DIAS, 2015).

Nesse sentido, necessário se faz mencionar o entendimento do ilustre Paulo Lobo que preconiza, *in verbis*; “origem da filiação é única e se apaga quando da adoção. A partir do momento em que é constituída pela sentença judicial e é retificado o registro de nascimento, o adotado é filho, sem qualquer adjetivação.” (LOBO, 2010, *apud* DIAS, 2015, p. 482)

### **3.3- Adoção no estatuto da criança e adolescente e as alterações da lei nº 13.509/2017**

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, e criação do Estatuto da Criança e Adolescente em 1990 as crianças e adolescente deixam de ser sujeitos de uma relação jurídica e passam a ser sujeitos de direito. A adoção deixa de ser dividida em plena e simples, passando a figurar de uma única forma. Conforme afirma Galdino Bordallo, vejamos:

Com a nova sistemática constitucional, houve mudança mais do que significativa com referência à hipótese de colocação dos filhos no seio da família. No sistema anterior à Constituição Federal de 1988, os filhos pertenciam às famílias, sem que tivessem qualquer direito, pois, na hierarquia familiar, ficavam em plano inferior. Na nova

sistemática, com a consagração do Princípio da Igualdade trazido para a família, combinado como Princípio Fundamental da Dignidade Humana (art. 1º, III, da Constituição Federal), a família se torna instituição democrática, deixando de ser encarada sob o prisma patrimonial e passando a receber enfoque social, o que se denomina despatrimonialização da família. Isto faz com que os filhos passem a ser tratados como membros participativos da família, tornando-se titulares de direitos. (BORDALLO, 2010, p. 203)

O estatuto da criança e adolescente consagra o princípio da proteção integral da criança e adolescente, assegurando a criança e adolescente o direito a ser criada e educada no seio de sua família, seja ela natural ou substituta.

Ademais, prevê que a adoção é medida excepcional e irrevogável, que deve ser utilizada quando não for possível a manutenção da criança e adolescente no seio da família natural ou extensa.

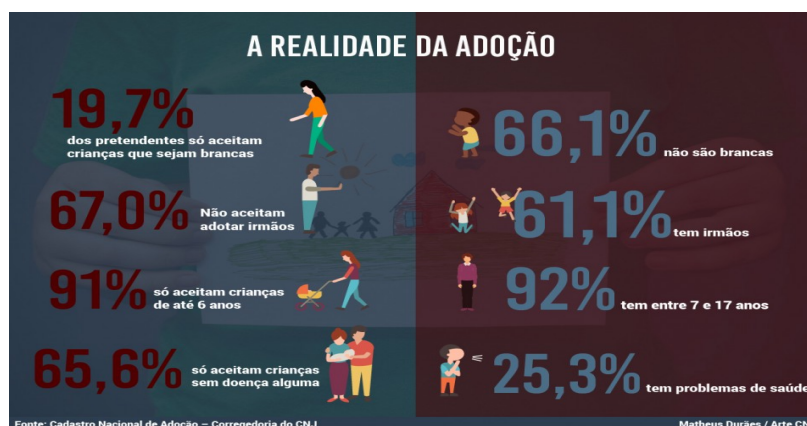
A lei nacional de adoção foi criada em 2009 com a intenção de resolver os problemas que envolvia o processo de adoção, contudo não foi suficiente para mudar a realidade das crianças e adolescente que estão em situação de acolhimento institucional, onde existe uma demora excessiva no andamento da fila de adoção, trazendo diversos prejuízos para as crianças e adolescentes que estão acolhidas em abrigos, ao invés de estarem em um lar.

Constatou-se que apesar das reiteradas mudanças envolvendo a adoção e os demais institutos afetos ao acolhimento de crianças e adolescentes em situação de risco, os princípios do melhor interesse da criança e da proteção integral acabaram renegados a segundo plano, na medida em que a demora e os entraves para colocação do infante em um lar afetivo restava-se procrastinada e demasiadamente burocrática. (ASSIS, 2018, p. 3)

Em matéria publicada pelo jornal Folha de São Paulo em Maio de 2018 a notícia jornalística afirma que a demora no processo de adoção se dá por dois motivos: a falta de estrutura do poder judiciário, tendo em vista que muitas varas de família não possuem juízes, psicólogos e assistentes sociais suficientes para suprir a demanda, conforme declara Mônica Labuto, juíza da 3º vara da infância e juventude

do Rio de Janeiro ao afirmar que “Não vejo como cumprir a lei sem fazer uma mudança na estrutura. É pouco funcionário para muita demanda<sup>1</sup>”.

O outro principal fator é as restrições impostas pelos adotantes no que se refere ao perfil da criança e adolescente. Vejamos:



Fonte: Cadastro nacional de adoção – corregedoria do CNJ - 2017

Ademais a referida matéria afirma que cerca de 8.770 crianças e adolescente se encontram à espera de adoção, e 43.612 de pretendentes a adoção, logo o número de adotantes é muito maior do que o número de crianças que aguardam por uma família, sendo essas restrições considerada um entrave no processo de adoção.

A lei nº 13.509/2017 foi criada com a intenção de acelerar e desburocratizar o processo de adoção facilitando a colocação da criança e adolescente em família substituta, lhe protegendo de situações de riscos e lhe proporcionando um convívio familiar, Segundo Raissa Assis:

Com o advento da Lei nº 13.509/2017, buscou-se não apenas acelerar e otimizar o procedimento de colocação dos menores em uma família substituta. Vislumbrou-se modificar a postura dos operadores de direito, afastando, veementemente, a política de institucionalização da criança e do adolescente, herança jurídica tão combatida e proveniente do famigerado Código de Menores, a qual desfavorecia e estigmatizava os infantes. (ASSIS, 2018, p. 3)

<sup>1</sup> CANCIAN, Nathalia. **Lei para acelerar adoções no país esbarra em falta de estrutura da Justiça**, folha de São Paulo, São Paulo, 25 de maio de 2018. Disponível em <https://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2018/05/lei-para-acelerar-adocoes-no-pais-esbarra-em-falta-de-estrutura-da-justica.shtml>. Acessado em: 01/09/2018.

A aplicação das regras trazidas pela lei, visa proporcionar às crianças e adolescentes que estão acolhidos em abrigo o direito de ter uma família, e de crescer em ambiente sadio, harmonioso e cheio de amor, prevalecendo o princípio do melhor interesse da criança e adolescente e o da proteção integral.

Dentre as mudanças trazidas com a referida lei podemos destacar: o tempo máximo para conclusão do processo de adoção que passa a ser de 120 dias (prorrogável por igual período), anteriormente não havia prazo mínimo, o estágio de convivência deve ser de no mínimo de 90 dias, anteriormente não possuía prazo mínimo, a permanência da criança e adolescente no abrigo deverá ser reavaliada a cada 3 meses antes era 6 meses, não podendo exceder 1 ano e seis meses, antes era 2 anos, o ministério público após o recebimento do relatório elaborado pelas equipes multidisciplinares tem o prazo máximo de 15 dias para entrarem com o pedido de destituição do poder familiar, antes esse prazo era de 30 dias.

Desta forma, percebe-se que todas as alterações trazidas pela lei 13.509/2017 visam acelerar o processo de adoção e diminuir o tempo de permanência de crianças e adolescentes em acolhimento institucional.

## 4- ADOÇÃO

### 4.1- Conceito

A adoção tem como propósito a colocação de criança e adolescentes necessitadas e abandonadas por circunstâncias variadas em uma família substituta, lhe proporcionando uma convivência familiar, convívio esse que não foi possível com os pais biológicos.

Conforme afirma NADER:

Nenhum instituto jurídico supera o conteúdo social e humanitário da adoção. Mais do que uma relação jurídica, constitui um elo de afetividade, que visa a substituir, por ato de vontade, o geneticamente formado pela natureza. Sob o ângulo moral, a adoção apresenta um componente especial, nem sempre presente na procriação: a paternidade desejada. (NADER, 2016, p. 514)

Na doutrina a adoção é conceituada de diversas formas diferentes, vejamos:

Adoção é modalidade artificial de filiação que busca imitar a filiação natural. Daí ser também conhecida como filiação civil, pois não resulta de uma relação biológica, mas de manifestação de vontade, conforme o sistema do Código Civil de 1916, ou de sentença judicial, no atual sistema. (VENOSA, 2013, p. 279)

Adoção é o ato jurídico solene pelo qual alguém recebe em sua família, na qualidade de filho, pessoa a ela estranha. (GONÇALVES, 2017, p. 487).

Consiste no parentesco civil, entre pais e filhos, estabelecido mediante negócio jurídico bilateral solene e complexo, formalizado perante a autoridade judiciária. (NADER, 2016, p. 517)

Embora os diversos conceitos trazidos pela doutrina, resta evidenciado o ponto comum entre todos, ou seja, o vínculo jurídico da adoção, a qual confere a criança e adolescente o estado de filho. Proporcionando ao adotado um ambiente e condições indispensáveis ao seu crescimento físico e moral. Conforme afirma Bordallo, vejamos:

Todos os conceitos, porém, por mais diversos, confluem para um ponto comum: a criação de vínculo jurídico de filiação. Ninguém discorda, portanto, de que a adoção confere a alguém o estado de filho. A esta modalidade de filiação dá-se o nome de parentesco civil, pois desvinculado do laço de consanguinidade, sendo parentesco



constituído pela lei, que cria uma nova situação jurídica, uma nova relação de filiação. (BORDALLO, 2010, p. 205)

Trata-se de um ato de amor, afeto e solidariedade, onde o parentesco não está ligado a consanguinidade e sim a afetividade, no qual adotante e adotado se escolhem e se adotam de forma mútua, é uma filiação construída com base no amor.

#### **4.2- Natureza jurídica**

A natureza jurídica da adoção sofreu diversas transformações ao longo dos anos, sendo defendida de diferentes formas pelos doutrinadores.

Segundo Paulo Nader, a natureza jurídica da adoção pode ser entendida como “Negócio jurídico bilateral. É ato complexo, que exige a declaração de vontade do adotante e do adotado, este diretamente ou por seu representante legal, além de homologação pelo juiz.” (NADER, 2016, p. 521)

Em 1916 vigora o entendimento de que a adoção tinha caráter contratual, era negócio jurídico bilateral tendo em vista que para o deferimento do pedido de adoção era necessário o consentimento das duas partes, da mesma forma era possível a dissolução do vínculo pelo acordo de vontade.

Com a promulgação da constituição federal de 1988 o instituto da adoção abandona a natureza jurídica de contrato e passa a ser considerada pela doutrina como ato complexo que necessita de decisão judicial, tendo em vista que somente com decisão judicial é que se efetiva o vínculo da adoção no ordenamento jurídico brasileiro. Conforme preleciona Galdino Bordallo, vejamos:

Para a sua formalização, a adoção passará por dois momentos: o primeiro, de natureza negocial, onde haverá a manifestação das partes interessadas afirmando quererem a adoção; um segundo momento, onde haverá a intervenção do Estado, que verificará da conveniência, ou não, da adoção. (BORDALLO, 2010, p. 234)

Dessa forma para a formalização da adoção são necessários a manifestação das partes interessadas declarando quererem a adoção, posteriormente o estado irá intervir declarando se é conveniente ou não a adoção.

### **4.3- Principais características**

O instituto da adoção tem como características ser ato personalíssimo, excepcional, irrevogável, plena e só pode ser constituída por sentença judicial.

O instituto é considerado ato personalíssimo pois conforme prever o artigo 39 § 2º do estatuto da criança e adolescente é vedada a adoção através de procuração, logo a adoção só pode ser requerida pelos próprios adotantes.

É considerada excepcional pois só é possível o deferimento da adoção após exaurida todas as possibilidade de manutenção da criança e adolescente em sua família natural.

A irrevogabilidade da adoção está relacionada com imutabilidade da filiação civil após a sentença judicial que difere a adoção e alteração do registro de nascimento, ou seja, a criança e adolescente é integrada a nova família de forma integral. Dessa forma o vínculo estabelecido entre o adotando e sua nova família não pode ser desfeito, exceto nos casos destituição do poder familiar dos pais adotivos.

É plena pois o adotado adquire os mesmos direitos e deveres dos filhos biológicos, inclusive sucessórios, ademais todos os poderes e vínculos com a família anterior são rompidos, com exceção os impedimentos matrimoniais.

Para que a adoção surta seus efeitos é necessário sentença judicial constitutiva, transitada em julgado, prolatada por juiz da vara da infância e juventude, devendo essa decisão se encaminhada para o cartório de registro de pessoas naturais.

### **4.5- Cadastro nacional de adoção**

Estabelece o artigo 50 do estatuto da criança e adolescente que em cada comarca ou foro regional será mantido um registro de crianças e adolescentes disponíveis para adoção assim como de pessoas interessadas na adoção, possibilitando o cruzamento de dados.

O cadastro nacional de adoção é considerado um banco de dados com informações de crianças e adolescentes disponíveis para adoção. Essa ferramenta digital auxilia os juízes das varas de infância e da juventude durante os procedimentos dos processos de adoção no Brasil.

Segundo Luciano Alves e Paulo Eduardo Lépore (2009) apud Cristiano Chaves e Nelson Rosenthal (2017, p. 995) "Trata-se de mecanismo que possibilita o cruzamento de dados e a rápida identificação de crianças ou adolescentes institucionalizados. Tal expediente permite, ainda, o intercâmbio de informações entre comarcas e regiões".

Em regra só podem adotar pessoas previamente inscrita nesse cadastro. O artigo 197-A do estatuto da criança estabelece o procedimento necessário para requerer a inscrição no referido cadastro, onde inicialmente deve ser apresentada petição inicial juntamente com os documentos descrito no artigo supracitado.

A documentação deverá ser apreciada pelo ministério público que atua como fiscal da ordem jurídica no prazo de 5 dias, para que posteriormente o juiz da vara da infância e juventude dê seu parecer favorável ou não ao pedido de cadastro.

As pessoas previamente inscritas são obrigadas a frequentar no prazo máximo de 1 ano, a preparação psicossocial e jurídica, sob pena de cassação da inscrição.

O cadastro nacional tem como principal objetivo colocar a criança e adolescente como sujeito principal do processo, buscando encontrar uma família para ela, e não ao contrário. Permite a localização com mais facilidade de crianças e adolescentes institucionalizada, assim como o cruzamento de dados.

#### **4.6- Requisitos objetivos da adoção**

Para que seja possível o deferimento da adoção se faz necessário o preenchimento de requisitos objetivos que são: idade do adotante, diferença mínima de idade entre adotante e adotado, consentimento, concordância do adotando maior de 12 anos e estágio de convivência.

O primeiro requisito a ser analisado é a idade mínima do adotante que possui previsão no artigo 42 do estatuto da criança e adolescente. O artigo supracitado fixou 18 anos como a idade mínima do adotante independente do estado civil.

Outro requisito a ser analisado é a diferença mínima de idade entre adotante e adotado, o artigo 42 do estatuto da criança e adolescente estabelece 16 anos como diferença mínima de idade entre adotando e adotado, segundo Maria Berenice

Dias “Esta distância de tempo busca imitar a vida, pois é a diferença em anos para a procriação. Sendo dois os adotantes, basta o respeito à diferença de idade com referência a apenas um deles.” (2015, p. 485)

Segundo Galdino Bordallo essa diferença de idade se faz necessária para evitar “a realização de adoção com motivo escuso, configurado este através de falsa demonstração de amor paternal pelo adotante para com o adotado, a fim de mascarar interesse sexual por aquela pessoa, encobrendo intenção inconfessável.” (BORDALLO, 2010, p. 232)

O consentimento dos pais ou representante legal do menor é mais um dos requisitos objetivos da adoção, essa concordância é uma renúncia voluntária do poder familiar, esse requisito é dispensado quando os pais forem desconhecidos ou tiver sido destituído do poder familiar. Ressalta-se que o consentimento é retratável até a data da publicação da sentença constitutiva da adoção.

Tendo em vista que a criança e adolescente é sujeito de direito se faz necessário que o adotando maior de 12 anos seja ouvido, e manifeste seu consentimento para a adoção. Segundo Silvo de Salvo Venosa “A negativa do menor em ser adotado, por si só, não condiciona peremptoriamente o juiz ao indeferimento do pedido, mas a adoção nessas circunstâncias deve ser cercada de maiores cuidados.” (VENOSA, 2017, p. 303)

A adoção da criança e adolescente será precedida do estágio obrigatório de convivência, que segundo o artigo 46 do estatuto da criança e adolescente não poderá ser superior a 90 dias, podendo porem ser prorrogado por igual período mediante decisão fundamentada da autoridade judiciária. O estágio de convivência só será dispensado “se o adotando já estiver sob tutela ou guarda legal do adotante durante tempo suficiente para que seja possível avaliar a conveniência da constituição do vínculo”.

O estágio de convivência tem como objetivo proporcionar a adaptação do adotado com sua nova família, segundo Paulo Nader (NADER, 2015, p. 535) “é um período de adaptação recíproca e necessário à confirmação do interesse das partes.

#### **4.7- Requisitos subjetivos da adoção**

Já os requisitos subjetivos são: idoneidade do adotante, motivos legítimos para a adoção e a existência de reais vantagens para o adotando.

Preleciona o artigo 22 do estatuto da criança e adolescente “Não se deferirá colocação em família substituta a pessoa que revele, por qualquer modo, incompatibilidade com a natureza da medida ou não ofereça ambiente familiar adequado”. (Brasil, 1990)

O ambiente familiar tem um papel salutar na formação do menor, por isso é necessário que o adotante possua um bom caráter e atenda os requisitos necessários para vigilância, educação, assistência material, moral do adotado.

Os motivos legítimos está relacionado com a aplicação do princípio do melhor interesse da criança e adolescente, onde o objetivo primordial da adoção seja o desejo da filiação.

Todos os atos praticado no processo de adoção deve verificar se a colocação na família substituta será vantajosa para o adotado. Possibilitando que o adotado se desenvolva em um ambiente saudável, onde possa ser acolhido e amado.

Segundo Galdino Bordallo “O adotando vem de uma situação de rejeição por parte de seus genitores, não devendo ser submetido a novos momentos traumáticos”. (BORDALLO, 2010, p. 240)

Logo, a decisão judicial que defira o pedido de adoção deve está fundamentada em circunstâncias que tragam reais vantagens para o desenvolvimento da criança e adolescente

#### **4.8- Efeitos da adoção**

A adoção prevista no estatuto da criança e adolescente tem como objetivo incorporar o adotado integralmente na família do adotante, sendo vedado constitucionalmente qualquer tipo de distinção entre filho biológico e adotado, a adoção visa atender os interesses do adotado.

Os efeitos da adoção são divididos em efeitos de ordem pessoais que abrangem o poder familiar e o nome, e os de ordem patrimonial que englobam o direito de alimentos e o direito sucessório.

Caio Mario Pereira afirma: “A adoção produz efeitos pessoais e patrimoniais. Em termos genéricos, dá nascimento a relações de parentesco”. (PEREIRA, 2018, p. 380)

Logo, o instituto da adoção gera um parentesco civil entre o adotado e o adotante, rompendo todos os vínculos com a família biológica, com exceção aos impedimentos matrimoniais.

Os efeitos da adoção começam a ser produzidos a partir do trânsito em julgado da sentença que deferiu o pedido de adoção, a partir de então o poder familiar deixa de ser exercido pelos pais biológicos e passa a ser exercido pelos pais adotivos com todos os direitos e deveres cabíveis.

Com relação ao nome, após o deferimento da adoção a inscrição do adotado no registro civil constará os nomes dos adotantes como pais, assim como de seus ascendentes, isso se dá para que a integração do adotado na nova família seja a mais completa possível.

Em relação aos efeitos patrimoniais, considera-se que o adotado passa a ser herdeiro do adotante, sem qualquer discriminação, tendo em vista que o filho adotivo se equipara ao filho biológico, conseqüentemente, o filho adotivo concorre na herança como se filho biológico fosse conforme ordem de vocação hereditária prevista no artigo 1829 do código civil.

O direito de alimentos também se coloca entre ambos de forma recíproca. Tendo em vista a relação de parentesco estabelecida entre adotante e adotado, logo o adotado tem direito de receber alimentos enquanto menores, e enquanto maiores quando não tiver condições de prover seu próprio sustento, da mesma forma o filho tem o dever de prestar alimentos ao pai adotivo, quando este necessita.

## **5- MODALIDADES DE ADOÇÃO**

### **5.1- Adoção unilateral**

A adoção unilateral constitui-se na modalidade de adoção onde o cônjuge ou companheiro adota o filho do outro, formando-se um novo núcleo familiar baseado no afeto.

Maria Berenice Dias define a adoção unilateral como “forma especial de adoção, que tem caráter híbrido, pois permite a substituição de somente um dos genitores e respectiva ascendência.” (DIAS, 2015, p. 487)

Ademais a doutrinadora preleciona que a adoção unilateral se dá de três formas diferentes vejamos:

Há três possibilidades para a ocorrência da adoção unilateral: (a) quando o filho foi reconhecido por apenas um dos pais, a ele compete autorizar a adoção pelo seu parceiro; (b) reconhecido por ambos os genitores, é deferida a adoção ao novo cônjuge ou companheiro do guardião, decaindo o genitor biológico do poder familiar; ( c ) em face do falecimento do pai biológico, pode o órfão ser adotado pelo cônjuge ou parceiro do genitor sobrevivente. (DIAS, 2015, p. 487)

Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenthal a adoção unilateral de criança e adolescente em face do falecimento do pai biológico:

Exige-se cautela e cuidado do magistrado para não permitir que se disponha da identidade e estado familiar do filho para fins escusos, como a obtenção de um futuro direito sucessório de alguém com condição econômica vantajosa. (ROSENVALD e FARIAS 2017, p. 977)

### **5.2- Adoção bilateral**

A adoção bilateral ou conjunta tem previsão legal no §2 do artigo 42 do estatuto da criança e adolescente, que prever que para o deferimento da adoção conjunta é indispensável que os adotantes sejam casados civilmente ou mantenham união estável, e devem comprovar a estabilidade da família.

A estabilidade familiar independe do tempo de duração da união, tendo em vista que esse requisito visa a busca por uma relação sólida que realmente atenda aos melhores interesse do adotado e não por relacionamentos longos porém

instáveis e que não proporcionaria um ambiente adequado para o desenvolvimento da criança e adolescente.

De forma excepcional duas pessoas divorciadas podem adotar conjuntamente. Isso se dá quando o processo de adoção foi iniciado antes do divórcio e desde que o estágio de convivência tenha se iniciado ainda na constância da união.

### **5.3- Adoção pós morte**

Em regra a adoção só passar a produzir efeitos a partir do trânsito em julgado da sentença que julgou procedente o pedido. Logo, possui uma eficácia *ex nunc*, não retroagindo os seus efeitos.

Essa modalidade de adoção é exceção à regra, tendo em vista que os efeitos retroagem à data do óbito quando o adotante falecer no curso do procedimento.

Possui previsão legal no §6 do artigo 42 do estatuto da criança e adolescente e constitui-se na modalidade de adoção em que o adotante falece no curso do procedimento de adoção, porém a adoção poderá ser deferida após inequívoca manifestação de vontade do adotando.

Segundo Giorgis (2010, p. 155) apud Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017, p. 987) essa modalidade de adoção “se constitui de provimento judicial posterior ao óbito do adotante, ocorrido no curso de procedimento judicial instaurado, retrocedendo os reflexos da decisão à data da morte”

Logo, uma vez exteriorizado a manifestação inequívoca de vontade de adotar, o falecimento do adotante não impede o estabelecimento do vínculo de parentesco entre a adotante e adotado.

O conceito de vontade inequívoca é amplo, devendo ser analisado de acordo com o caso concreto. Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017, p. 985) significa que a vontade inequívoca de adotar, manifestada antes do óbito, deve ser evidenciada pelos mesmos critérios utilizados para a demonstração da filiação socioafetiva



Segundo a literalidade do artigo supracitado, o deferimento da adoção pós morte depende da existência de um procedimento judicial em andamento, no entanto a jurisprudência vem mitigando a aplicação da norma, admitindo o pedido de adoção mesmo que o procedimento em juízo não tenha se iniciado desde que comprovada inequívoca manifestação de vontade.

#### **5.4- Adoção internacional**

A adoção internacional pode ser entendida como a modalidade de adoção na qual a pessoa ou casal postulante residem fora do Brasil, tem previsão legal no artigo 51 do estatuto da criança e adolescente.

Segundo Rolf Madaleno “O critério identificador da adoção internacional é inquestionavelmente territorial e a adoção é qualificada como internacional em razão do deslocamento definitivo da criança ou adolescente adotado para o país de acolhida.” (MADALENO, 2018, p. 867)

Essa modalidade de adoção é muito questionada, devido a possibilidade da perda da nacionalidade das crianças e adolescente quando vem a ser adotados por estrangeiros. Segundo Dias (2015, p. 491) “Há quem considere a adoção internacional de grande valia para amenizar os afilivos problemas sociais. Outros, no entanto, temem que se transforme em tráfico internacional ou, pior, que objetive a comercialização de órgãos.”

O pedido de adoção internacional só pode ser deferida depois de esgotadas todas as possibilidades de colocação em família substituta brasileira, ademais os brasileiros residentes no exterior possuem preferência em relação aos estrangeiros.

Segundo Maria Berenice Dias a adoção tem como objetivo essencial atender ao aspecto da política social de proteção da infância, independentemente da nacionalidade dos adotantes, pois o primordial é a construção de uma família com todas as características psicossociais da família natural.

#### **5.5- Adoção por pares homoafetivos**

A adoção por pares homoafetivos ainda é um tema muito polêmico e que divide opiniões, embora não exista nenhum obstáculo jurídico à adoção por casais homoafetivos. Sendo exigidas apenas que a mesma seja deferida com apresentação

de reais vantagens para o adotado e se fundamente em motivos legítimos (DIAS, 2015, p. 502).

Essa modalidade de adoção passou a ser aplicada depois de ser reconhecida pelo STF a união estável homoafetiva, tendo em vista que a adoção visar proteger o melhor interesse do menor, logo apresentando reais vantagens para o adotando, a adoção deve ser deferida a um casal do mesmo sexo.

Segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017, p. 980) “A condição homossexual, seguramente, não é elemento definidor de um bom ou mau exercício da paternidade ou maternidade”.

Deferida a adoção, o registro civil de nascimento do adotado, contara o nome dos adotantes como pais ou mães, e o nome de seus ascendentes.

Ademais Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017) afirmam que a adoção por casais homossexuais não traz qualquer prejuízo para a formação da criança e adolescente, tendo em vista que o objetivo é salvaguarda o interesse infanto-juvenil, respeitada a dignidade e o ambiente propício a convivência familiar.

### **5.6- Adoção a brasileira**

Constitui-se na modalidade de adoção onde uma pessoa registra uma criança ou adolescente mesmo sabendo que este não é seu filho.

Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald conceitua adoção a brasileira como:

O fato de uma pessoa registrar como seu um filho que sabe não ser. É o exemplo do homem que, envolvendo-se afetiva mente com uma mulher já grávida ou com um filho, registra o filho dela como se seu filho, também, fosse, escapando ao procedimento judicial da adoção, exigido pela lei. (FARIAS; ROSENVALD, 2017, p. 981)

Essa modalidade de adoção é ilícita tendo em vista que contraria a norma jurídica, inclusive caracteriza um crime previsto no artigo 242 do código penal, todavia na maioria dos casos é aplicado o perdão judicial tendo em vista que em diversos casos se estabelece o vínculo afetivo, se tornando uma relação jurídica paterno-filial.

Segundo Galdino Bordallo:

Para o filho será uma relação segura, pois a paternidade socioafetiva não poderá ser desconstituída. Aquele que registrou, que reconheceu como seu filho quem sabia não o ser, não poderá valer-se deste fato para, em momento futuro, tentar anular o registro. Nenhum motivo será considerado bastante para embasar tal pedido. (BORDALLO, 2010, p. 256)

Desta forma uma vez estabelecido o vínculo afetivo entre o menor e a pessoa que o registrou. Essa pessoa não pode se utilizar da desconstituição do registro por meio de ação anulatória ou negatória de paternidade tendo em vista que o ato se deu de forma espontânea.

### **5.7- Adoção *intuitu personae***

Adoção *intuitu personae* também conhecida como adoção dirigida ou personalíssima é a modalidade de adoção em que os pais escolhem a quem entregar seu filho sem que este se faça presente no cadastro geral de adotantes. Ou quando o adotante escolhe uma criança específica para adotar.

Segundo Maria Berenice dias adoção *intuitu personae* pode ser entendida como, “(...)quando há o desejo da mãe de entregar o filho a determinada pessoa. Também é assim chamada a intenção de alguém em adotar uma certa criança.” (DIAS, 2015, p. 496).

Para Galdino Augusto Coelho Bordallo, nessa modalidade de adoção, “há a intervenção dos pais biológicos na escolha da família substituta, ocorrendo essa escolha em momento anterior à chegada do pedido de adoção ao conhecimento do Poder Judiciário”. (BORDALLO, 2010, p. 279)

Desta forma ao chegar o pedido de adoção ao poder judiciários já foi desenvolvido uma afetividade entre os pais adotivos e a criança.

A corroborar com o exposto acima, insta transcrever o entendimento de Galdino Augusto Coelho Bordallo “A adoção é o grande exemplo da filiação socioafetiva, seu único elo é o afeto, que deve prevalecer sobre tudo.” (BORDALLO, 2010, p. 228)

As circunstâncias que levam a genitora entregar o seu filho a determinada pessoa são diversas. Dentre eles fatores financeiros onde os pais veem na outra pessoa a oportunidade de dar uma vida melhor a seu filho, as vezes não possuem equilíbrio emocional de assumirem tamanha responsabilidade, outras vezes grávidas indesejadas, ocasionando na preferência dos pais biológicos em doar seu filho a terceiros, visando proporcionar-lhe melhores condições de vida do que lhe podia oferecer. As pessoas escolhidas pelos genitores geralmente são pessoas próximas, em quem os pais confiam e acreditam que proporcionaram um futuro melhor a seu filho.

Da mesma forma, exemplifica Maria Berenice Dias: “Às vezes é a patroa, às vezes uma vizinha, em outros casos é um casal de amigos, que têm certa maneira de ver a vida, ou uma retidão de caráter, que a mãe considera serem os pais ideais para o seu filho”. (DIAS, 2015, p. 498)

As genitoras que decidem entregar seu filho em adoção, não podem ser consideradas irresponsáveis, ou criminosas, devendo essa decisão ser entendida, pois preferem abrir mão de seu filho, do que cria-lo de forma inadequada.

Conforme exemplifica Galdino Augusto Coelho Bordallo:

Temos que deixar de encarar os pais que optam por entregar seu filho em adoção como pessoas que cometem alguma espécie de crime. A ação destes pais merece compreensão, pois, se verificam que não terão condições de cuidar da criança, ao optarem pela entrega, estão agindo com todo amor e carinho por seu filho, buscando aquilo que entendem melhor para ele. Assim, se escolhem pessoas para assumir a paternidade de seu filho, deve-se respeitar esta escolha. (BORDALLO, 2010, p. 252)

Embora defendidas por alguns doutrinadores é vista com maus olhos por uma minoria, não há posicionamento unânime na jurisprudência, devendo o juiz analisar cada caso concreto.

Dos doutrinadores que não aprovam essa modalidade de adoção argumentam que possibilitaria a venda de crianças, ademais desrespeitaria o cadastro geral de adoção.

Para Rodrigo Farias de Souza a possibilidade dos pais escolherem a quem entregar o filho em adoção possibilitaria a comercialização de menores, vejamos:

Observar a vontade dos pais muitas vezes pode permitir ainda a comercialização dos menores, conduta criminosa prevista no art. 238 da Lei 8.069/90, e que, por suas características, é extremamente difícil de ser descoberta pelo Judiciário. (SOUZA, 2009, p. 187)

Não se pode ter o entendimento de que a adoção intuito personae facilitaria a venda de crianças, pois ao entrar com o pedido de adoção, os pais biológicos e adotivos serão ouvidos uma equipe multidisciplinar que poderão constatar se existiu algum tipo de negociação, caso seja constatado poderá tomar as medidas cabíveis. Também por este prisma é o entendimento do respeitável, Galdino Augusto Coelho Bordallo que perfilha o mesmo pensar, ao asseverar que:

Não se deve ter a ideia de má-fé envolvendo todos os atos que são praticados envolvendo a entrega de uma criança, sendo este um preconceito dos profissionais do direito. Existindo alguma suspeita que tal situação possa ter ocorrido, deverá ser investigada no transcorrer do processo de adoção, sendo tomadas as medidas legais cabíveis, caso seja ele comprovado. (BORDALLO, 2010, p. 252)

Em relação ao desrespeito do cadastro geral de adotantes Rodrigo Farias de Souza declara que:

Frustra as expectativas dos casais previamente habilitados, que se submeteram a diversos estudos que atestaram suas aptidões a adotar, bem como desestimula a habilitação de eventuais interessados, uma vez que concede recém nascidos (aqueles que são mais desejados pelos adotantes) a pessoas que não manifestaram previamente o seu desejo perante o Poder Judiciário. (SOUZA, 2009, p. 187).

Diferentemente do posicionamento de Rodrigo Farias, Maria Berenice Dias defende que o cadastro de adotantes deve ser um instrumento agilizador do procedimento de adoção, devendo ser relativizado atendendo o melhor interesse da criança e adolescente, vejamos:

Existe uma exacerbada tendência em sacralizar a lista de preferência e não admitir, em hipótese nenhuma, a adoção por pessoas não inscritas. É tal a intransigência e a cega obediência à ordem de preferência que se deixa de atender a situações em que, mais do

que necessário, é recomendável deferir a adoção sem atentar à listagem. Muitas vezes o candidato não se submeteu ao procedimento de inscrição, até porque jamais havia pensado em adotar. (DIAS, 2015, p. 496)

Logo, essa regra deve ser relativizada tendo em vista a afetividade desenvolvida entre a criança e os pais adotivos, levando em consideração que a retirada da criança da família adotiva e a colocação em um abrigo geraria diversas consequências negativas para o seu desenvolvimento. Nessa situação a afetividade deve prevalecer em relação a letra fria da lei, devendo as decisões judiciais sempre proporcionar o melhor interesse da criança e adolescente.

## **6- A POSSIBILIDADE DA ADOÇÃO INTUITU PERSONAE**

Neste capítulo será apresentada a necessidade do reconhecimento dessa modalidade de adoção, assim como a possibilidade da relativização do cadastro geral de adoção frente aos princípios basilares do estatuto da criança e adolescente, a problemática que envolve essa modalidade de adoção, assim como posicionamento doutrinário e jurisprudência a favor e contra a modalidade, onde destacaremos que a afetividade e os princípios devem prevalecer sobre qualquer previsão legal.

### **6.1 – A relativização do cadastro geral de adotante**

Estabelece o estatuto da criança e adolescente em seu artigo 50 que cada comarca deverá dispor de um registro de crianças e adolescente a serem adotados e outro com pessoas interessadas em adotar. Logo existe uma fila de cadastro e essa deverá ser respeitada, não se permitindo em praticamente nenhuma hipótese a adoção sem a previa inscrição no cadastro.

Do mesmo modo, o §13 do artigo 50, do Estatuto da Criança e do Adolescente, traz exceções à regra, possibilitando o deferimento da adoção para candidatos não habilitados perante o cadastro geral de adotantes, quais sejam:

§13. Somente poderá ser deferida adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado previamente nos termos desta Lei quando: I - se tratar de pedido de adoção unilateral; II - for formulada por parente com o qual a criança ou adolescente mantenha vínculos de afinidade e afetividade; III - oriundo o pedido de quem detém a tutela ou guarda legal de criança maior de 3 (três) anos ou adolescente, desde que o lapso de tempo de convivência comprove a fixação de laços de afinidade e afetividade, e não seja constatada a ocorrência de má-fé ou qualquer das situações previstas nos arts. 237 ou 238 desta Lei.(BRASIL, 1990)

Da leitura do artigo supra citado percebe-se que caso as pessoas que queiram adotar não estejam previamente inscrita ou não se enquadrem na exceção do §13, não pode ser deferido o pedido de adoção.

Rodrigo Farias de Souza declara que o deferimento da adoção de pessoa sem está previamente inscrita, visa burlar o cadastro geral de adoção, não sendo possível o deferimento da adoção a pessoas não inscritas.

Burla-se o intuito do legislador ao consagrar o disposto no art. 50 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que dispõe sobre o cadastro de crianças e adolescentes disponíveis para adoção, bem como sobre o cadastro de adotantes, pessoas estas que são inseridas em tal cadastro após prévio processo judicial (processo de habilitação à adoção), em que são submetidas a estudos sociais, psicológicos e visitas domiciliares, depois de manifestações favoráveis da equipe técnica do Juízo e do órgão do Ministério Público. (SOUZA, 2009, p. 187)

Discursões a parte, é pertinente o entendimento de Maria Berenice Dias de que o cadastro geral de adoção não pode ser considerado absoluto, pois em diversas situações é necessário deferir a adoção sem atender a listagem.

Ainda que haja a determinação de que sejam elaboradas as listas, deve-se atentar ao direito da criança de ser adotada por quem já lhe dedica carinho diferenciado, em vez de priorizar os adultos pelo só fato de estarem incluídos no registro de adoção. Não sendo a pretensão contrária ao interesse da criança, injustificável negar a adoção por ausência de prévia inscrição dos interessados. Principalmente quando a criança de há muito convive com quem reconhece como seus pais. (DIAS, 2015, p. 507)

Ademais, o cadastro geral de adoção tem como objetivo agilizar e organizar o processo de adoção, e não dificultar a inserção da criança e adolescente em uma família substituta. Conforme afirma DIAS: “A finalidade das listas é agilizar o processo de adoção, organizar os pretendentes à adoção, facilitar a concessão da medida, e não para obstaculizá-la.” (2015, p. 507)

A retirada de uma criança do lar dá sua família adotiva pelo simples fato dela não está inscrita no cadastro geral de adoção, traz consequências consideráveis para a criança, tendo em vista que ao ser retirada dessa família a criança deverá ser institucionalizada, devendo permanecer lá até o fim do processo de destituição do poder familiar, para só depois ser entregue a adoção. Conforme preleciona Maria Berenice Dias:



Mesmo que a mãe entregue o filho a quem lhe aprouver, o Ministério Público ingressa com pedido de busca e apreensão. O juiz não avalia sequer quem a mãe entregou o filho, para verificar se a situação em que se encontra a criança atende ao seu melhor interesse. Não, imediatamente arranca a criança dos braços que sempre a acalentou e determina sua institucionalização. Lá permanece até findar o processo de destituição do poder familiar, o que frequentemente chega a demorar anos. Só depois a criança é entregue em adoção ao primeiro inscrito da lista que esteja disposto a adotá-la. Como, de modo geral, todos desejam adotar crianças de pouca idade, retirada de quem a quis, acaba sem ninguém que a queira. (DIAS, 2015, p. 498)

Embora exista essa obrigatoriedade em respeitar o cadastro prévio de adoção, em alguns casos essa regra deve ser relativizada tendo em vista a afetividade desenvolvida entre a criança e os pais adotivos, visando o melhor interesse para criança e adolescente, levando em consideração que a retirada da criança da família adotiva e a colocação em um abrigo geraria diversas consequências negativas para o seu desenvolvimento. Nessa situação a afetividade deve prevalecer em relação a letra fria da lei. Conforme afirma Maria Berenice Dias a afetividade estabelecida entre adotante e adotado deve ser priorizada frente ao cadastro geral de adoção, vejamos:

Ainda que haja a determinação de que sejam elaboradas as listas, deve-se atentar ao direito da criança de ser adotada por quem já lhe dedica carinho diferenciado em vez de priorizar os adultos pelo só fato de estarem incluídos no registro de adoção. Não sendo a pretensão contrária ao interesse da criança, injustificável negar a adoção por ausência de prévia inscrição dos interessados. Principalmente quando a criança de há muito convive com quem reconhece como seus pais. (DIAS, 2015, p. 507)

Não se pode considerar absoluto a obediência ao cadastro de adotantes, tendo em vista a prioridade atribuída ao princípio do superior interesse da criança, prevista pelo artigo 227 da Constituição Federal e pelo Estatuto da Criança e do Adolescente. Desta forma, se ficar demonstrado que o procedimento irá causar prejuízos ao adotando, não poderá haver a garantia de preferência da pessoa habilitada no cadastro geral de adoção.

## **6.2- A socioafetividade como justificativa de inobservância da ordem do cadastro de adotantes**

Com a evolução dos modelos de família, e o reconhecimento da afetividade como elemento formador da entidade familiar, a afetividade passou a ser reconhecido como princípio implícito constitucional vinculado ao princípio da dignidade da pessoa humana, trazendo assim igualdade entre as famílias. A jurisprudência teve um papel importante no desenvolvimento do princípio da afetividade, pois por diversas vezes os tribunais fazem citações da socioafetividade como suficiente vínculo parental.

O objetivo do princípio da afetividade é a garantia da felicidade, a ser alcançado pelas famílias, servindo de instrumento para manutenção da união familiar. Rodrigo da Cunha Pereira (2011, p. 194) descreve que:

O afeto ganhou status de valor jurídico e, conseqüentemente, logo foi elevado à categoria de princípio como resultado de uma construção histórica em que o discurso psicanalítico é um dos principais responsáveis, vez que o desejo e amor começam a ser vistos e considerados como o verdadeiro sustento do laço conjugal e da família.

O princípio da afetividade vem sendo fortalecido pelo legislador conforme podemos perceber através do artigo 1593 do CC/2002 com a valorização da família e dos laços de afeto, o laço parental vai além da relação biológica ou legal, vejamos: “O parentesco é natural ou civil, conforme resulte de consanguinidade ou outra origem”.

A respeito do assunto é pertinente a conceituação de filiação feita por Maria Berenice:

A filiação que resulta da posse do estado de filho constitui modalidade de parentesco civil de “outra origem”, isto é, de origem afetiva (CC 1.593). A filiação socioafetiva corresponde à verdade aparente e decorre do direito à filiação. A necessidade de manter a estabilidade da família, que cumpre a sua função social, faz com que se atribua um papel secundário à verdade biológica. Revela a constância social da relação entre pais e filhos, caracterizando uma paternidade que existe não pelo simples fato biológico ou por força de presunção legal, mas em decorrência de uma convivência afetiva. (DIAS, 2015, p. 406)

Ademais, Bordallo afirma que o afeto é a sustentação das relações familiares (2010, p. 256):

O afeto é o componente mais importante nas relações familiares, pois lhes dá sustentação. É ele que mantém as relações conjugais e paterno-filiais. Sem afeto a família não será família, mas uma instituição a qual se poderá dar qualquer outro nome.

Logo comprovado o vínculo de afetividade entre a criança e sua família afetiva, nada justifica o indeferimento do pedido de adoção, séria insensato retirar essa criança do lar onde ela foi acolhida e enviá-la para um abrigo pelo simples fato dos adotantes não está previamente inscritos no cadastro geral de adotantes, tendo em vista que a afetividade e o superior interesse da criança e adolescente deve estar acima de qualquer previsão legal.

Bordallo afirmar que o afetos deve ser utilizado como critério para o deferimento dessa modalidade de adoção, vejamos

Há que ser ter um critério para se aceitar as adoções *intuitu personae* e este deve ser o vínculo de afeto entre adotantes e adotando. A existência deste vínculo será demonstrada pelos pareceres sociais e psicológicos apresentados pela equipe da Vara da Infância. Toda a situação deve ser trabalhada com bom senso. Não devemos nos posicionar contra com a alegação de que está sendo violada a regra que obriga o respeito ao cadastro. (BORDALLO, 2010, p. 251)

Ademais, Bordallo, defende que a regra do cadastro de adoção não pode ser obstáculo para o deferimento da adoção *intuitu personae*, pois tal postura desatende os interesses prioritários da criança e adolescente que já passaram por um processo de rejeição anterior. Vejamos:

Toda criança/adolescente que tem a possibilidade de ser adotada já passou por um momento de rejeição em sua vida, tendo conseguido obter e dar amor a um estranho que vê, agora, como um pai, superando o sentimento de perda. Não se justifica que, em nome ao respeito a uma regra que tem a finalidade única de dar publicidade e legalidade às adoções, o sentimento, o sustentáculo da adoção, seja colocado em segundo plano e a criança seja obrigada a passar por outro drama em sua vida, sair da companhia de quem aprendeu a amar. (BORDALLO, 2010, p. 240).

Cada caso deverá ser analisada pelo Judiciário em conformidade com o caso concreto, de modo que o rigor burocrático do cadastro de adotantes não seja obstáculo para consideração do critério da afetividade como balizador fundamental para à relação familiar, visto que tal princípio é reconhecido constitucionalmente no Direito de Família.

### **6.3- O poder familiar e o elemento escolha na adoção dirigida**

O poder familiar pode ser conceituado como os direitos e deveres que os pais possuem em relação aos bens e pessoa dos filhos menores.

Segundo Katia Maciel: “O poder familiar, pois, pode ser definido como um complexo de direitos e deveres pessoais e patrimoniais com relação ao filho menor, não emancipado, e que deve ser exercido no melhor interesse deste último.” (MACIEL, 2010, p. 82)

Diante dessa afirmação cabe a análise da seguinte pergunta os pais como detentores do poder familiar, poderiam escolher com quem seu filho deveria ficar?

A doutrina entende ser plenamente possível, visto que liberdade do exercício do poder familiar cabe aos pais, uma vez que os pais biológicos podem abrir mão do seu poder familiar e entregar seu filho ao poder judiciário para que este seja incluído em lista de adoção, assim como a possibilidade de nomear através de testamento um tutor para que fique com seu filho em caso de falecimento, nada justifica o impedimento de escolher a quem entregar seu filho em adoção.

Também por este prisma é o entendimento da respeitável Galdino Augusto Coelho Bordallo, que perfilha o mesmo pensar, ao asseverar que:

Não vemos nenhum problema nesta possibilidade, eis que são os detentores do poder familiar e possuem todo o direito de zelarem pelo bem-estar de seu rebento. Temos que deixar de encarar os pais que optam por entregar seu filho em adoção como pessoas que cometem alguma espécie de crime. A ação destes pais merece compreensão, pois, se verificam que não terão condições de cuidar da criança, ao optarem pela entrega, estão agindo com todo amor e carinho por seu filho, buscando aquilo que entendem melhor para ele. Assim, se escolhem pessoas para assumir a paternidade de seu filho, deve-se respeitar esta escolha. (BORDALLO, 2010, p. 251)

Maria Berenice Dias afirma que se os pais podem escolher com quem seu filho vai ficar após a morte, nada o impede de escolher a quem entregar seu filho em adoção, vejamos:

E nada, absolutamente nada, deveria impedir a mãe de escolher a quem entregar o seu filho. Às vezes é a patroa, às vezes uma vizinha, em outros casos é um casal de amigos, que têm certa maneira de ver a vida, ou uma retidão de caráter, que a mãe considera serem os pais ideais para o seu filho. Basta lembrar que a lei assegura aos pais o direito de nomear tutor ao filho (CC 1 . 729) . E, se há a possibilidade de eleger quem vai ficar com o filho depois da morte, não se justifica negar o direito de escolha de a quem dar em adoção. Aliás, não se pode olvidar que o encaminhamento de crianças à adoção requer o consentimento dos genitores (ECA 1 66). (DIAS, 2015, p. 498)

Logo tendo em vista que os pais biológicos têm o dever de zelar pelo bem-estar de seu filho sob todos os aspectos. A decisão de entregar seu filho às pessoas por eles escolhidas, merece ser compreendida e respeitada, tendo em vista que agem com amor, carinho e afeto por seu filho. Desta forma, coisa alguma deve impedir que os genitores escolham a quem entregar seu filho.

#### **6.4 – Adoção *intuitu personae* na jurisprudência**

Neste tópico analisaremos como a jurisprudência vem se posicionando a respeito da adoção *intuitu personae*, e sobre a importância do afeto.

O primeiro caso refere-se a um pedido de destituição familiar cumulado com pedido de adoção *intuitu personae*, onde a criança foi retirada do convívio com a mãe assim que nasceu e encaminhada para o abrigo, pois a mãe era usuária de droga, e moradora de rua, posteriormente a guarda provisória foi concedida ao tios da criança, que logo após entraram com o pedido de adoção, o pedido foi deferido levando em consideração a relação preexistente de afetividade entre a criança e os pretendentes adotantes, pois a retirada da criança do convívio com a família que ela se encontra, traria prejuízos ao seu desenvolvimento, ademais argumentou os magistrados que em casos excepcionais o cadastro geral deve ser relativizado, pois a retirada da criança da sua atual família ofenderia o artigo 43 do estatuto da criança e adolescente.

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR E ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. CONCESSÃO EXCEPCIONAL. PREVALÊNCIA DO INTERESSE DA MENOR. VERIFICAÇÃO DE ABANDONO DESDE TENRA IDADE. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. NÃO MANTIDO VÍNCULO DE AFETO ENTRE OS PAIS BIOLÓGICOS E O MENINO, QUE DESENVOLVEU PLENAMENTE REFERÊNCIA PARENTAL COM OS APELADOS. ADOÇÃO INTUITU PERSONAE AUTORIZADA EXCEPCIONALMENTE, EM PRESERVAÇÃO DO STATUS QUO. RECURSO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70075812974, Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em 28/02/2018). (TJ-RS - AC: 70075812974 RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Data de Julgamento: 28/02/2018, Sétima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 02/03/2018)

O segundo julgado traz um caso onde a mãe entregou a filha a um casal conhecido, pelo fato de não possuir condições financeiras e emocionais para criar a menina, posteriormente o casal conseguiu a guarda provisória da criança, porém o juiz a quo determinou a retirada da criança do convívio com os pais adotivos e encaminhou para um abrigo, afirmando que o pedido de adoção não poderia ser concedido pois o casal não cumpria o requisito previsto no artigo 50 do estatuto da criança e adolescente, o casal recorreu da decisão e a sentença foi reformada, e o pedido de adoção *intuitu personae* deferido, os magistrados fundamentaram sua decisão afirmando que embora o Estatuto da Criança e do Adolescente estabeleça a obrigatoriedade do encaminhamento da criança a ser adotada à instituição acolhedora e inscrição em Cadastro de Adoção, não se deve deixar de considerar o melhor interesse da criança, ademais levaram em consideração que a mãe biológica da criança afirmou que nunca teve intenção de colocar sua filha em abrigo, e que só entregou a criança ao casal pois os mesmos possuíam condições de criar a criança e a mãe biológica poderia acompanhar o desenvolvimento da criança, afirmaram não se pode deixar de considerar que a adoção *intuitu personae*, continua sendo um instituto aceito na jurisprudência pátria, em especial quando prioriza o melhor interesse da criança.

DIREITO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - AÇÃO DE ADOÇÃO - MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA - DIREITO AO CONVÍVIO FAMILIAR - VÍNCULO FAMILIAR ESTABELECIDO - MANUTENÇÃO DA GUARDA PROVISÓRIA - POSSIBILIDADE DA ADOÇÃO INTUITU PERSONAE - REFORMA DA DECISÃO - RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. O Juízo a

quo, considerando as circunstâncias do caso, determinou a busca e apreensão e acolhimento da menor Valentina da Silva Albuquerque, cuja guarda provisória era dos agravantes, a uma instituição acolhedora, tendo em vista não terem sido cumpridos os requisitos legais para a adoção, em especial, o não cumprimento da ordem de inscrição no Cadastro de nacional de Adoção. 2. Irresignados com a decisão, os agravantes interpuseram o presente recurso, arguindo que a criança em questão, encontra-se inserida no seio de sua família e que a r. Decisão não observou o princípio do melhor interesse da criança, pugnando pela reforma da decisão para que seja revogada a busca e apreensão, bem como que seja concedida a guarda provisória aos agravantes. 3. Em sede de liminar foi concedido efeito suspensivo ao recurso, para restabelecer a criança ao convívio familiar dos agravantes até o julgamento do presente recurso. 4. Em minuciosa análise ao caso, conclui-se que o recurso deve ser provido, uma vez que deve ser preservado o melhor interesse da criança, direito esse resguardado pela própria Constituição. Preservação do vínculo familiar. Entendimento firmado pela jurisprudência e doutrina pátrias de que é plenamente possível a adoção *intuitu personae*. 5. Reforma da decisão para que seja revogada a busca e apreensão e que seja mantida a guarda criança com os agravantes, até o julgamento da ação originária. 5. Recurso conhecido e provido. (TJ-AM 40049293020178040000 AM 4004929-30.2017.8.04.0000, Relator: Jorge Manoel Lopes Lins, Data de Julgamento: 24/07/2018, Conselho da Magistratura)

Ressalta-se que a jurisprudência vem aceitando a adoção *intuitu personae* baseada no vínculo afetivo desenvolvido entre a criança e os pais adotivos, no qual os julgadores sustentam o entendimento de que é dispensável a prévia inscrição no cadastro geral de adoção dos pretendentes à adoção quando tratadas situações fáticas excepcionais, e se ficar demonstrado o estabelecimento de vínculo afetivo, ademais cumprem os deveres decorrentes do próprio poder familiar, em substituição à igualmente ausência e abandono dos pais biológicos, tendo em vista que deve ser priorizado o interesse dos menores.

O terceiro caso trata-se de um pedido de adoção, em que a mãe adotiva trabalhava em um abrigo que recebeu a criança, foi desenvolvido um vínculo afetivo recíproco entre a criança e a pretendente a adoção durante o período de 2 anos, o pedido de adoção foi indeferido com fundamento de que o casal não estava previamente inscrito no cadastro geral de adoção e não se enquadrava na exceção prevista no §13 do artigo 50 do estatuto da criança e adolescente, foi concedido a adoção a outro casal que estava previamente inscritos.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ECA. GUARDA PROVISÓRIA. INDEFERIMENTO. ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. 1. Considerando que os agravantes não possuem a guarda fática das infantes e que não se encontram habilitados à adoção, a análise do pedido de guarda provisória não pode prescindir da apuração dos requisitos previstos no ECA à autorização excepcional de uma eventual adoção intuitu personae. 2. Ausentes os requisitos necessários constantes no § 13 do art. 50 do ECA para eventual deferimento do pedido adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não cadastrado na lista de habilitados à adoção, inviável o deferimento da guarda provisória. 3. Ainda que assim não fosse, conforme noticiado no recurso, recentemente, o juízo de origem concedeu a adoção das meninas a casal devidamente habilitado junto ao CNA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravado de Instrumento Nº 70075848580, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 08/03/2018). (TJ-RS - AI: 70075848580 RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Data de Julgamento: 08/03/2018, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 20/03/2018)

O quarto julgado refere-se a um pedido de adoção realizado por um funcionaria do Lar esperança, local onde a menor ficou abrigada desde os primeiros dias de vida, onde passou a ser atendida e cuidada pela apelante, ademais a agravante recebeu autorização para passar alguns finais de semana com a criança, aumentando a relação de afetividade entre elas assim como com o marido da apelante, o pedido de adoção foi indeferido com o fundamento de que não existia vínculo afetivo entre a crianças e os apelados, assim como a impossibilidade de adoção de pessoas não inscritas no cadastro geral de adoção, e não enquadramento na exceção prevista no §13 do artigo 50 do estatuto da criança e adolescente.

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES. INDEFERIMENTO DA INICIAL. SENTENÇA MANTIDA. Irretocável a decisão acoimada, que julgou extinto o processo, na forma do art. 267, I, do CPC, ante a impossibilidade da adoção pleiteada, visto que ausentes os requisitos necessários constantes no § 13 do art. 50 do ECA para eventual deferimento do pedido de adoção intuitu personae. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70064544422, Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Julgado em 02/07/2015). (TJ-RS - AC: 70064544422 RS, Relator: Ricardo Moreira Lins Pastl, Data de Julgamento: 02/07/2015, Oitava Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 06/07/2015)



Desta forma percebe-se que a jurisprudência não é unânime a respeito do tema, ficando a critério de cada juiz analisar cada caso concreto e decidir se concede ou não o pedido de adoção.

## 7- CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta pesquisa se propôs, como objetivo geral a análise da adoção *intuitu personae* frente as principais mudanças trazidas pela lei nº 13.509/2017, que foi criada com a intenção de acelerar e desburocratizar o processo de adoção facilitando a colocação da criança e adolescente em família substituta, lhe protegendo de situações de riscos e lhe proporcionando um convívio familiar, espera-se que realmente seja aplicada as regras trazidas pela lei, proporcionando as crianças e adolescentes que estão acolhidos em abrigo o direito de ter uma família, e de crescer em ambiente sadio, harmonioso e cheio de amor, e que realmente prevaleça o princípio do melhor interesse da criança e adolescente e o da proteção integral que por muito tempo vem sendo esquecidos por alguns juristas brasileiros.

Verifica-se que o efetivo cumprimento dos princípios do superior Interesse da criança e adolescente, da prioridade absoluta e proteção integral que norteiam o estatuto da criança e do adolescente, ainda não é averiguado na prática pois, crianças e adolescentes encontram-se crescendo dentro de instituições de acolhimento até que alcancem a maioridade, inquestionavelmente, um desrespeito a seu direito fundamental à convivência familiar e comunitária.

Percebe-se que a adoção *intuitu personae* embora defendida por diversos doutrinadores e já reconhecida por muitos tribunais, ainda é rodeada de dúvidas tendo em vista que o estatuto da criança e adolescente no §13 do artigo 50 só prever 3 casos em que pode ser deferido o pedido de adoção sem está previamente inscrito, ficando a critério de cada juiz deferir ou não o pedido de adoção das pessoas que não se enquadram nessa previsão, tornando o instituto frágil e cheio de incertezas levando em consideração que fica a critério de cada juiz deferir ou não o pedido de adoção, ficando evidente que para que o afeto e o melhor interesse da criança e adolescente seja regra, e que a adoção *intuitu personae* seja mais aplicada é necessário o reconhecimento dessa modalidade de adoção.

Embora o cadastro geral de adotante seja importante em algumas situações deve ser relativizado, pois nenhuma norma pode ter caráter absoluto, o amor, afeto e o melhor interesse da criança e adolescente deve prevalecer em relação a qualquer previsão legal.

Por fim, é plenamente possível os pais escolherem a quem dar seu filho em adoção, tendo em vista que os pais são detentores do poder familiar, uma vez que os pais biológicos podem abrir mão do seu poder familiar e entregar seu filho ao poder judiciário para que este seja incluído em lista de adoção, assim como a possibilidade de nomear através de testamento um tutor para que fique com seu filho em caso de falecimento, nada justifica o impedimento de escolher a quem entregar seu filho em adoção.

## REFERÊNCIAS

AMIN, Andréa Rodrigues. **Doutrina da proteção integral**, In: Curso de Direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. 4. ed. São Paulo: Lúmen juris, 2010.

AMIN, Andréa Rodrigues. **Princípios Orientadores do Direito da Criança e do Adolescente**, In: Curso de Direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. 4. ed. São Paulo: Lúmen juris, 2010.

ASSIS, Raíssa Barbosa. **Breve análise do processo de adoção no sistema jurídico brasileiro, enfoque nas inovações legislativas advindas da lei nº 13.509/2017**. Jus. <https://jus.com.br/artigos/63335/breve-analise-do-processo-de-adoacao-no-sistema-juridico-brasileiro/3>. Acessado 13/03/2018.

BORDALLO, Augusto Galdino Coelho. **Adoção**, In: Curso de Direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos. 4. ed. São Paulo: Lúmen juris, 2010.

BORSTEL, Taíssa Von e GOOBO, Edenilza. **Adoção intuitu personae: a imprevisão legal e o princípio do melhor interesse do menor no estatuto da criança e do adolescente**. Uniedu. <http://www.uniedu.sed.sc.gov.br/wp-content/uploads/2015/01/Artigo-Taisa-Von-Borstel.pdf>. Acessado 13/03/2018.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Diário da justiça. **AC: 70075812974 RS**, publicação diário da justiça, 02-03-2018. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br>. Acesso em: 30/10/2018.

BRASIL. Diário da justiça. **AI: 40049293020178040000 AM**, publicação diário da justiça, 24-07-2018. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br>. Acessado em: 30/10/2018.

BRASIL. Diário da justiça. **AI: 70075848580 RS**, publicação diário da justiça, 20-03-2018. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br>. Acessado em: 30/10/2018.

BRASIL. Diário da justiça. **AC: 70064544422 RS**, publicação diário da justiça, 06-07-2015. Disponível em: <www.jusbrasil.com.br>. Acessado em: 30/10/2018.

BRASIL. **LEI Nº 13.509, DE 22 DE NOVEMBRO DE 2017**. Dispõe sobre adoção e altera a Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943, e a Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil). DF: 2017.

BRASIL. **DECRETO Nº 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. DF: 1990.

BRASIL. **LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. DF:1990.

CASSETTAR, Christiano. **Multiparentalidade e parentalidade socioafetiva efeitos jurídicos.** 2. Ed. São Paulo: Atlas, 2015.

CAVALCANTE, Márcio André Lopes. **Comentários à Lei 13.509/2017, que facilita o processo de adoção.** Dizer direito, 2017. Disponível em: <http://www.dizerodireito.com.br/2017/11/comentarios-lei-135092017-que-facilita.html> acessado em 13/05/2018.

CURY, Munir. **Estatuto da criança e do adolescente comentado:** comentários jurídicos e sociais. 9ª ed., atual. São Paulo: Malheiros, 2008.

DE SOUSA, Eduarda Santos. **A adoção intuitu personae em detrimento da ordem cadastral: uma análise a partir do paradigma da socioafetividade.** Florianópolis: Universidade federal de santa Catarina, 2013. <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/104356/Monografia%20%20Eduarda%20Santos%20de%20Sousa.pdf?sequence=1>. Acessado em: 15/10/2018.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito civil das famílias.** 10.ed. São Paulo: revista dos tribunais, 2015.

FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias,** 9.ed. Bahia: JusPodivm, 2017.

GIOVANANI, Nédia Maria. **Adoção intuitu personae: o princípio da afetividade em detrimento da ordem cadastral.** Cacoal/RO: UNIR, 2015.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro direito de família.** 9. Ed. São Paulo, Saraiva, 2012.

ISHIDA, Valter Kenji. **Estatuto da criança e adolescente** doutrina e jurisprudência. 16. ed. Atlas, 2015.

MADALENO, Rolf. **Direito de família.** 8. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

MELLO. Celso Antônio Bandeira. **Curso de direito administrativo,** 32.ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MORAES, Alexandre De. **DIREITO CONSTITUCIONAL**. 19. ED. SÃO PAULO: ATLAS, 2006.

NADER, Paulo. **Curso de direito civil direito de família**. 5. Ed. Forense, 2016.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Princípio da afetividade. In DIAS, Maria Berenice (coord.). **Diversidade sexual e direito homoafetivo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Princípios fundamentais e norteadores para a organização jurídica da família**, Curitiba: UFPR, 2004. Disponível em: [https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/2272/Tese\\_Dr.%20Rodrigo%20da%20Cunha.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://www.acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/2272/Tese_Dr.%20Rodrigo%20da%20Cunha.pdf?sequence=1&isAllowed=y), acessado em: 05/09/2018.

SOUZA, Rodrigo Farias de. **Adoção dirigida: vantagens e desvantagens**. Revista da EMERJ. Rio de Janeiro. v.12, jan. 2009. Disponível em: [http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj\\_online/edicoes/revista45/Revista45\\_184.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista45/Revista45_184.pdf). Acessado em 20/08/2018.

TARTUCE, Flávio. **Manual de direito civil volume único**. 5.ed. São Paulo: método, 2015.

TARTUCE, Flávio. **O Princípio da Afetividade no Direito de Família**. Jusbrasil, disponível em: <https://flaviotartuce.jusbrasil.com.br/artigos/121822540/o-principio-da-afetividade-no-direito-de-familia>. Acessado em: 20/08/2018.

TORRES, Luiz Henrique. A casa da roda dos expostos na cidade do Rio Grande. Biblos: Rio Grande do Sul, 2006. Disponível em: <https://periodicos.furg.br/biblos/article/view/724/218>. Acesso em: 30/08/2018.