

A (IM)POSSIBILIDADE DO DEFERIMENTO DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Izabel Preis Welter¹

Karine Simon Moeller²

Sumário: 1 INTRODUÇÃO. 2 DA PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE. 3 A ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. 4 DA (IM)POSSIBILIDADE DO DEFERIMENTO DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

Resumo: O presente trabalho tem como objetivo analisar a (im)possibilidade do deferimento da adoção *intuitu personae* no ordenamento jurídico brasileiro. A justificativa para a escolha do tema, é a relevância que o assunto possui para a sociedade, além do fato da matéria estar diretamente relacionada com os direitos fundamentais da criança e do adolescente, especialmente com o direito à convivência familiar. Nesse sentido, salienta-se que a adoção *intuitu personae* é aquela em que os pais biológicos escolhem a família substituta da criança ou adolescente, sem passar pelo processo de habilitação à adoção, em razão disto, este tipo de adoção pode apresentar muitos riscos à criança ou adolescente adotado, além de ser uma forma de burlar a lei da adoção, haja vista que exime o adotante do prévio cadastro. Do mesmo modo que, essa prática faz com que a criança ou o adolescente, em vez de sujeitos de direitos, passem a ser objetos de eventuais transações comerciais, o que contraria tudo o que já foi conquistado em termos de direitos das crianças e dos adolescentes. Para realizar o trabalho faz-se uso do método dedutivo, baseando-se na construção doutrinária, normativa e jurisprudencial existente sobre a temática. O método de procedimento utilizado foi o histórico-analítico e o método de técnica de pesquisa foi a documental indireta. Sendo assim, o presente trabalho inicialmente tratará acerca da proteção conferida à criança e ao adolescente, em seguida abordará a adoção no ordenamento jurídico brasileiro, para, por fim, analisar se é possível ou não deferir a adoção *intuitu personae* no ordenamento jurídico brasileiro.

Palavras-chave: Adoção *Intuitu Personae*. Convivência Familiar. Habilitação à Adoção. Cadastro. Direitos Das Crianças e Dos Adolescentes.

Abstract: This paper aims to analyze the (im) possibility of granting the adoption of *intuitu personae* in the Brazilian legal system. The justification for choosing the theme is the relevance that the subject has for society, in addition to the fact that the matter is directly related to the fundamental rights of children and adolescents, especially with the right to family life. In this sense, it is emphasized that the *intuitu personae* adoption is one in which the biological parents choose the substitute family of the child or adolescent, without going through the process of enabling the adoption, because of this, this type of adoption can present many risks to the child. or adopted teenager, in addition to being a way of circumventing the adoption law, since it exempts the adopter from prior registration. In the same way that, this practice makes the child or adolescent, instead of subjects of rights, become objects of eventual commercial transactions, which goes against everything that has already been achieved in terms of the rights of children and adolescents. . In order to carry out the work, the deductive method is used, based on the existing doctrinal, normative and jurisprudential construction on the theme. The method of procedure used was historical-analytical and the method of research technique was the indirect documentary. Therefore, the present work will initially deal with the protection afforded to children

¹ Me. Professora Orientadora Izabel Preis Welter. E-mail: izabel@uceff.edu.br.

² Graduada em Direito pelo Centro Universitário FAI – UCEFF Itapiranga. E-mail: karine.moeller@hotmail.com.

and adolescents, then it will address adoption in the Brazilian legal system, in order to finally analyze whether it is possible or not to defer the *intuitu personae* adoption in the Brazilian legal system.

Keywords: *Intuitu Personae* adoption. Family living. Adoption Qualification. Register. Rights of Children and Adolescents.

1 INTRODUÇÃO

O instituto da adoção passou por diversas modificações no decorrer dos anos, eis que no passado possuía um caráter religioso, pois buscava manter a continuidade da família, entretanto, em razão das alterações sofridas, na atualidade objetiva resguardar os interesses do adotando, de modo que busca dar uma família para uma criança ou adolescente, e não o contrário.

No Brasil, o instituto atualmente é regulamentado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) e a adoção deve ser realizada, em regra, com a preparação dos pretendentes e com a observância ao Cadastro Nacional de Adotantes (CNA), devendo haver o acompanhamento do Ministério Público e da equipe interprofissional, que é composta por assistentes sociais e psicólogos.

Todavia, em nosso país, grande parcela da população vive na pobreza, em vista disto, é comum que crianças venham ao mundo e seus pais não tenham condições de criá-las. Como solução, optam por entregar seus filhos para outras pessoas, as quais acham que estejam preparadas para atender as necessidades da criança.

Sendo assim, o presente artigo está dividido em três partes. Primeiramente será abordada a proteção integral conferida às crianças e aos adolescentes, de modo que haverá explanação acerca dos princípios inerentes ao ECA, bem como serão discutidas as modalidades de colocação de crianças ou adolescentes em família substituta.

Em seguida, será tratado brevemente acerca do surgimento histórico do instituto da adoção, além de discorrer sobre este na atualidade, trazendo ainda seus requisitos e efeitos. Por fim, traz uma abordagem acerca da possibilidade ou não do deferimento da adoção *intuitu personae* no ordenamento jurídico brasileiro.

2 DA PROTEÇÃO INTEGRAL À CRIANÇA E AO ADOLESCENTE

Com o objetivo de que sejam resguardados os direitos e deveres inerentes à criança e ao adolescente, o ordenamento jurídico brasileiro estabeleceu princípios norteadores que devem ser observados, quais sejam: o princípio do melhor interesse, da prioridade absoluta e da proteção integral.

O princípio do melhor interesse, também denominado de princípio do interesse superior da criança e do adolescente, visa garantir que sejam respeitados os direitos fundamentais das crianças e dos jovens. Este preceito, não é o que o Julgador ou aplicador da lei entende que é melhor para a criança ou o adolescente, mas sim, o que objetivamente irá atender à sua dignidade, bem como aos direitos fundamentais³.

Dessa forma a criança e adolescente devem ter seus interesses tratados com prioridade pelo Estado, pela sociedade e pela família, de modo que, a aplicação da lei deve estar sempre em consonância com referido princípio⁴.

Em todas as ações direcionadas às crianças e aos adolescentes, deve-se ter como fundamento primário o melhor interesse, visto que, qualquer orientação ou decisão deve atender o que é melhor e mais adequado à garantia de suas necessidades e interesses, que se sobrepõem a quaisquer outros⁵.

O princípio da prioridade absoluta está previsto no artigo 227 da Constituição Federal (CF), e impõe à família, à sociedade e ao Estado o dever de assegurar à criança e ao adolescente, com prioridade, seus direitos fundamentais⁶. Tal prioridade deve ser absoluta, se sobrepondo às demais estabelecidas pelo legislador⁷.

³ AMIN, Andréa Rodrigues. Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

⁴ LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias**. v. 5. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

⁵ SANCHES, Helen Crystine Corrêa; VERONESE, Josiane Rose Petry. A proteção integral e o direito fundamental de crianças e adolescentes à convivência familiar. In: VERONESE, Josiane Rose Petry (Org). **Direito da criança e do adolescente: novo curso, novos temas**. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

⁶ BRASIL. **Constituição da república federativa do brasil de 1988**. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 25 jan. 2021.

⁷ KREUZ, Sergio Luiz. **Direito à convivência familiar da criança e do adolescente: direitos fundamentais, princípios constitucionais e alternativas ao acolhimento institucional**. Curitiba: Juruá, 2012.

Pelo fato de ser pessoa em desenvolvimento, crianças e adolescentes são sujeitos de direitos e não mera intervenção das relações jurídicas dos adultos, pois têm direitos especiais em relação a estes⁸. A prioridade tem como objetivo realizar a proteção integral, assegurando que sejam concretizados os direitos fundamentais enumerados na CF e no ECA⁹.

A doutrina predominante do ECA é a da proteção integral, ao contrário do Código de Menores, que apenas era aplicado nos casos em que as crianças ou adolescentes se encontravam em situação de risco, de modo que era necessário considerar a situação em que se encontrava o indivíduo para haver a intervenção estatal¹⁰.

Atualmente, independentemente da condição econômica, social ou intelectual da criança ou do adolescente, estes devem ser respeitados, levando-se em conta sua condição de pessoa em desenvolvimento. Em vista disto, além de terem os direitos equivalentes aos dos adultos, também foram contemplados com regras especiais, a fim de lhes assegurar o direito à educação, ao lazer, à profissionalização, à liberdade, à convivência familiar e comunitária, entre tantos outros¹¹.

É por meio do princípio da proteção integral que se fornece à criança e ao adolescente toda a assistência de que necessitam para desenvolver sua personalidade, garantindo-lhes assistência material e moral¹².

Desse modo, a doutrina da proteção integral se encontra impregnada nos dispositivos da nossa CF, compondo um sistema constitucional de proteção ao público infanto-juvenil, que encontra sua realização completa e objetiva nas normas do Estatuto, formando, junto com as normas internacionais e as

⁸ BOCHNIA, Simone Franzoni. **Da adoção**: categorias, paradigmas e práticas do direito de família. Curitiba: Juruá, 2010.

⁹ AMIN, Andréa Rodrigues. Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

¹⁰ ELIAS, Roberto João. **Direitos fundamentais da criança e do adolescente**. São Paulo: Saraiva, 2005.

¹¹ KREUZ, Sergio Luiz. **Direito à convivência familiar da criança e do adolescente**: direitos fundamentais, princípios constitucionais e alternativas ao acolhimento institucional. Curitiba: Juruá, 2012.

¹² ELIAS, Roberto João. **Direitos fundamentais da criança e do adolescente**. São Paulo: Saraiva, 2005.

prescrições administrativas, um verdadeiro sistema garantidor dos direitos das crianças e dos adolescentes¹³.

Nota-se que em razão de sua condição de pessoa em desenvolvimento, as crianças e os adolescentes necessitam de uma proteção integral, que tem o intuito de lhes fornecer todos os direitos e garantias para um desenvolvimento digno e sadio, a fim de que possam obter uma formação adequada.

Convém destacar que é direito fundamental da criança e do adolescente viver em família, entretanto, se isto não for possível, deve-se inseri-lo em uma família substituta.

A colocação de crianças ou adolescentes em família substituta é uma medida excepcional, que só irá ocorrer nos casos em que for impossível mantê-los com sua família natural. Trata-se de uma medida de proteção, que visa afastar tais indivíduos de uma situação de risco de lesão aos seus direitos fundamentais, por meio de uma ação ou omissão de seus genitores¹⁴.

O art. 28 do ECA¹⁵ estabelece as modalidades de colocação em família substituta, quais sejam: a guarda, a tutela e a adoção. A guarda é o conjunto de relações jurídicas que existe entre uma pessoa e a criança ou adolescente, decorre do fato de estar sob o poder ou a companhia daquela pessoa e da responsabilidade que ela possui pela criança ou adolescente com relação à vigilância, direção e educação¹⁶.

A tutela é um instituto recomendado para os casos de órfãos, de pais mortos ou declarados ausentes, e também, em caso de pais biológicos ou civis que decaíram do poder familiar, e nos casos em que a criança ou adolescente não puder ou não quiser ser adotado. Importa destacar que a tutela é uma

¹³ ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da criança e do adolescente**: lei n. 8.069/90 comentado artigo por artigo. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

¹⁴ MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 9. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

¹⁵ BRASIL. **Estatuto da criança e do adolescente**: lei n. 8.069/1990. Brasília, 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 25 jan. 2021.

¹⁶ ISHIDA, Válder Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente**: doutrina e jurisprudência. 20. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019.

medida assistencial, de modo que é mais ampla do que a guarda, pois, substitui de forma integral a autoridade parental¹⁷.

Por sua vez, frisa-se que a adoção é uma medida excepcional, irrevogável e só deve se recorrer a ela quando estiverem esgotados os recursos de manutenção da criança ou adolescente na família natural ou na extensa¹⁸.

Juridicamente, os autores vêm estabelecendo diversos conceitos para o instituto. Nesse sentido, importante enfatizar que o termo adoção se origina do latim, *adoptio*, que, de acordo com Gaudino Augusto Coelho Bordallo, expressa a ideia de tomar alguém como filho¹⁹.

Por mais distintos que sejam, todos os conceitos convergem para um ponto comum: a adoção cria um vínculo jurídico de filiação. A esta modalidade de filiação se dá o nome de parentesco civil, o qual é constituído por lei, criando uma nova realidade jurídica e uma nova relação de filiação que não pode sofrer qualquer distinção com relação à filiação biológica²⁰.

3 A ADOÇÃO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O instituto da adoção existe desde as civilizações mais remotas e foi instituído a partir da necessidade de dar continuidade à família, no caso de pessoas que não possuíam filhos, com o intuito de que a religião da família fosse perpetuada²¹.

A adoção no passado era vista como uma forma de atribuir um filho àqueles que não podiam tê-los de modo natural, contudo, esta visão foi se transformando no decorrer dos anos, e assim, a adoção passou a ter uma visão

¹⁷ MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Tutela. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

¹⁸ MADALENO, Rolf. **Direito de família**. 9. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

¹⁹ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 360.

²⁰ Ibid.

²¹ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

assistencialista e protecionista, na qual se visa garantir o direito à convivência familiar da criança e do adolescente²².

Contemporaneamente, a adoção se funda na ideia de oportunizar a uma pessoa humana, a sua inserção em um núcleo familiar, integrando-a de forma efetiva e plena, a fim de que seja assegurada sua dignidade e sejam atendidas às suas necessidades de desenvolvimento psíquico, educacional e afetivo²³.

Pertinente destacar que a adoção não deve ser entendida como um ato de caridade, mas sim, como o estabelecimento de uma relação de filiação sem vínculos biológicos, que ocorre no campo afetivo e do amor, independentemente da genética, sendo construída na convivência e no afeto recíproco²⁴.

A adoção será admitida, se a criança ou adolescente, for inserido em um ambiente que irá lhe proporcionar melhores condições de desenvolvimento no plano material e emocional²⁵. Para a concretização da adoção, alguns requisitos devem ser preenchidos. Nesse íterim, Galdino Augusto Coelho Bordallo elenca os seguintes requisitos: idade mínima que deve ter o adotante, estabilidade da família, diferença de 16 anos entre adotante e adotando, consentimento dos pais biológicos, concordância do adotando e reais vantagens para o adotando²⁶.

Embora o ECA já indicasse a obrigatoriedade de um cadastro de interessados em adotar e outro de adotáveis em cada comarca ou foro regional, a Lei da Adoção tornou indispensável a inscrição dos pretendentes à adoção nesse cadastro, excepcionando apenas os casos do § 13 do art. 50²⁷.

Diante disso, exige-se dos adotantes sua inscrição no cadastro previsto no art. 50 do ECA, após serem devidamente e judicialmente habilitados à

²² BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

²³ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 11. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019.

²⁴ CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

²⁵ LAMENZA, Francismar; MACHADO, Antônio Cláudio da Costa (Org). **Estatuto da criança e do adolescente interpretado**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. Barueri: Manole, 2012.

²⁶ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 392.

²⁷ GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção**: doutrina e prática – com comentários à nova lei da adoção lei 12.010/09. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

adoção²⁸. Este prévio cadastramento possui como finalidade facilitar o encontro de pessoas interessadas em adotar, com crianças e adolescentes que possam ser adotados, a fim de que se concretizem adoções que não ocorreriam se não fosse a oportunidade ofertada pelo Cadastro Nacional de Adoção (CNA)²⁹.

Também é necessário que os pretendentes estejam preparados para esta ação tão importante. A preparação é essencial para que os pais adotivos possam desempenhar com maturidade seu papel, auxiliando a criança ou adolescente a se desenvolver de forma adequada³⁰.

Nesse sentido, cabe destacar que a preparação dos pretendentes é uma exigência para adoção. É ato obrigatório e deve ser oferecido pela Justiça da Infância e Juventude. A preparação contínua fará com que os pretendentes tomem consciência dos seus limites. Este tempo de espera faz parte desta autoanálise. É preciso reorganizar a vida, sendo necessário tomar diversas decisões, lidando com situações de tensão e incertezas³¹.

A adoção se torna eficaz após o trânsito em julgado da sentença que a decretar, exceto se o adotante vier a falecer no curso do processo, caso em que a adoção irá produzir efeitos retroativos à data do óbito. O vínculo de adoção será inscrito no Cartório de Registro Civil mediante mandado judicial, sendo cancelado o registro original da criança ou adolescente³².

Por fim, no que tange as principais efeitos da adoção, destaca-se que podem ser de ordem pessoal, que dizem respeito ao parentesco, ao poder familiar, ao nome e de ordem patrimonial que concernem aos alimentos e ao direito sucessório³³.

As diversas modalidades de adoção existentes decorrem da forma como é postulada e quem a postula, sendo que, a adoção nacional pode ser: bilateral,

²⁸ WALD, Arnoldo; FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. **Direito civil: direito de família**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

²⁹ GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: doutrina e prática – com comentários à nova lei da adoção lei 12.010/09**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

³⁰ SOUZA, Hália Pauliv de; CASANOVA, Renata Pauliv de Souza. **Adoção: o amor faz o mundo girar mais rápido**. Curitiba: Juruá, 2011.

³¹ SOUZA, Hália Pauliv de; CASANOVA, Renata Pauliv de Souza. **Adoção e seus desafios**. Curitiba: Juruá, 2018.

³² WALD, Arnoldo; FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. **Direito civil: direito de família**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

³³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família**. 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

unilateral, póstuma e *intuitu personae* e a adoção internacional pode ser: bilateral e unilateral³⁴.

4 DA (IM)POSSIBILIDADE DO DEFERIMENTO DA ADOÇÃO *INTUITU PERSONAE* NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Também conhecida como consentida, direta ou pronta, a adoção *intuitu personae* ocorre quando os pais biológicos escolhem e entregam o filho ao adotante, sem efetuar o cadastro no registro das crianças em condições de serem adotadas e sem observar a ordem cronológica do cadastro das pessoas habilitadas para adoção. De modo que, os pais biológicos escolhem diretamente os adotantes³⁵.

Desse modo, há interferência dos genitores biológicos na escolha da família substituta, sendo que esta escolha ocorre antes da chegada do pedido de adoção ao conhecimento do Poder Judiciário³⁶.

A adoção *intuitu personae*, decorre, normalmente em razão da(os) genitora(es), não desejar(em) ou não possuir(em) condições financeiras e emocionais para cuidar do filho, optando por doá-lo a um terceiro, sem observância do cadastro de adotantes previsto no art. 50 do ECA. Assim, este terceiro passa a exercer a guarda de fato da criança e, posteriormente, requer a sua adoção³⁷.

Logo, a adoção ocorre sem a intervenção do sistema de justiça da infância e juventude³⁸. Portanto, a partir do momento em que a criança é entregue,

³⁴ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

³⁵ CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das famílias**. 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

³⁶ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

³⁷ SOUZA, Rodrigo Faria de. Adoção dirigida: vantagens e desvantagens. In: **Revista da EMERJ**. Rio de Janeiro, janeiro de 2009, v. 12, n. 45. p. 184. Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista45/Revista45.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2021.

³⁸ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

surgem diversos problemas, em razão da inobservância dos requisitos previstos em lei para sua efetivação³⁹.

Dentre as argumentações contrárias à adoção *intuitu personae*, cita-se a escolha feita pelos pais biológicos, posto que não é possível garantir que os adotantes irão ter condições necessárias para criar um filho, ou seja, exercer a paternidade. Isto será avaliado no decorrer da instrução processual, por meio de pareceres elaborados pela equipe interprofissional, caso a equipe conclua que os adotantes não sejam aptos a exercer a maternidade ou paternidade, a criança deverá ser retirada deles, buscando outros adotantes para cumprir tal papel⁴⁰.

Esta situação é analisada como um malefício, pois a criança já está com os adotantes e será retirada destes, para posteriormente ser encaminhada para uma família que passou pelo processo legal de adoção⁴¹.

Outro argumento desfavorável se relaciona com o fato de que a entrega dos pais, em alguns casos pode compactuar com a “venda” da criança, eis que os adotantes podem ter oferecido algum dinheiro ou algum favorecimento para os pais em troca de seu filho, o que viola a dignidade humana⁴².

Neste ponto, existe divergência entre os autores, já que alguns defendem que não deve haver uma generalização de que a entrega da criança nos casos de adoção *intuitu personae* pode compactuar com a venda do filho, em contrapartida, outros entendem que este tipo adotivo pode levar à comercialização de crianças⁴³.

³⁹ TRENTIN, Fernanda; REINEHR, Pamela Cristina Fão. Comércio de crianças: a mitigação dos riscos da adoção *intuitu personae*. In: AZEVEDO, Álvaro Villaça (Coord); DELGADO, Mário Luiz (Coord). **Revista nacional de direito de família e sucessões**. v. 17. Porto Alegre: Magister, mar./abr. 2017.

⁴⁰ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

⁴¹ TRENTIN, Fernanda; REINEHR, Pamela Cristina Fão. Comércio de crianças: a mitigação dos riscos da adoção *intuitu personae*. In: AZEVEDO, Álvaro Villaça (Coord); DELGADO, Mário Luiz (Coord). **Revista nacional de direito de família e sucessões**. v. 17. Porto Alegre: Magister, mar./abr. 2017.

⁴² BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

⁴³ TRENTIN, Fernanda; REINEHR, Pamela Cristina Fão. Comércio de crianças: a mitigação dos riscos da adoção *intuitu personae*. In: AZEVEDO, Álvaro Villaça (Coord); DELGADO, Mário Luiz (Coord). **Revista nacional de direito de família e sucessões**. v. 17. Porto Alegre: Magister, mar./abr. 2017.

Igualmente, Júlio Alfredo de Almeida se posiciona no sentido de que a entrega direta incentiva o tráfico e intermediação de crianças, incrementando assim um ato de ganho de dinheiro, o que é combatido pelo ECA em seus artigos 238 e 239⁴⁴.

Outra justificativa apresentada contra a adoção *intuitu personae*, refere-se ao desrespeito ao cadastro, eis que o mesmo é considerado como obrigatório para alguns. Justifica-se esse argumento, aduzindo que os pretendentes que constam no cadastro já estão preparados para a adoção e serão ignorados, devendo esperar por muito mais tempo⁴⁵.

Satisfazendo aqueles que são favoráveis ao reconhecimento da adoção *intuitu personae* foi proposto na Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei n. 1.212/2011⁴⁶, de autoria do Deputado Federal Carlos Bezerra (PMDB-MT), apensado ao Projeto de Lei n. 1.917/2011⁴⁷, de autoria do Deputado Federal Sabino Castelo Branco (PTB-AM), que tratam sobre a possibilidade de participação da mãe biológica na escolha da família substituta de seu filho.

O Projeto de Lei n. 1.212/2011 tem como objetivo permitir que crianças e adolescentes que tenham sido entregues por seus genitores biológicos ou que tenham sido acolhidas, em razão da situação de abandono ou perigo que se encontravam, possam ser adotadas, independentemente da ordem no registro de crianças e adolescentes em condições de serem adotados ou no cadastro de pessoas interessadas em adotar. Já o Projeto de Lei n. 1.917/2011, buscava

⁴⁴ ALMEIDA, Júlio Alfredo de. Adoção *intuitu personae*: uma proposta de agir. **Revista do Ministério Público do RS**. Edição n. 54. Disponível em: <<https://www.amprs.com.br/revista-do-mp/edicao/50>>. Acesso em: 25 jan. 2021. p. 198.

⁴⁵ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

⁴⁶ BRASIL. **Projeto de lei da câmara dos deputados n. 1.212/2011**. Acrescenta dispositivo à lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, que “dispõe sobre o estatuto da criança e do adolescente e dá outras providências”. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=500199>>. Acesso em: 25 jan. 2021.

⁴⁷ BRASIL. **Projeto de lei da câmara dos deputados n. 1.917/2011**. Altera a lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, incluindo parágrafos em seu artigo 13, remunerando o parágrafo único referente à entrega de filhos para adoção. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=513822>>. Acesso em: 25 jan. 2021.

oficializar a participação da genitora na escolha da família substitua para o seu filho.

Contudo, os Projetos de Lei foram recusados, sendo alegado que a sua judicialização ocasionaria a quebra da ordem pré-existente no Cadastro Nacional de Adoção.

Por fim, embora existam diversos posicionamentos, convém destacar que há um critério para que se possa aceitar a adoção *intuitu personae*, qual seja, a existência de vínculo de afeto entre os adotantes e o adotando. A demonstração da existência deste vínculo será feita por meio da elaboração dos pareceres sociais e psicológicos pela equipe da vara da infância. Outrossim, cada caso deve ser analisado com bom senso. Ou seja, não devemos nos manifestar contra, sob o argumento de que há uma violação à regra que obriga o respeito ao cadastro. Mas também, não devemos aceitá-la sempre, pois pode ocorrer que se não houver vínculos afetivos, o melhor interesse da criança não esteja sendo atendido⁴⁸.

Portanto, nota-se que em casos específicos, quando já se estabeleceram vínculos afetivos entre as partes, a adoção *intuitu personae* se mostra justificável e flexível. Pois, do contrário, estaria sendo sacrificado o melhor interesse da criança ou adolescente ao obedecer as regras previstas em lei⁴⁹.

De igual forma estão se posicionamento os tribunais, os quais têm provido decisões no sentido de que deve ser respeitada a ordem do cadastro, entretanto, caso tenham sido constituídos vínculos afetivos entre o adotante e a criança, a não observância ao cadastro visa garantir o melhor interesse da criança e do adolescente. Assim, segue ementa da decisão da Desembargadora Maria do Rocio Luz Santa Ritta, no ano de 2018:

AGRAVO INTERNO EM HABEAS CORPUS. DECISÃO QUE INADMITIU O WRIT POR INADEQUAÇÃO. **ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL DE BEBÊ DE 09 (NOVE) MESES EM RAZÃO DE EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA PRÁTICA ILEGAL DE ADOÇÃO INTUITU PERSONAE.** INSTRUMENTO INADEQUADO. AUSÊNCIA

⁴⁸ BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

⁴⁹ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: famílias. 11. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019.

DE ILEGALIDADE, ABUSIVIDADE OU TERATOLOGIA NA DETERMINAÇÃO DO JUÍZO. EFEITOS DA DECISÃO QUE FORAM MANTIDOS PELA CÂMARA CÍVEL ESPECIAL POR OCASIÃO DA INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PELOS INTERESSADOS. **OUTROSSIM, VÍNCULO AFETIVO FRÁGIL EM RAZÃO DA TENRA IDADE DA CRIANÇA.** MANUTENÇÃO DO INFANTE SOB A GUARDA DO PRETENSO PAI BIOLÓGICO E DA MÃE ADOTIVA QUE SOMENTE TERIA O CONDÃO DE PERPETRAR SITUAÇÃO IRREGULAR E ILEGAL, COM A QUAL NÃO SE PODE COADUNAR. **MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA OBSERVADO PELA REDE DE APOIO, PELOS MEMBROS DO MINISTÉRIO PÚBLICO E PELO MAGISTRADO CONDUTOR DA LIDE.** DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO⁵⁰. (grifo nosso)

O STJ também não considera a obrigatoriedade e a ordem do CNA quando restar comprovado que surgiu um laço de afetividade e de afinidade entre os pretendentes, que não estão habilitados ou cadastrados, e a criança ou adolescente.

Nesse sentido, no ano de 2016, foi julgado o Recurso Especial n. 1628245/SP pelo Ministro Raúl Araújo, nos seguintes termos:

RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DE FAMÍLIA. ADOÇÃO INTUITU PERSONAE. PRETENDENTE NÃO INSCRITA NO CADASTRO DE ADOTANTES. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DO MENOR. ESTABELECIMENTO DE VÍNCULO AFETIVO DA CRIANÇA COM A PRETENSA ADOTANTE NÃO CADASTRADA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO⁵¹.

À vista do que foi analisado, percebe-se que grande parte das decisões dos tribunais deferem a adoção as pessoas que não estão cadastradas, contrariando o que está determinado no art. 50 do ECA. Contudo, isto só é possível quando restar devidamente comprovado que houve a criação de vínculos afetivos entre o adotando e os adotantes.

5 CONCLUSÃO

⁵⁰ SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **Agravo n. 4004920-76.2018.8.24.0000/5000, de Laguna.** Relatora Maria do Rocio Luz Santa Ritta. Florianópolis, 10 de abril de 2018. Disponível em: <<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/565486723/agravo-agv-40049207620188240000-laguna-4004920-7620188240000/inteiro-teor-565486843?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 25 jan. 2020.

⁵¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1628245/SP.** Relator: Ministro Raul Araújo. Brasília, 13 de dezembro de 2016. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201102855563&dt_publicacao=15/12/2016>. Acesso em: 25 jan. 2020.

O objetivo do trabalho foi analisar a possibilidade da adoção *intuitu personae* sob a ótica da doutrina, da jurisprudência e das normas contidas no ECA e na Lei de Adoção. Assim sendo, como visto, há diversos argumentos entre os autores, bem como nos tribunais, tanto favoráveis quanto contrários a essa modalidade de adoção.

Conforme exposto, a adoção *intuitu personae* é aquela na qual os pais biológicos escolhem a família substituta da criança sem a observância ao Cadastro Nacional de Adoção, bem como, sem intervenção do Poder Judiciário.

A grande problemática que envolve a adoção *intuitu personae* é a sua não previsão em lei. Por este motivo, tende a não ser aceita por grande parte dos autores e dos tribunais, eis que deve ser observada a regra prevista no art. 50 do ECA. Bem como, muitos defendem que advém uma contrapartida financeira no momento da entrega da criança pelos pais biológicos aos adotantes.

Embora não exista legislação regulando o assunto, vê-se que os tribunais, contrariando o que está determinado no art. 50 do ECA, tem aceitado esta modalidade de adoção, se restar comprovada a criação de vínculo afetivo entre o adotando e os adotantes, levando-se em conta o princípio do melhor interesse da criança ou adolescente.

Eis que existem casos de adoção *intuitu personae* em que, embora não tenha seguido os ditames legais, deve ser reconhecida como válida, tendo em vista que a criança já criou vínculos afetivos com aquela família. Assim, a adoção é deferida com o objetivo de evitar que se repita, sem necessidade, novas rupturas, a fim de preservar a saúde mental da criança ou adolescente. Posto que, retirá-la desse ambiente familiar iria apenas gerar novos traumas e causar uma instabilidade física e emocional.

Desse modo, é importante frisar que a pessoa que possui interesse em adotar deve passar pelo procedimento correto estabelecido pela lei. Entretanto, excepcionalmente a ordem do cadastro será rompida, caso fique comprovado que a medida atende o interesse da criança e do adolescente.

Em vista disso, cabe à autoridade judiciária de cada Comarca, auxiliada pela equipe interprofissional, por meio da elaboração de estudos sociais e

psicológicos, avaliar se o adotando criou vínculos afetivos com a família na qual foi inserida, e conseqüentemente, se deve permanecer com ela.

Frisa-se que os interesses do adotando devem ser superiores a qualquer outro, no momento da análise da adoção. A vontade dos adultos não deve se sobrepor, posto que, as normas de defesa das crianças e dos adolescentes destacam o superior interesse e sua condição de pessoa em desenvolvimento, devendo portanto, a sociedade se empenhar para efetivar os direitos destes indivíduos, em especial o direito à convivência familiar.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Júlio Alfredo de. Adoção *intuitu personae*: uma proposta de agir. **Revista do Ministério Público do RS**. Edição n. 54. Disponível em: <<https://www.amprs.com.br/revista-do-mp/edicao/50>>. Acesso em: 25 jan. 2021.

AMIN, Andréa Rodrigues. Princípios orientadores do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BOCHNIA, Simone Franzoni. **Da adoção**: categorias, paradigmas e práticas do direito de família. Curitiba: Juruá, 2010.

BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (Coord). **Curso de direito da criança e do adolescente**: aspectos teóricos e práticos. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

BRASIL. **Constituição da república federativa do brasil de 1998**. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 25 jan. 2021.

_____. **Estatuto da criança e do adolescente**: lei n. 8.069/1990. Brasília, 13 de julho de 1990. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm>. Acesso em: 25 jan. 2021.

_____. **Projeto de lei da câmara dos deputados n. 1.212/2011**. Acrescenta dispositivo à lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, que “dispõe sobre o estatuto da criança e do adolescente e dá outras providências”. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=500199>>. Acesso em: 25 jan. 2021.

_____. **Projeto de lei da câmara dos deputados n. 1.917/2011.** Altera a lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990, incluindo parágrafos em seu artigo 13, remunerando o parágrafo único referente à entrega de filhos para adoção.

Disponível em:

<<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=513822>>. Acesso em: 25 jan. 2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1628245/SP.**

Relator: Ministro Raul Araújo. Brasília, 13 de dezembro de 2016. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/inteiroteor/?num_registro=201102855563&dt_publicacao=15/12/2016>. Acesso em: 25 jan. 2020.

CARVALHO, Dimas Messias de. **Direito das famílias.** 7. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

ELIAS, Roberto João. **Direitos fundamentais da criança e do adolescente.** São Paulo: Saraiva, 2005.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias.** 11. ed. rev. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: direito de família.** 16. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

GRANATO, Eunice Ferreira Rodrigues. **Adoção: doutrina e prática – com comentários à nova lei da adoção lei 12.010/09.** 2. ed. Curitiba: Juruá, 2010.

ISHIDA, Válter Kenji. **Estatuto da criança e do adolescente: doutrina e jurisprudência.** 20. ed. rev. ampl. e atual. Salvador: Juspodivm, 2019.

KREUZ, Sergio Luiz. **Direito à convivência familiar da criança e do adolescente: direitos fundamentais, princípios constitucionais e alternativas ao acolhimento institucional.** Curitiba: Juruá, 2012.

LAMENZA, Francismar; MACHADO, Antônio Cláudio da Costa (Org). **Estatuto da criança e do adolescente interpretado: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo.** Barueri: Manole, 2012.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: famílias.** v. 5. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Tutela. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos.** 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MADALENO, Rolf. **Direito de família.** 9. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da criança e do adolescente**: lei n. 8.069/90 comentado artigo por artigo. 11. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

SANCHES, Helen Crystine Corrêa; VERONESE, Josiane Rose Petry. A proteção integral e o direito fundamental de crianças e adolescentes à convivência familiar. In: VERONESE, Josiane Rose Petry (Org). **Direito da criança e do adolescente**: novo curso, novos temas. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **Agravo n. 4004920-76.2018.8.24.0000/5000, de Laguna**. Relatora Maria do Rocio Luz Santa Ritta. Florianópolis, 10 de abril de 2018. Disponível em: <<https://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/565486723/agravo-agv-40049207620188240000-laguna-4004920-7620188240000/inteiro-teor-565486843?ref=juris-tabs>>. Acesso em: 25 jan. 2020.

SOUZA, Hália Pauliv de; CASANOVA, Renata Pauliv de Souza. **Adoção**: o amor faz o mundo girar mais rápido. Curitiba: Juruá, 2011.

_____. **Adoção e seus desafios**. Curitiba: Juruá, 2018.

SOUZA, Rodrigo Faria de. Adoção dirigida: vantagens e desvantagens. In: **Revista da EMERJ**. Rio de Janeiro, janeiro de 2009, v. 12, n. 45. p. 184. Disponível em: <https://www.emerj.tjrj.jus.br/revistaemerj_online/edicoes/revista45/Revista45.pdf>. Acesso em: 25 jan. 2021.

TRENTIN, Fernanda; REINEHR, Pamela Cristina Fão. Comércio de crianças: a mitigação dos riscos da adoção intuitu personae. In: AZEVEDO, Álvaro Villaça (Coord); DELGADO, Mário Luiz (Coord). **Revista nacional de direito de família e sucessões**. v. 17. Porto Alegre: Magister, mar./abr. 2017.

WALD, Arnaldo; FONSECA, Priscila M. P. Corrêa da. **Direito civil**: direito de família. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.