

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIDADE DE ENSINO SUPERIOR DOM BOSCO –
UNDB
CURSO DE DIREITO

ALEXANDRE MACIEL DOS SANTOS

ADOÇÃO *INTUITO PERSONAE*: uma burla ao cadastro nacional de adoção?

São Luís
2023

ALEXANDRE MACIEL DOS SANTOS

ADOÇÃO *INTUITO PERSONAE*: uma burla ao cadastro nacional de adoção?

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Anna Valéria de Miranda Araújo

São Luís

2023

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Centro Universitário – UNDB / Biblioteca

Santos, Alexandre Maciel dos

Adoção intuito personae: uma burla ao cadastro nacional de adoção?./ Alexandre Maciel dos Santos. __ São Luís, 2023.
54 f.

Orientador: Profa. Ma. Anna Valéria de Miranda Araújo.
Monografia (Graduação em Direito) - Curso de Direito –
Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco –
UNDB, 2023.

1. Adoção. 2. Adoção intuito personae. 3. Cadastro nacional de adoção. 5. Cadastramento prévio. I. Título.

CDU 347.633

ALEXANDRE MACIEL DOS SANTOS

ADOÇÃO INTUITO PERSONAE: uma burla ao cadastro nacional de adoção?

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em Direito do Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Aprovada em: 27/11/2023.

BANCA EXAMINADORA

Profa. Ma. Anna Valéria de Miranda Araújo (Orientadora)

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB

Adv. Ma. Maria Emília de Oliveira Assis

Ivaldo Prado Advocacia

Profa. Ma. Máira Lopes de Castro

Centro Universitário Unidade de Ensino Superior Dom Bosco - UNDB

Aos meus pais, por sempre quererem o
melhor para mim.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço a Deus por minha vida, por me dar forças para continuar sempre a persistir em todos os momentos dela e por ser minha base em tudo.

À minha mãe, Jailma Maciel, e ao meu pai, Alexandre Francisco, pelo imensurável incentivo durante minha jornada acadêmica, por sempre me darem apoio nas dificuldades e me auxiliarem a ser uma pessoa melhor a cada dia que se passa.

Aos meus irmãos, Alessandra e André, que, apesar da distância, demonstram acolhimento, apoio, incentivo e dão conselhos de qual o melhor caminho a ser trilhado.

À minha namorada, Maria, por todo o companheirismo, afeto, carinho, paciência e cuidado que tem comigo em todas as situações que já passei.

À minha orientadora, Prof^a. Me. Anna Valéria, pelo exemplo de profissional, professora e operadora do direito que é, na qual admiro e me inspiro para ser semelhante no futuro. As suas aulas despertaram meu interesse pela área cível do direito, sendo a razão da minha escolha como orientadora, onde tive a oportunidade de admirá-la mais pela forma que me moldou através de suas correções para o aperfeiçoamento deste trabalho, sendo compreensível, didática e motivadora.

Aos professores profissionais do direito da UNDB que colaboraram para a construção da minha trajetória acadêmica e fizeram parte da minha formação ao longo do período do curso.

Por fim, aos meus amigos de turma que também não desistiram ao longo do curso, pela motivação, pelo incentivo e pelos auxílios prestados no âmbito acadêmico. E aos meus amigos do bairro, que há anos proferem ajuda, incentivo e motivação em todas as situações já vivenciadas.

“Não é a carne e o sangue, e sim o coração, que nos faz pais e filhos”.

Friedrich Schiller

RESUMO

No ordenamento jurídico brasileiro o instituto da adoção é um ato formal na qual se proporciona acolhimento à criança ou adolescente que se encontra diante abandono ou destituição do poder familiar. A adoção não se resume a apenas uma modalidade, cabendo o foco da pesquisa na adoção *intuito personae*, que ocorre perante a escolha dos pais consanguíneos em entregar o filho a determinada pessoa de sua confiança. No entanto, isto ocorre sem o seguimento do que estabelece a lei para que haja uma prévia formalização por meio do cadastro nacional de adoção, configurando uma possível burla ao que prevê expressamente a norma. Sob esse prisma, tem-se a hipótese de que, ante eventuais conflitos sobre a legalidade de entregar a prole a um terceiro sem o devido cadastramento prévio, é premente a aplicabilidade e predominância de princípios basilares elencados no ordenamento jurídico pátrio do país. Devido a isto, o objetivo central do presente trabalho se deu por analisar a prática da adoção sem uma formalização prévia através de inscrição junto ao cadastro nacional de adoção, discorrendo sobre entendimentos doutrinários e jurisprudenciais no panorama brasileiro. Assim, de forma inicial serão expostos os aspectos sociojurídicos da adoção no Brasil. Em seguida, estará versado o instituto da adoção *intuito personae* e sua caracterização em face às normas do país. Por conseguinte, será discorrida no que concerne a adoção *intuito personae* em contrapartida ao Sistema Nacional de Adoção. Nessa situação, consoante o entendimento majoritário da doutrina, foi possível a observância da necessidade da regulamentação positivada da modalidade, visto que é algo recorrente na sociedade e não há ilicitude no ato. Por fim, elucidou no tocante a possíveis conflitos provenientes da adoção *intuito personae* os entendimentos jurisprudenciais proferidos pelos tribunais de justiça de Goiás, Rio Grande do Sul e São Paulo, não divergindo do entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, na qual deverá haver a prevalência dos princípios que versam sobre a proteção e o melhor interesse da criança e do adolescente, confirmando, assim, a hipótese inicial.

Palavras-chave: Adoção. Adoção *intuito personae*. Cadastro nacional de adoção. Cadastramento prévio.

ABSTRACT

Within the framework of Brazilian law, adoption is a formal process that offers a safe haven to a child or adolescent who is in a state of abandonment or has been stripped of parental rights. Adoption is not a singular concept, but rather encompasses various forms. This research focuses on *intuito personae* adoption, a type of adoption that occurs when birth parents decide to entrust their child to a specific individual whom they trust. However, this often takes place without adhering to the legal requirement of prior formalization through the national adoption registry, thereby potentially bypassing the explicit provisions of the law. Given this perspective, it is hypothesized that in the event of disputes regarding the legality of transferring a child to a third party without the necessary prior registration, the application and supremacy of fundamental principles outlined in the country's legal order become imperative. As a result, the primary aim of this study is to examine the practice of adoption without prior formalization through registration with the national adoption registry, exploring doctrinal and jurisprudential understandings within the Brazilian context. Initially, the socio-legal aspects of adoption in Brazil will be presented. Following this, the concept of *intuito personae* adoption and its characterization in relation to the country's laws will be discussed. Subsequently, the adoption of *intuito personae* will be examined in contrast to the National Adoption System. In this scenario, in line with the majority doctrinal understanding, it was observed that there is a need for the positive regulation of this modality, given its prevalence in society and the absence of any illegality in the act. Finally, potential conflicts arising from *intuito personae* adoption and the jurisprudential understandings issued by the courts of justice of Goiás, Rio Grande do Sul, and São Paulo will be elucidated. These do not diverge from the understanding of the Superior Court of Justice, which asserts that principles concerning the protection and best interest of the child and adolescent should prevail, thereby confirming the initial hypothesis.

Keywords: Adoption. *Intuito personae* adoption. National Adoption Registry. Prior registration.

LISTA DE SIGLAS

CNA	Cadastro Nacional de Adoção
CNCA	Cadastro Nacional de Crianças Acolhidas
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
SNA	Sistema Nacional de Adoção
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJGO	Tribunal de Justiça de Goiás
TJRS	Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul
TJSP	Tribunal de Justiça de São Paulo

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	10
2	A ADOÇÃO NO BRASIL E SEUS ASPECTOS SOCIOJURÍDICOS	13
2.1	Adoção: natureza jurídica e conceito	13
2.2	A adoção no Brasil	15
2.3	Princípios aplicáveis à adoção	17
2.3.1	Princípio da Proteção Integral	18
2.3.2	Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente	19
2.4	O Estatuto da Criança e do Adolescente e a adoção no Brasil	21
2.5	A perda do poder familiar dos pais biológicos para os adotantes	23
3	A ADOÇÃO <i>INTUITO PERSONAE</i> FRENTE À LEGISLAÇÃO CÍVEL BRASILEIRA	26
3.1	A legislação brasileira e sua atuação na proteção da criança e do adolescente em situação de adoção	26
3.1.1	Guarda	28
3.1.2	Tutela	29
3.2	Adoção <i>Intuito Personae</i> e suas características	30
3.3	A adoção <i>Intuito Personae</i> no ordenamento jurídico pátrio	33
4	ADOÇÃO <i>INTUITO PERSONAE</i> EM CONTRAPOSIÇÃO AO SISTEMA NACIONAL DE ADOÇÃO	37
4.1	O Cadastro Nacional de Adoção e seus aspectos sociais e jurídicos ...37	
4.2	Adoção <i>Intuito Personae</i> e seus efeitos sociais e jurídicos na esfera familiar	40
4.3	O Poder Judiciário como moderador das consequências em razão do não seguimento ao Cadastro Nacional de Adoção	41
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	47
	REFERÊNCIAS	50

1 INTRODUÇÃO

A adoção nem sempre esteve presente nos dispositivos legais do Brasil, porém, devido à necessidade que o ser humano tem em perpetuar suas gerações este instituto teve de ser posto em prática e até mesmo aprimorado com o passar dos tempos, pois entendia-se que somente com os filhos é possível dar continuidade à família, ainda que não fossem sequer amados ou desejados, ou seja, caso um casal não pudesse ter filhos, era prudente que adotassem uma criança para que fosse criada pelo casal (Campos, 2022).

Com a aprovação da Lei 12.010/2009 – lei da adoção, o instituto referente à adoção foi radicalmente alterado, podendo ser observado uma maior responsabilidade do adotante em função do adotando, como no artigo 39 da Lei nº 8.069/1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, na qual prevê como irrevogável a prática da adoção, ressaltando então a importância que é fazer um planejamento adequado relativo ao futuro que se pretende ter com o adotado (Xavier; Olesko, 2013).

Dessa forma, é possível notar que a legislação avançou para que houvesse menos objetificação do adotando pela família adotante, visando então que não houvesse apenas a intenção de perpetuação da família, mas sim um real interesse em proporcionar um lar digno para a criança ou adolescente que se adota.

Assim, o ato de adotar se faz presente na história do Brasil, se seguindo normas e princípios regidos pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, Código Civil, Constituição Federal de 1988 e por resoluções do Conselho Nacional de Justiça, pois um processo de adoção decorre de um burocrático tempo para se consolidar, levando-se em conta as disposições expressamente positivadas norteadoras da referida prática.

Frisa-se que não há apenas uma modalidade de adoção, limitando-se o presente trabalho na análise da adoção *intuito personae*, onde o adotante é escolhido pelos pais biológicos, e, por consequência disto, há um contraste em relação à necessidade de cadastro prévio face o Sistema Nacional de Adoção.

Nesse sentido, há de se perguntar: seria a adoção *intuito personae* uma forma de burla frente a previsão legal do Estado de que um adotante deve estar em conformidade ao cadastro nacional de adoção perante o SNA?

Diante disso, há de se falar na hipótese de que os princípios previstos na legislação para o pleno cuidado às crianças e adolescentes devem se sobressair em

razão de eventual conflito no que tange à legalidade da livre escolha dos pais biológicos em entregar o filho a terceiro de sua confiança sem que este sequer esteja inscrito no cadastro nacional de adoção de forma prévia como é exigido pelo ordenamento jurídico.

Destarte, sublinha-se que a adoção *intuito personae* traz parcelas de consequências no quesito dos direitos pessoais dos envolvidos neste ato, em específico, em relação ao direito cível.

O presente trabalho é estruturado em três capítulos. O primeiro analisará os aspectos sociojurídicos da adoção no Brasil, trazendo à tona seu histórico, bem como sua disposição na legislação, as características legais para que se possa ser adotante no país, a disposição no Estatuto da Criança e do Adolescente, princípios aplicáveis à adoção e o poder familiar. Dessarte, a primeira abordagem referente à adoção será relativa ao seu conceito e sua natureza jurídica. A segunda subseção dedica-se à apresentação da evolução histórica da adoção, transparecendo o apanhado antecedente da prática da adoção, sendo a evolução da lei algo necessário para a preservação da vida, ainda mais em se tratando de uma parcela tão esquecida da sociedade. Posteriormente, será analisado os princípios aplicáveis de forma específica quando se trata de crianças ou adolescentes, junto ao papel do ECA no Brasil e, por fim, na última subseção deste capítulo, expõem-se uma característica intrínseca da adoção, que é o poder familiar.

O segundo capítulo compreende acerca da adoção *intuito personae* e sua perspectiva no ordenamento jurídico brasileiro, trazendo pontos relativos a estas, além das características que tem essa forma de adoção. Logo, abordará a forma em que se dá a atuação da legislação na proteção da criança e do adolescente. Em seguida, será exposto a adoção *intuito personae* de forma pura com relação as suas características no âmbito social, afetivo e jurídico. A posteriori, no terceiro tópico, a disposição ante às normas brasileiras da adoção *intuito personae*.

Por fim, o terceiro capítulo elucida a divergência que ocorre com a prática da adoção *intuito personae* e as regras que regem a adoção no país, identificando as características sociais e jurídicas na qual se baseia o cadastramento nacional de adoção perante o SNA, os efeitos na esfera familiar da adoção *intuito personae* e a atuação do Poder Judiciário tendo por base seu papel de moderador na sociedade. Trazendo em seu bojo os aspectos na qual a adoção categorizada como *intuito personae* se faz presente em face à lei normatizada no Brasil, na qual ocorre sem

impedimentos ou proibições mesmo diante de lacunas e uma preliminar específica. Isto, tem por base interpretações doutrinárias e jurisprudenciais que baseiam a legalidade do ato adotivo em questão, fazendo com quem o pratica não seja penalizado ou reprimido pelo Estado.

O presente trabalho foi produzido a partir do método hipotético-dedutivo, na qual foi formulado uma hipótese e partiu-se dela para a realização e aprofundamento do conteúdo do tema abordado.

Por conseguinte, para a elaboração do trabalho acadêmico, foram utilizadas obras doutrinárias datadas do ano 2004 a 2023, bem como artigos científicos, dissertações e teses de 2009 a 2023. Dentre a jurisprudência utilizada como base estão acórdãos entre os anos de 2014 a 2020.

Mediante esse ponto de vista, busca-se, com este trabalho acadêmico, a exposição do ato de se adotar sem o devido seguimento dos trâmites legais previstos na lei formal do país, explicando-se seus conceitos e entendimentos doutrinários e jurisprudenciais no cenário brasileiro.

2 A ADOÇÃO NO BRASIL E SEUS ASPECTOS SOCIOJURÍDICOS

Em primeiro plano, a presente pesquisa traz a perspectiva de atos recorrentes na sociedade pelo não seguimento da norma positivada em lei e que resultaria em uma vantagem relativo às garantias legais que teriam os envolvidos na adoção. Esta, se trata da adoção *intuito personae*, que não segue o rito normativo prévio, ou seja, ocorre sem que haja uma inscrição em algum tipo de cadastro na qual o pretense adotante manifeste sua vontade em adotar uma criança e ou adolescente. No entanto, cabe a exposição inicial acerca desta prática, para maior assimilação do tema.

2.1 Adoção: natureza jurídica e conceito

De longínqua origem e tão presente no cotidiano atual, a adoção tem seu lugar na história como uma forma de contribuir para uma melhora na vida de quem já se via abandonado e sem amor desde, muitas vezes, dos primeiros meses de vida. Entretanto, antes de adentrar cada vez mais no tema em epígrafe, é cabível a ressalva concernente a sua natureza jurídica.

À vista disso, Paulo Nader (2016) expõe que a adoção tem um conteúdo social e humanitário na qual nenhum outro instituto jurídico supera, sendo mais que uma relação jurídica, pois visa substituir o elo de afeto biologicamente formado pela natureza, pelo ato de vontade, tendo assim a adoção o componente da paternidade desejada, que nem sempre está presente na procriação, devendo o novo membro familiar ser tratado com igualitária atenção e carinho assim como é dado ao filho consanguíneo, pois apesar de qualquer motivação, a adoção tem que ser um ato de amor.

Dessa forma, a definição de adoção tem se alterado ao longo da história, seja de maneira informal ou legal, através de todo o mundo, visto que a transformação de conceitos pessoais embasado em noções de natureza jurídica, histórica e social é algo de natureza bem complexa sendo as leis insuficientes para tal mudança (Gonçalves; Brandão, 2009).

Além do mais, Rolf Madaleno (2020, [p. 1120]) leciona que “a adoção imita a natureza, dando filhos aos que não podem tê-los, por cuja circunstância era mais

frequente se desse a adoção por casais estéreis, empenhados em buscar corrigir a natureza que lhes negou a descendência”.

Não obstante, Carlos Roberto Gonçalves (2020, [p. 477]) refere-se à adoção como sendo “[...] o ato jurídico solene pelo qual alguém recebe em sua família, na qualidade de filho, pessoa a ela estranha”. Enquadra-se nessa explicação, qualquer pessoa, embora caiba limitar que o ordenamento jurídico brasileiro apenas permite adoção de criança ou de adolescente que esteja em situação de abandono. Nesta esteira, Maria Helena Diniz diz que:

A adoção vem a ser o ato jurídico solene pelo qual, observados os requisitos legais, alguém estabelece, independentemente de qualquer relação de parentesco consanguíneo ou afim, um vínculo fictício de filiação, trazendo para sua família, na condição de filho, pessoa que, geralmente, lhe é estranha (Diniz, 2010, p. 522).

Destarte, Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2019) qualificam a adoção como um ato jurídico em sentido estrito, diferindo-a de um negócio jurídico, pois não existe liberdade de se escolher as consequências jurídicas pretendidas, e qualificando o adotando em igualdade à prole biológica.

Sob tais perspectivas, a adoção é para a sociedade a maneira que uma pessoa tenha descendentes sem a necessidade de sua reprodução, estando então garantido ao adotando todos os direitos inerentes que um filho advindo da reprodução dessa pessoa possa vir a ter.

Considerando tais entendimentos, entende-se o motivo pelo qual se é disposto no artigo 43 do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) apenas uma exigência para a sua concessão, a de que o sujeito que se põe como adotante demonstre conceder acolhimento a quem estava em abandono, proporcionando, além de seus ensinamentos e valores, uma série de direitos e deveres ao adotando, sendo este o motivo da formação de uma família ligada e baseada no afeto e respeito mútuo, devendo haver junto a isto, vantagem para o adotando, onde deverá ter suas necessidades melhores atendidas (Gomes, 2014).

Assim, a natureza jurídica da adoção está diante da necessidade e o querer, baseando-se por de mais de um ponto de partida para que haja a plena e harmónica convivência entre quem abre as portas do seu lar para uma criança e ou adolescente que se viu fora do seu lar originário.

Portanto, a adoção prescrita no ECA e na Lei 12.010/2009, é um ato complexo e solene na qual define e muda vidas, garantido direitos e deveres em par

de igualdade aos filhos biológicos, sendo garantias constitucionais que a criança ou adolescente adotado possui em seu favor.

2.2 A adoção no Brasil

Antes de se falar propriamente em adoção e seus conceitos, é relevante uma análise histórica do seu contexto no Brasil. Em primeiro plano, iniciativas de amparo a crianças abandonadas estão presentes no país desde a colonização, sendo que, no entanto, nem a Igreja Católica e nem o Estado voltavam seus olhos e cuidados às crianças, cabendo à sociedade civil proporcionar a devida assistência a elas, eventualmente, perdurou-se até o século XIX a caridade das classes mais abastadas que agiam de forma imediata e informal, em contraponto à atuação formal das câmaras municipais de autorização do Rei (Paiva, 2004).

Nesse ponto, os pequenos órfãos que se encontravam sem a devida assistência e amparo legal, enfim tiveram a introdução da adoção no Brasil por meio das chamadas Ordenações Filipinas, sendo a Lei de 22 de setembro de 1828 a primeira norma legal relativa a adoção no país (Gonçalves; Brandão, 2009).

Outrossim, foi com a chegada do Código Civil de 1916 que foi então disponibilizado a adoção como modalidade de filiação pela primeira vez no ordenamento jurídico brasileiro, algo visto como incomum em relação à tradição e seus costumes, logo, causando polêmica a seu respeito na época (Pereira, 2017).

Posteriormente, como conceitua Gonçalves e Brandão (2009), criou-se, em 1928, o Código de Menores, tendo em vista a rigidez na qual havia no Código Civil de 1916, onde ficou à mostra conceitos acerca da realidade que já assolava as crianças e adolescentes, porém se mantendo apenas na descrição de conceitos, pois não trazia soluções no tocante do abandono ou adoção deles.

Assim, a Lei nº 4.655 de 2 de julho de 1965, trouxe inovação com a chamada legitimação adotiva, estabelecendo proteção ao órfão com o vínculo de se ter o parentesco de primeiro grau tal como há atualmente entre adotante e o adotando, passando este, por meio do Registro Civil, a não ter mais relações com a família biológica (Gonçalves, 2020).

Frisa-se que, segundo Manuela Beatriz Gomes (2014, p.38) “a legitimação adotiva é considerada uma precursora da adoção plena, pois ela permitia a recepção

do sobrenome do legitimante pelo legitimado, bem como a alteração do prenome da criança”, sendo um grande passo para a adoção no país.

Ademais, posto em prática a Lei nº 6.697/1979 - Código de Menores, revogou-se a chamada legitimação adotiva para o que se conhece hoje como adoção plena. Com ela, consoante Gonçalves e Brandão:

[...] houve maior progresso na questão da adoção de crianças: passou-se a admitir uma forma de *adoção simples*, que era autorizada pelo juiz e aplicável aos menores em situação irregular e houve substituição da legitimação adotiva pela *adoção plena*. Com a instituição deste Código passou a haver três procedimentos básicos para a adoção: a adoção simples e a adoção plena regidas pelo Código de Menores, e a adoção do Código Civil, feita através de escritura em cartório, através de um contrato entre as partes, e denominada também de “adoção tradicional ou adoção civil” (Gonçalves; Brandão, 2009, p. 107).

Cabe a ressalva de que esta foi a primeira norma a tratar da adoção internacional, pois previa que o estrangeiro não domiciliado no país somente poderia obter a adoção simples, mas não a plena (Paiva, 2004).

Andando em busca da isonomia, paz e respeito aos direitos humanos na qual o mundo todo almejava, surge a Constituição Federal de 1988, que “representa um importante marco histórico para o instituto da adoção, visto que foi a partir deste documento que se alcançou a irrestrita igualdade de direitos entre filhos adotivos e filhos biológicos no que concerne aos direitos sucessórios [...]” (Souza, 2016, p. 23).

Assim, a CF/88 trouxe consigo a determinação da igualdade de direitos e obrigações entre os filhos adotados e biológicos, bem como das obrigações dos pais a eles, instituindo assim a teoria da proteção integral (Gomes, 2014).

Por sua vez, Leila Dutra de Paiva (2004) afirma que tais disposições constitucionais no quesito dos direitos que têm a criança abandonada foram regulamentados da melhor forma em seguida, com a Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990/ECA, que fomentou sobre a igualdade do adotado no ambiente familiar, prevendo também a redução da idade mínima do adotante e impossibilidade de adoção por ascendente (avós) e colaterais (irmãos) biológicos, por exemplo.

Destarte, à medida que se passavam os anos, mais atualizações normativas surgiram, como a Lei nº 10.421/2002, que contemplou a licença maternidade para adoções, estabelecendo a mesma igualdade que tem os filhos biológicos aos adotados (Souza, 2016).

Com a implementação da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, o caput do artigo 1.618 resguardou ao ECA a legislação sobre adoções (Brasil, 2002).

No entanto, observou-se, com a Lei nº 12.010, de 3 de agosto de 2009, chamada então de Nova Lei da Adoção, trouxe mais alterações de relevada importância concernente ao tema alhures, revogando e dando nova redação a artigos e leis, como a possibilidade de se tornar adotante assim que atingir a capacidade civil plena (Brasil, 2009), como disposto no caput do artigo 42 do ECA, com redação determinada pela lei acima descrita.

Em vista disso, fatores evolutivos das normas que regem a prática da adoção de certa forma possibilitaram também uma maior realização desta prática, como a drástica redução de idade, que saiu do mínimo de 50 anos previstos pelo Código Civil de 1916, para os atuais 18 anos previsto pela Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002. Desse modo, disponibilizando a adoção a um grupo maior de pessoas a fins de terem mais membros em sua família.

Sendo um tema bastante delicado por se tratar de uma parcela da sociedade que não tem muita experiência ou conhecimento dos acontecimentos do cotidiano, é uma constante busca pelo Poder Legislativo uma maior proporção de segurança aos abandonados. Neste contexto, é possível observar o Projeto de Lei 1.177/2017, em tramite pela Assembleia Legislativa do Estado de São Paulo, que visa instituir a semana de incentivo à adoção tardia, para que haja, conforme disposto em artigo 2º, um estímulo às adoções de crianças e adolescente acima da faixa etária mais procurada pelos adotantes.

Hodiernamente, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da resolução Nº 289 de 14/08/2019, implementou o Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento (SNA) a fim de que melhorar a fluência de dados relacionados às adoções, tanto judiciais quanto as extrajudiciais, pelos Tribunais de Justiça dos Estados membros da Federação. Porém, antes do aprofundamento nos aspectos que constituem o entorno da adoção, é indispensável a abordagem respectiva aos dois principais princípios que estão presentes no ECA na qual são formadores de sua base, e sendo parâmetro para o instituto da adoção no Brasil.

2.3 Princípios aplicáveis à adoção

Com efeito, é oportuno a exposição de algo que serve para guiar a interpretação e aplicação da lei, que são os princípios, na qual possuem fundamental importância na maneira como será regida uma norma.

Dito isto, é premente que se estabeleça um norte para o qual será regido o instituto da adoção por meio da aplicação principiológica, cabendo então tratar-se a respeito do Princípio da Proteção Integral e do Princípio do Melhor Interesse, visto que são estabelecidos de forma basilar no ECA.

2.3.1 Princípio da Proteção Integral

A priori, o princípio da Proteção Integral se faz presente na Carta Magna, fazendo-se então sua constitucionalidade diante de demais normas que regem a no que concerne às crianças e adolescentes. Dessa forma, está disposto, no *caput* do artigo 227 da Constituição Federal de 1988, que:

[...] É dever [...] 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).

Nesse âmbito, o parágrafo 1º do referido artigo garante a promoção de programas de assistência integral à saúde da criança e do adolescente, encontrando-se a aplicação do princípio da Proteção Integral de forma expressa na Constituição Federal de 1988.

Destarte, partindo-se para sua aplicação, é relevante frisar, em relação ao referido princípio, que:

Sem dúvida, a teoria da proteção integral consolidou-se como verdadeiro paradigma na compreensão da infância e adolescência no Brasil. Daí decorre tentativa em regra sem sucesso, de reacionar o velho modelo por meio de mudanças pontuais na legislação infanto-juvenil, mas que não subsistem por muito tempo, pois o que sustenta o Direito da Criança e do Adolescente é estruturalmente complexo para ceder às mudanças pontuais incompatíveis com a lógica sistemática desse novo campo do conhecimento jurídico da infância (Custódio, 2008, p. 23).

Considerando isso, tendo-se por base uma Constituição que preza pela dignidade da pessoa humana, é aplicável a plena manutenção do princípio da proteção integral ao referir-se às crianças ou adolescentes. Assim, é bem verdade que “o Estatuto da Criança e do Adolescente adotou a doutrina da proteção integral, a qual

reconhece a criança e o adolescente como sujeitos de direitos que se encontram em peculiar desenvolvimento, merecedores de irrestrita proteção” (Verdi, 2019, [p. 11]).

Assim, o ECA, sendo a norma específica que rege os procedimentos para o qual se deve garantir às crianças e adolescentes, traz em seu artigo 1º que “esta Lei dispõe sobre a proteção integral à criança e ao adolescente” (Brasil, 1990). Estando assim estabelecido, de forma expressa, o intuito para o qual tem o Estado em garantir a proteção de crianças e adolescente de uma maneira ampla e abrangente, consolidando a ideia de que deve prevalecer à criança e ao adolescente, de maneira geral, a sua plena proteção, garantindo a sua saúde, educação, lazer e um ambiente equilibrado de convívio.

Em frente a esta perspectiva, o ordenamento jurídico brasileiro, atualmente, expõe sua preocupação com o bem estar da criança e do adolescente de forma mais humanizada, “tendo em vista sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento” (Gomes, 2014, p. 17).

Em tal âmbito, é buscando implementar a devida assistência a eles, como ressalta Custódio, que:

A Constituição da República Federativa do Brasil e suas respectivas garantias democráticas constituíram a base fundamental do Direito da Criança e do Adolescente interrelacionado os princípios e diretrizes da teoria da proteção integral, que por consequência provocou um reordenamento jurídico, político e institucional sobre todos planos, programas, projetos ações e atitudes por parte do Estado, em estreita colaboração com a sociedade civil, nos quais os reflexos se (re)produzem sobre o contexto sócio-histórico brasileiro (Custódio, 2008, p. 27).

Portanto, estando então definida a prática constitucional de assistência às crianças e adolescentes que tem por base o Princípio da Proteção Integral, é oportuno especificar sua atuação no tocante aos cuidados que têm com as crianças e adolescente em situação de abandono, na qual tornam-se vulneráveis pela falta de família biológica ou socioafetiva, restando ao Estado seu pleno cuidado, atuando como se fosse substituto da família à criança ou adolescente abandonada.

2.3.2 Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente

Partindo do prisma principiológico da Proteção Integral, vale ressaltar que o papel desempenhado pelo Estado busca o atendimento de uma vida melhor à criança ou adolescente, cabendo então salientar acerca de um princípio que está em

concordância ao já referido, sendo então o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente, na qual “[...] serve de orientação ao aplicador da lei que, no caso concreto, deve garantir, acima de todas as circunstâncias, o respeito aos direitos fundamentais titularizados por crianças e adolescentes” (Palheiro, 2011, p. 44).

Este princípio é considerado também basilar e fundamental para o ECA, uma vez que busca a garantia da escolha do que melhor irá beneficiar a criança ou adolescente, como bem conceitua Santos e Melo:

[...] outro mecanismo importantíssimo para resguardar os direitos das crianças e adolescentes é visualizado pelo ordenamento jurídico brasileiro, tanto o geral, quanto o especial, uma vez que visa garantir que crianças e adolescentes tenham seus interesses não apenas resguardados, bem como que sejam superiores em qualquer circunstância (Santos; Melo, 2018, p. 234).

Nesse aspecto, é diante de situações na qual haja conflitos entre os interesses da criança ou adolescente e outro alheio, é imperioso que se sobressaia os referentes à criança ou adolescente. Ademais, no tocante à sua aplicabilidade no caso concreto, consoante Manuela Beatriz Gomes, é bem verdade que:

Por ter uma atuação extremamente ampla, não há como definir um conceito fixo de “melhor interesse”; o que se estabelece são suas funções, que são: orientar interpretações da legislação atinente a crianças e adolescentes, orientar a resolução de conflitos concretos existentes, balizar políticas públicas, dando caráter prioritário aos interesses das crianças, restringir no mínimo possível os direitos das crianças e adolescentes e nortear as decisões dos pais relativamente a seus filhos (Gomes, 2014, p. 19).

O caráter amplo de aplicabilidade do princípio torna possível o alcance de um maior número de crianças e adolescentes de forma geral, sem restrições ao ambiente que se encontram. Corroborando com este entendimento, Ana Carolina Carpes Madaleno e Rolf Madaleno asseveram:

Outra proteção aos menores deriva do princípio do melhor interesse da criança, que deve sempre ser respeitado e tratado com prioridade pelo Estado, pela sociedade e pela família. O menor deixou de ser um objeto para se tornar um sujeito merecedor de proteção especial, uma vez que se trata de pessoa em pleno processo de desenvolvimento físico e mental. Esse princípio se aplica tanto nas situações de conflito, como em uma posição de determinação da guarda, quanto no cotidiano, como na escolha da melhor linha de educação (Madaleno; Madaleno, 2019, [p. 32]).

De forma geral, o princípio do Melhor Interesse busca a atual valorização de quem antigamente não era assistido pelo Estado, e que atualmente conta com um ordenamento jurídico específico. Assim sendo, salienta Alexandre Morais da Rosa:

Assim, não resta dúvida de que a criança e o adolescente possuem o direito de crescer no seio familiar, nos termos do artigo 19, da Lei nº 8.069/1990, sendo que tal diretriz pode ser mitigada em face de violações dos seus direitos e garantias por parte dos responsáveis, os quais devem atender, de qualquer forma, ao melhor interesse da criança e do adolescente [...]. Isso porque o direito de convivência familiar não se pode dar ao preço do vilipêndio dos direitos e garantias da criança e do adolescente. Ambos são Direitos Fundamentais e, em caso de choque, deve ser aplicado o melhor interesse a partir do critério a se estabelecer ao sistema normativo, a saber, o cuidado (Rosa, 2008, p. 12).

Ante esse prisma, trazendo para a especificidade do contexto da adoção, é visível que o referido princípio é utilizado quando certo bem jurídico inerente à vida da criança ou adolescente é posto em questão, como é possível observar no artigo 39, parágrafo 3º, do ECA, na qual de pronto já instrui que “Em caso de conflito entre direitos e interesses do adotando e de outras pessoas, inclusive seus pais biológicos, devem prevalecer os direitos e os interesses do adotando” (Brasil, 1990).

Por tudo isso, fica evidente que esses princípios são formas de garantias na qual ocorrem as devidas assistências às crianças e adolescentes que não têm um ambiente adequado de convívio ou habitação, e necessitam desses direitos proporcionados pelo ordenamento jurídico pátrio para que tenham exercidos desde a infância os direitos que são garantias de todos.

2.4 O Estatuto da Criança e do Adolescente e a adoção no Brasil

O Brasil possui um congresso ativo na qual está sempre em busca de elaborar e proporcionar leis que visem maior comodidade e benefícios aos cidadãos, logo, vale mencionar quanto a Lei nº 12.010/2009 - Lei da adoção, na qual alterou pontos no tocante a adoção presente na Lei nº 8.069/1990 - ECA, senão vejamos:

A Lei 12.010/2009 alterou dispositivos do ECA, acrescentou novos artigos ao Estatuto, bem como revogou algumas normas contidas no Código Civil. Dessa forma, a Nova Lei de Adoção deixou claro que, a partir de seu nascimento, o procedimento da adoção seria totalmente regulamentado por meio de lei específica à defesa dos direitos inerentes à criança e ao adolescente (Campos, 2022, p. 21).

De tal modo, é evidente que o legislador procurou estabelecer novas formas de ocorrerem as relações frente à adoção no país, visto que as razões que os levaram a isso podem ser as mais diversas, dentre elas a questão de ser uma lei antiga que necessitou de atualização ou especificidades devido ao fato de que até então não tinham atenção que atualmente é dada ao tema.

Ademais, é necessário frisar que a adoção nos dias atuais ocorre devido ao sonho de ter como perpetuada a sua prole, e que em razão de esterilidade ou casal homoafetivo, seja lá qual for, a adoção serve como forma de acolher uma vida e proporcionar a ela uma família em que ela se sinta desejada e amada.

Nesta perspectiva, é bem verdade que a adoção se tornou algo comum presente em todo o mundo, sendo que tal prática se faz presente quando é comumente divulgada por meio das mídias, sejam eles filmes ou séries que tratem do tema. Nesse diapasão, ressalta-se que:

A adoção, não sendo mais um tabu social, favorece a quebra dos segredos sobre a filiação, mesmo que o segredo a respeito das origens ainda seja tão difícil de ser revelado. Falar sobre a história anterior e a família de origem da criança ainda é um ponto de grande inquietação, porém negar ao filho o direito de conhecer a sua verdadeira identidade genética, é negar-lhe o exercício pleno de seu direito de identidade (Riede; Sartori, 2013, p. 148).

Destarte, a adoção de uma criança ou adolescente na qual esperou por seu momento de ser adotado é certamente repleto de muitos sentimentos, e o fato de apresentá-lo aos demais membros da família é fundamental para a devida sensação de acolhimento na nova família que o recebeu, com isso, pode-se entender que:

A difícil opção de silenciar, guardando segredos, deve ser encarada pelos adotantes como uma porta aberta para que a criança venha a conhecer a realidade através de impiedosas inverdades, contadas por quem pouco ou nada conhece do acontecido. O temor vivido pelos casais antes da adoção, se manifesta após efetivada a mesma, de forma a prejudicar o relacionamento, gerando conflitos na criança pela insegurança dos pais (Reide; Sartori, 2013 p. 149).

Com isso, explica-se que para o exercício da adoção ser pleno, é imprescindível que os pais adotantes reflitam a respeito de quererem ou não um novo membro em sua família, isto sendo estabelecido no ordenamento, conforme parágrafo 1º do artigo 39 do ECA, que é irrevogável a adoção sendo ela também medida excepcional (Brasil, 1990), garantindo então que haja o vínculo para todo o momento da menoridade do adotando, corroborando com o entendimento de que a adoção é um ato complexo na qual refletirá no futuro de uma vida, motivo pelo qual é regrado por legislação cível específica, como garantido pelo art. 1.618 do Código Civil/2002.

Nesse âmbito, o ECA busca, ao longo de sua abordagem atinente à adoção, dirimir acerca do regramento que guia a adoção de forma geral, visando a proteção da criança ou adolescente de forma integral e estabelecendo obediência a princípios que baseiam o direito, como é o caso de se observar, no parágrafo 3º do

art. 39/ECA, na qual se tem a aplicabilidade do princípio do melhor interesse, assim, o ECA garante a adoção de forma humanizada, estando o adotando assistido a todo momento pelo Estado, por meio de uma equipe técnica, para que seja regularizada sua situação em uma família qualificada para isso.

2.5 A perda do poder familiar dos pais biológicos para os adotantes

Em conceito histórico, o Código Civil brasileiro de 1916 definia o que se chamava de pátrio poder, na qual designava o poder na qual o pai exercia no tocante aos filhos, pois o chefe da família era o marido, sendo então titular do pátrio poder, e somente com a ausência ou impedimento do marido é que a mulher poderia ser constituída do referido poder (Pereira, 2018).

Hodiernamente, tal definição não está mais presente na legislação devido à Lei nº 10.406/2002 na qual instituiu o Código Civil, trazendo consigo o termo de “poder familiar”, revogando o de 1916, que previa o “pátrio poder”, visando uma expressão mais inclusiva. Assim, em sentido mais amplo, Gagliano e Filho (2019, [p. 635]) expõem que “podemos conceituar o poder familiar como o plexo de direitos e obrigações reconhecidos aos pais, em razão e nos limites da autoridade parental que exercem em face dos seus filhos, enquanto menores e incapazes”.

Dessa forma, o poder familiar é algo inerente aos pais, pois assim que nasce a prole, a eles já é garantido tal direito. No entanto, vale apontar como ocorre uma das formas na qual os pais biológicos perdem os direitos e deveres que têm aos descendentes.

Em face dessa ocasião, salienta-se que o Código Civil dispõe em seu artigo 1.635, inciso IV, que o poder familiar será extinto em razão da adoção (Brasil, 2002), sendo que tal perda resulta em um não reconhecimento daqueles pais biológicos como detentores de direito ou autoridade sobre os filhos. Outrossim, ressalta Carlos Roberto Gonçalves:

A adoção extingue o poder familiar na pessoa do pai natural, transferindo-o ao adotante. Tal circunstância é irreversível, de acordo com o que chancelam os tribunais, sendo ineficaz posterior arrependimento daquele se a criança foi entregue em adoção mediante procedimento regular (Gonçalves, 2020, [p. 546-547]).

Nesta óptica, frisa-se a irreversibilidade na qual tem o procedimento correto na adoção, onde se leva em consideração análises a respeito da capacidade que têm

os pretendentes a adotar e de fato o querer dos pais biológicos em por sua prole para adoção, não se admitindo arrependimento posterior de nenhuma das partes.

Nessa abordagem, Madaleno (2020) ressalva o entendimento doutrinário no sentido de que o efeito da adoção gerará o parentesco civil, sendo contraponto ao parentesco biológico, havendo somente esta a diferenciação que há pela lei no que se refere a filiação.

Por conseguinte, mesmo após a morte do pai ou mãe adotante, o poder familiar não retorna aos naturais, aplicando-se então a nomeação de um tutor à criança e ao adolescente (Diniz, 2010).

De tal modo, Penteado e Oliveira lecionam que:

Por ser irrevogável, a adoção é o último estágio a que se pode chegar pela efetivação do direito à convivência familiar. Ou seja, quando se tem a retirada de criança ou adolescente do seio familiar, por sérios problemas no seio da família natural, estes são colocados sob regime de guarda ou tutela de membros da família extensa ou ampliada, parentes a que mantenham vínculo de afinidade e afetividade (Penteado; Oliveira, 2011, [p. 6]).

Ademais, consoante entendimento de Pereira (2017), o parentesco civil é mais uma forma de traslado do que de extinção, visto que analisando a perspectiva da criança, esta nunca se encontrou fora de nenhuma relação de poder parental.

Nesta essência, tem-se que se retirando o poder familiar dos pais biológicos, logo, por força de lei, os adotantes terão para si o poder familiar sobre o adotando, onde este estará, depois dos trâmites legais e burocráticos necessários, enfim, em um lar que lhe proporcione acolhimento. Dessa forma, Manuela Beatriz Gomes exterioriza:

O motivo legítimo exigido pelo ECA para a efetivação da adoção refere-se às intenções daquele que deseja adotar. Essa motivação não pode ser outra senão o desejo de ter um filho; se for outro – por exemplo, fazer do adotado um empregado doméstico, como já se observou em alguns casos -, a adoção é invalidada. Nos casos de ilicitude do motivo, o adotante pode inclusive ser colocado em lista negativa de adoção, para que nunca mais possa adotar (Gomes, 2014, p. 93).

Observa-se que o seguimento da norma positivada com relação ao tema é imprescindível para que situações lesivas não ocorram de forma abalar principalmente à criança e adolescente que se encontra no meio do impasse. Portanto, tem-se que:

Transitada em julgado a sentença de adoção, sua inscrição é procedida por mandado judicial no registro de nascimento, sendo consignados os nomes dos adotantes como pais, sem qualquer referência à origem da adoção e bem assim os nomes dos avós, pais dos adotantes, cancelando o registro original do adotado e vedada qualquer referência acerca da origem da adoção, para

que fique no esquecimento a ascendência biológica, porque a adoção faz desaparecer os vínculos do adotado para com os seus parentes naturais e assim também deveria ser na *adoção à brasileira*, em qualquer direção, seja do ponto de vista do adotante como do adotado, não podendo nenhum deles romper os vínculos de filiação nascidos do registro e da socioafetividade (Madaleno, 2020, [p. 1184-1185]).

Nesse interim, para que o exercício da adoção seja pleno é preciso que os pais adotantes reflitam, em relação a se querer ou não um novo membro em sua família, pois, conforme parágrafo 1º do artigo 39/ECA, é irrevogável a adoção sendo ela também medida excepcional (Brasil, 1990), garantindo então que haja o vínculo para todo o momento da menoridade da criança ou adolescente adotado.

Tais garantias legais ao adotando objetivam cada vez mais sua inclusão na família nova na qual ingressou, pois está na igual condição de filho, assumido direitos de âmbito sucessório e familiar, como será abordado ao decorrer do trabalho.

Outrossim, Maria de Lourdes Nobre Souza (2016), em sua dissertação de mestrado, abordou quanto a desqualificação da família biológica, expondo a visão que tem o Poder Judiciário no tocante a prática de se retirar o filho biológico e colocá-lo em face de outra família, *in verbis*:

Esta tendência, historicamente construída, acerca do olhar dos técnicos sobre estas famílias pauperizadas, de julgá-las culpadas por sua situação, sem fazer as devidas conexões com os fatores diversos presentes em sua realidade, leva a muitas análises distorcidas e tendenciosas que se baseiam em um modelo de família irreal, pois aquilo que é corriqueiro no dia-a-dia de qualquer família, como momentos de irritação, impaciência e até conflitos, principalmente quando estão presentes situações agravantes como a pobreza e o desemprego, tomam uma grande proporção pela lupa da Justiça. Tais situações passam a ser motivo suficiente para medidas extremas como a institucionalização e a destituição do poder familiar, especialmente, quando em função de tanta precariedade, se desenvolvem comportamentos mais graves de uso de drogas e agressividade (Souza, 2016, p. 150-151).

Levando isso em consideração, tem-se o caso de uma criança retirada do convívio familiar pela perspectiva do abandono e acolhida em instituição estatal pelo fato do pai está desempregado, sendo que este pai já havia recusado anterior proposta de adoção pela ligação que havia com a criança e aceitado a seguinte pela falta de emprego (Souza, 2016).

Dessa maneira, é possível também analisar que, mesmo seguindo os ritos positivados pelo legislador, nem sempre haverá uma decisão justa para com as partes desse enredo que é a adoção.

3 A ADOÇÃO *INTUITO PERSONAE* FRENTE À LEGISLAÇÃO CÍVEL BRASILEIRA

O Estado impõe que para se adotar é preciso seguir o disposto na legislação de forma prévia. No entanto, a adoção *intuitu personae* não se especifica em torno do seguimento prévio do regulamento legislativo, sendo por necessário abordar a legislação brasileira e suas particularidades, conceito e natureza jurídica, as especificidades que têm a adoção *intuitu personae*, e esta modalidade frente ao ordenamento jurídico brasileiro.

3.1 A legislação brasileira e sua atuação na proteção da criança e do adolescente em situação de adoção

Desde a criação do Código de Menores em 1927, primeira legislação específica com o intuito de estabelecer normas para o cuidado com crianças e adolescentes em situações de abandono, expostos ou delinquentes - *como eram retratados à época* –, porém sem a abrangência às crianças presentes no seio familiar (Nogueira, 2021), abordando-se na legislação do Brasil com referência a proteção na qual deveria ser dada às crianças e adolescentes, mudanças foram ocorrendo até o que há atualmente conhecido como o ECA, na qual é objeto garantidor de proteção integral à criança e ao adolescente.

Diferentemente do Código de Menores de 1927, o ECA traz uma visão de proteção de forma mais generalizada e ampla, estendendo-se a todas as crianças e adolescentes, garantindo-a a todo o momento da menoridade do indivíduo, sendo então aplicado em sua máxima o Princípio da Proteção Integral e o Princípio do Melhor Interesse.

Ainda, fica patente, que a Constituição Federal de 1988 tem um papel predominante na qual se estabelece como parâmetro máximo para as demais normas do direito, sendo então indispensável a disposição da Carta Magna no tocante à proteção da criança e do adolescente, podendo ser observado como estabelece o *caput* do artigo 227, onde se estabelece a base constitucional do Princípio da Proteção Integral. Nesse aspecto, é bem verdade que “a doutrina da proteção integral estabelecida no art. 227 da Constituição da República substituiu a doutrina da situação irregular, oficializada pelo Código de Menores de 1979, mas de fato já implícita no Código Mello Matos, de 1927” (Amin, 2019, [p. 64]).

Neste prisma, cabe realçar o cerne da maneira como a proteção às crianças e adolescente ocorre quando estas se encontram em situação de adoção, onde o Estado se faz presente por instituições como o Conselho Tutelar, na qual se encaixa no rol de programas de assistência que é promovido pelo Estado, como elenca o parágrafo 1º do artigo 227 da Constituição Federal de 1988. Acerca disto, é passível frisar:

Para que uma criança esteja disponível para a adoção, é preciso que a família biológica ceda (concorde com a adoção) ou tenha destituído seu poder familiar. Isso significa que os genitores podem entregar livremente, por sua própria escolha, seus filhos para serem adotados por outra família, ou terão judicialmente seu poder sobre a criança destituído, por violações repetidas aos direitos dela (Pelosoli; Júnior, 2016, p. 71).

Com este fito, é vital que o Conselho Tutelar, como disposto no artigo 88, inciso VI do ECA, em casos de descuidos por parte dos pais para com os filhos, busque mediar a situação para a plena reinserção da criança ou adolescente no seio familiar, e caso não haja possibilidades, que seja colocado em família substituta (Brasil, 1990).

Sobre esta prática, entende-se que, segundo Kátia Maciel (2019, [p. 308]) “a colocação em família substituta, [...] é uma medida excepcional aplicada à criança e ao adolescente, quando não se mostrar possível a criação e a educação destes no seio da sua família natural (art. 19 do ECA)”. Mediante essa realidade, é bem verdade que:

[...] o pressuposto para a colocação de uma criança em família substituta é a ausência de medidas alternativas para sua manutenção junto a sua família natural ou extensa ou, ainda, que as medidas existentes sejam insuficientes para solucionar a situação da criança. A colocação do jovem em família substituta poderá se dar de três formas diferentes: por meio da guarda, da tutela ou da adoção (Gomes, 2014, p. 86).

Dessa forma, a retirada de uma criança ou adolescente da sua família natural e colocação em família substituta é uma forma na qual o Estado encontrou de dar o devido amparo ao jovem que foi maltratado ou rejeitado pelos pais biológicos. Registre-se que, em se tratando da adoção, poderá ocorrer também na modalidade *intuito personae*, onde se observa a colocação em uma família substituta pelo qual um ou os dois pais biológicos já têm um conhecimento prévio a respeito.

Dada a relevância dos referidos princípios, que são fundamentais para o bom funcionamento do direito, é oportuno ressaltar a relevância dos institutos da guarda e da tutela, que se fazem presentes no ordenamento jurídico brasileiro na qual

ocorrem como maneira de se buscar maior efetividade da proteção da criança ou adolescente, sendo então já inserido no contexto da família substituta, ou seja, uma família que não a sua biológica.

3.1.1 Guarda

A priori, a guarda é uma medida na qual uma pessoa passa a ter a obrigação de prestar assistência a uma criança ou adolescente, onde é possível que seu detentor se oponha até mesmo aos pais biológicos quando se tratar da assistência na qual é prestada à prole deste, como dispõe o *caput* do artigo 33 do ECA (Brasil, 1990). Nesta esteira, Kátia Maciel expõe que:

A guarda é uma das modalidades de colocação de criança ou adolescente em família substituta prevista no ECA, na qual assume o detentor o compromisso de prestar toda a assistência à pessoa menor de 18 anos e o direito de opor-se a terceiros, regularizando a posse de fato da criança ou do adolescente (art. 33). A palavra “posse”, evidentemente, foi utilizada pelo legislador estatutário com o significado de companhia, guarda e responsabilidade (Maciel, 2019, [p.308]).

Outrossim, com relação à guarda para situações onde ocorre risco à criança ou adolescente, o parágrafo 2º do referido artigo 33 do ECA expõe que a guarda será deferida para que se atenda situações peculiares ou para que supra a ausência dos pais ou responsáveis pela criança ou adolescente (Brasil, 1990). Nesse âmbito, ressalta Sílvio de Salvo Venosa:

A guarda, disciplinada nos arts. 33 a 53 do Estatuto, muitos deles alterados pela lei da Adoção, é instituto destinado à proteção de menores de idade, pois no atual sistema a maioria é atingida aos 18 anos. A guarda é a modalidade mais simples de colocação em família substituta; não suprime o poder familiar dos pais biológicos, os quais mantêm seu direito de visita e o dever de prestar alimentos, salvo situação de inconveniência ou impossibilidade assim definida pelo magistrado (art. 33, § 4º) (Venosa, 2017, [p. 296]).

Desta forma, o instituto da guarda não retira o poder familiar dos pais biológicos, sendo que é exercido em conjunto a existência de ambos, como é possível se acentuar:

[...] se a guarda for transferida entre os próprios genitores, não está configurada a colocação em família substituta. Assim, a guarda é coexistente ao poder familiar, não operando mudanças substanciais na autoridade exercida pelos genitores, mas apenas destacando o ônus da guarda e responsabilidade ao(s) detentor(es) de fato da criança ou do adolescente. Não se trata, portanto, de transferência do múnus dentro da

família natural ou biológica definida no art. 25 do ECA (pais biológicos) ou da família adotiva (pais civis), mas, sim, para terceiro(s), seja(m) ele(s) parente(s) ou não da criança, que assumirá(ão) com exclusividade, ou de modo compartilhado, incluindo o direito de opor-se aos pais (art. 33, in fine, do ECA). O registro de nascimento da criança sob a guarda de terceiros, é importante consignar, não é alterado, pois não é averbada esta transferência (Maciel, 2019, [p. 308-309]).

De tal maneira, pode a guarda ser encaixada em um lapso temporal que, na adoção *intuito personae*, vem conforme a vontade e escolha de quem gestou e concebeu a criança com ou sem seu cônjuge, como salienta Rolf Madaleno (2020) ao alegar que existem pessoas que, de forma silenciosa e sorradeira, mantêm recém-nascidos em sua guarda, visto que houve confiança por parte da gestante que não desejava criar o filho na qual deu à luz, ocorrendo então uma intransponível relação de socioafetividade.

Além do mais, é oportuno observar no artigo 33, parágrafo primeiro, do ECA, que a guarda é uma forma de regularizar, em procedimentos de tutela ou adoção, a posse de fato da criança ou adolescente (Brasil, 1990).

Portanto, o instituto da guarda é uma ferramenta que serve como primeiro passo para a efetivação dos princípios que visam a proteção das crianças e adolescente, sendo que por meio dela ocorrerá a colocação de seus cuidados para com a saúde, educação e cuidado a um terceiro que não seja o genitor na qual foi dado origem a mudança da guarda.

3.1.2 Tutela

No que concerne à tutela, o que é elencado no artigo 1.728, inciso primeiro e segundo, do Código Civil de 2002, na qual dispõe acerca da extinção do poder familiar dos pais biológicos, onde será então dada a tutela da criança ou adolescente a terceiro, sendo que este pode ser indicado pelo detentor do Poder Familiar antes de falecer – tutor testamentário, bem como pode ser da sua família consanguínea – tutor legítimo – ou outro que deve ser nomeado por juiz, como normatizado no artigo 1.732, inciso primeiro, sendo isto na hipótese de não haver um testamento deixado pelos pais (Brasil, 2002).

Assim, é possível definir a tutela como “[...] o encargo conferido por lei a uma pessoa capaz, para cuidar da pessoa do menor e administrar seus bens. Destina-se a suprir a falta do poder familiar e tem nítido caráter assistencial” (Gonçalves, 2020,

[p. 831]). Assim, é aplicável a tutela para casos na qual os pais foram destituídos do poder familiar.

De tal forma, a tutela é um instituto também destinado à proteção da criança e do adolescente, diferente do que propõe a guarda, visto que só é admitido, em face da falta de poder familiar, sendo admitida a tutela testamentária, como ressalta o artigo 1.729, *caput* e parágrafo único (Brasil, 2002).

Como exposto, a tutela testamentária assemelha-se no que propõe a adoção *intuito personae*, pois é aplicada a manifestação da vontade dos pais biológicos no tocante a quem cuidará de sua prole.

3.2 Adoção *Intuito Personae* e suas características

Hodiernamente a adoção não é mais vista como um tabu, é algo recorrente na sociedade, sendo positivado, pela legislação e amplamente dotado, de procedimentos que garantem sua legalidade. Porém, antes da formalização da adoção há etapas previstas a serem cumpridas, e o não seguimento destas resultariam em uma vantagem quanto as garantias legais que teriam os envolvidos nesta prática. A adoção *intuito personae*, encaixa-se em uma forma de adoção que não segue previamente o rito normativo, ou seja, ocorre de forma mais célere.

Como antes exposto, a adoção é uma forma de se criar o vínculo entre sujeitos que não têm ligação consanguínea proporcionando-os direitos e deveres como se assim tivessem. Nesse caso, para que ocorra de forma legal, é preciso que se siga etapas tanto no sentido de formalização de documentos, quanto no sentido psicológico dos adotantes, para que se evite futuros arrependimentos provenientes de tal ato.

Além do mais, é válido sublinhar que a prática da adoção não é algo absoluto, visto que o direito brasileiro comporta vertentes da adoção que está plenamente prevista em lei. Sendo assim, uma dimensão do instituto da adoção que é objeto de abordagem neste trabalho, é a prática da adoção *intuito personae*, que se baseia pelo não seguimento de uma previsão interposta pela legislação brasileira, sendo isto o cadastro perante o SNA.

Face ao exposto, consoante Rolf Madaleno (2020, [p. 1157]) a “adoção *intuitu personae* é aquela em que os pais dão consentimento para a adoção em relação a determinada pessoa, identificada como pessoa certa ou para um casal

específico, estando presentes os demais pressupostos para a adoção”. Decerto, essa modalidade de adoção pressupõe a existência da combinação de fatores que são eles a vontade dos pais biológicos e o querer dos sujeitos que se dispõem a adotar.

Ademais, essa vontade de manifestação dos pais consanguíneos é fator na qual será fundamental para a forma como ocorrerá a adoção, quando já se é escolhido um pretendente de forma prévia, há então a adoção *intuito personae*, conforme é possível analisar-se que:

A adoção *intuito personae* é a modalidade de adoção que se dá quando o adotante busca adotar pessoa certa, não passando a criança e/ou adolescente pelas burocracias estabelecidas pela lei, mas indo diretamente para o seio da família substituta. Dessa forma, nessa modalidade de adoção prevalece a afetividade que une o adotante e o adotado, em detrimento da rígida observância da ordem cadastral do SNA (Alvarenga, 2023, p.42).

Isto posto, fica expresso a necessidade de manifestação de vontade dos pais biológicos, sendo então deferido o consentimento para tal ato que enseja a entrega da prole a terceiros, abrindo mão do poder familiar que é adquirido com o nascer da criança. Para tanto, frisa Manuela Beatriz Gomes (2014, p. 60) que “sem o consentimento dos pais biológicos, a adoção somente será possível depois que houver uma ação judicial que promova a destituição do poder familiar, ou seja, deve haver motivo justificável que autorize afastar a criança de sua família natural”.

Destarte, há, nessa modalidade de adoção, a interferência dos pais biológicos de um lado, enquanto do outro há a dos adotantes, onde há também uma aproximação entre eles que ocorre já a certo período de tempo durante a gestação, ou vínculo de amizade e confiança em relação ao adotantes (Madaleno, 2020).

Outrossim, mesmo tendo o laço estabelecido por parte dos pais biológicos com os adotantes, para que se efetive de fato, é necessária sua formalização por meio da judicialização, na qual será analisada a situação da criança ou adolescente, sendo então esse o interesse do Estado, na qual busca uma melhor assistência no tocante a situação na qual se encontra o adotando.

Para mais, os motivos que levam a essa modalidade de adoção são distintos, podendo ser uma forma na qual os pais biológicos acham que a prole será criada em uma qualidade de vida melhor do que se fosse com eles, ou quando não é de desejo da mãe criar o filho e, sabendo disso, há influência de terceiros para que entregue a certa pessoa para a criação da criança na qual não é desejada pela mãe de sangue (Madaleno, 2020). Desta forma, importa destacar que:

Diferente das outras espécies de adoção, a *intuitu personae* apresenta-se como uma forma alternativa de adoção, que não encontra nenhuma vedação legal expressa. Pelo contrário, existem princípios Constitucionais que priorizam o melhor interesse da criança e do adolescente sobre a norma escrita. Além disso, o Estatuto da Criança e do Adolescente e a Lei Nacional da Adoção corroboram para tal prática ao prever a guarda excepcional em casos específicos (Corrêa, 2022, p. 34).

Sob essa ótica, é relevante enfatizar a respeito de uma característica na qual se faz um marco para que seja a modalidade de adoção *intuitu personae* aceita pelo Estado, onde, apesar de não haver cadastramento prévio como primeiro passo para que alguém se torne adotante, há o reconhecimento por parte do Poder Judiciário, que define a diferença para a adoção à brasileira (Palheiro, 2011). Ainda mais, sem a prática da formalização e pleno reconhecimento por parte do judiciário, configuraria até mesmo crime previsto no artigo 242 do Código Penal, na qual é definido como o registro do filho de outra pessoa como se fosse seu, como na adoção à brasileira (Brasil, 1940).

Deste modo, a anuência e consentimento são indispensáveis para que ocorra a adoção *intuitu personae*, assim como para que ocorra a adoção de maneira comum, como definido no *caput* artigo 45 do ECA. Além do mais, essa modalidade encaixa-se no que prevê o artigo 166 do ECA, onde dispõe o *caput* que:

Art. 166. Se os pais forem falecidos, tiverem sido destituídos ou suspensos do poder familiar, ou houverem aderido expressamente ao pedido de colocação em família substituta, este poderá ser formulado diretamente em cartório, em petição assinada pelos próprios requerentes, dispensada a assistência de advogado (Brasil, 1990).

Apesar da formulação em cartório, elenca o inciso I do parágrafo 1º do ECA acerca do papel que tem o juiz nessa hipótese, onde ouvirá as partes estando acompanhadas de advogado ou defensor público, na presença do Ministério Público, para que haja a verificação da real concordância com a então adoção, tomando por termo as devidas declarações, tendo o prazo de dez dias para a verificação devida (Brasil, 1990).

Além disso, é imperioso frisar que o consentimento é passível do arrependimento, na qual este deverá ser retratável até a sentença na qual constitui o processo de adoção, expresso no parágrafo 5º do art. 166 do ECA, assim ficando a possibilidade de que os pais biológicos tenham novamente a guarda de sua prole, visto que ensejaram motivos para tal, sendo possível falar que “a emoção da

maternidade biológica e o encantamento com o bebê podem demover a mulher mais empedernida” (Enei, 2009, p. 48).

É importante complementar que, segundo Maria Berenice Dias (2021, p. 347-348) “[...] a lei assegura aos pais o direito de nomear tutor ao filho (CC 1.729). E se há possibilidade de eleger quem vai ficar com ele depois da morte, não se justifica negar o direito de escolher a quem dá-lo em vida”.

Desta maneira, ao utilizar-se da adoção *intuito personae* é notório sua maior celeridade quando em comparação à adoção simples, na qual segue o rito comum, visto que deverá haver inscrição prévia ante ao sistema de adoção, até que haja o chamamento do pretense adotante, para ainda analisar se há possibilidade de adequabilidade de convivência com o adotante, demandando tempo superior ao que se tem para com a modalidade de adoção *intuito personae*.

3.3 A adoção *intuito personae* no ordenamento jurídico pátrio

A modalidade de adoção *intuito personae*, na qual ocorre quando a mãe ou os pais biológicos decidindo entregar o filho para alguém já definido e acordado por eles, prescinde do rito do cadastro prévio na qual se encontram na adoção comum.

Dito isto, é forçoso expor que não há uma legislação específica que aborde ao tema, porém, a falta de regulamentação concernente a algo não significa que haverá uma proibição ou criminalização de sua prática, havendo a necessidade então de se basear pela aplicabilidade de leis gerais para casos onde há lacunas, como a falta de menção da entrega direta da prole por parte da mãe ou ambos os pais biológicos a terceiros de sua confiança.

De antemão, posto que é normatizado que a adoção tem suas regras definidas em lei, encaixa-se no entendimento na qual:

“[...] a adoção enseja o preenchimento de requisitos específicos por parte dos pleiteantes à adoção, como estágio de convivência e o cadastramento prévio em registro oficial, os quais serão apurados por meio de processo judicial, aliado a avaliações técnicas psicossociais” (Gomes, 2014, p. 46).

Para mais, é evidente que as interpretações advindas do judiciário chegam ao consenso, uma vez que são admitidas a falta do seguimento às especificidades impostas e elencadas no ECA, cabendo expor, como ressalta Santos e Melo:

A adoção *intuitu personae* é vista com uma forma consensual em que a família biológica participa ativamente da escolha da família da adotante, sendo que geralmente os pretensos adotantes não são considerados aptos para tal feito por não seguirem as regras estipuladas pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, sendo o maior obstáculo o de não estar devidamente registrado no Cadastro Nacional de Adoção (Santos; Melo, 2018, p. 235).

Desta maneira, corrobora-se a ideia de que apesar de não prevista em lei, a adoção *intuitu personae* é válida pelo fato de que há nela a manifestação de vontade dos pais, como descreve Lima e Braidotti (2017, p. 69) onde diz que “[...] se a manifestação de vontade dos pais biológicos é levada em consideração em caso de sua morte ou ausência, também deverá ser considerada em vida para discernir o melhor futuro para seu filho”.

Sendo então o ato pós recebimento do adotando pelos adotante a forma na qual se valida a adoção *intuitu personae*, através do reconhecimento em juízo da formalização da adoção.

Por conseguinte, é útil observar o artigo 50 do ECA, na qual o inciso III do parágrafo 13 prevê a respeito da possibilidade estrita do deferimento de adoção que seja formulado por quem detenha a guarda ou tutela da criança que seja maior de três anos ou adolescente, tendo em vista a comprovação de um tempo de convivência na qual tenha já fixado laço de afinidade e afetividade, sem que haja também má-fé (Brasil, 1990).

Dessa possibilidade descrita pelo legislador, há quem critique a prática advinda da interpretação da previsão legal, como elucida Murillo Digiácomo:

A aceitação da "adoção *intuitu personae*" após a promulgação da Lei nº 8.069/90, vale dizer, decorria não apenas da mencionada consolidação de uma concepção e prática "menoristas" que ainda impregnavam a Justiça da Infância e da Juventude, mas também da interpretação equivocada do sentido (e da própria natureza jurídica e do alcance) do disposto nos arts. 45, *caput* e 166 estatutários, que eram indevidamente analisados de forma isolada, fazendo com que o intérprete desavisado concluísse, de maneira flagrantemente contrária ao que preconizava toda sistemática instituída pela Lei nº 8.069/90 e pela Constituição Federal para efetivação dos direitos infanto-juvenis, que ao "consentirem" com a adoção de seus filhos, os pais teriam o suposto "direito" de indicar ou mesmo "escolher", de forma aleatória e arbitrária, as pessoas que iriam adotá-los (Digiácomo, 2010, [p. 4]).

Nesse contexto, há uma crítica à categoria de adoção *intuitu personae*, como uma forma de combater práticas arcaicas e a objetificação das crianças e adolescentes como ainda dispunha o Código de Menores de 1979.

Entretanto, alega Gomes (2014, p. 62), com referência crítica à possibilidade da não inscrição prévia em cadastro de adoção, que “para os que

entendem dessa forma, a adoção direta sempre estará permeada pela violação dos direitos da criança e pela prevalência dos interesses daqueles que desejam, a qualquer custo, ter um filho”.

Neste cenário, a total proibição da prática de entregar um filho a terceiro certo e determinado que aceite os encargos de seu cuidado, conquanto este terceiro não esteja previamente cadastrado perante um sistema de adoção, é uma maneira de se afastar a realidade fática na qual está enraizada no Brasil, que é o abandono e a entrega da prole pela mãe ou ambos os pais biológicos, sendo uma prática disseminada e aceita com naturalidade na sociedade brasileira (Enei, 2009).

Ademais, seguindo o mesmo caminho, em relação à disposição estabelecida no inciso terceiro do parágrafo 13 do artigo 50 do ECA, Guilherme de Souza Nucci enfatiza:

se alguém é tutor ou guarda legal de uma criança ou adolescente, por certo, submeteu-se ao aval do juiz. Acrescente-se a isso o fato de viverem juntos, possuindo laços de afinidade e afetividade. Por certo, essa pessoa tem preferência para adotar, no melhor interesse do menor, mesmo não estando previamente habilitada para adoção. Alguns pontos restritivos são estranhos. Em primeiro lugar, a criança não pode ter menos que dois anos. Ora, se estiver sob tutela de alguém desde o momento do nascimento, inexistirá razão para que o tutor não possa adotá-la, mesmo que esteja abaixo dos dois anos. Outro ponto peculiar diz respeito à menção à má-fé. Relembremos tratar-se de tutor ou guarda legal, o que, por si só, invalida a má-fé, tendo em vista a situação jurídica regular. Finalmente, as situações dos arts. 237 e 238 desta Lei concernem aos crimes de subtração de menor de 18 anos para colocá-lo em família substituta e ao delito de venda de criança ou adolescente (Nucci, 2018, [p. 213-214]).

Assim, a necessidade está em não se praticar um crime, que é a venda e/ou compra de criança ou adolescente, visto que se trata de uma prática bárbara que os iguala a objetos ou animais.

Desta forma, não havendo a compra de criança ou adolescente, e uma terceira pessoa, que não seja a mãe ou pai biológico ou seus parentes ascendentes ou colaterais de terceiro grau, esteja exercendo cuidados e assistências como requer o *caput* do artigo 33 do ECA, e com isso entre com uma ação de adoção da criança ou adolescente e requeira a guarda liminarmente ou incidentalmente sem que esteja em uma lista de espera para adoção, é essencial que lhe seja concedido, cabendo a devida análise fática, pois laços de afeto são criados e a afinidade se consolida a cada momento em que há um desejo de cuidar de uma criança ou adolescente por parte de quem a aceitou e a acolheu em seu lar.

Nesse enfoque, convém enfatizar no que se refere da guarda, já abordada alhures, onde, pelo procedimento comum de adoção, é uma forma prévia de ter para si a criança ou adolescente. Sendo que, consoante Kátia Maciel (2019, [p. 309]), “a entrega consensual do filho para terceiro sob a modalidade de guarda, no entanto, também é possível diante do texto legal (art. 166 do ECA)”.

No entanto, quando está em discussão acontecimentos do caráter íntimo de cada ser humano, é comum questões emocionais estarem presentes, como é a questão de um eventual arrependimento, seja pela parte biológica ou a parte adotante.

Com efeito, também é oportuno frisar a respeito do eventual perigo emocional na qual a prática dessa modalidade de adoção pode ocasionar, na qual se encarrega à revogação da guarda, onde é estabelecido pelo artigo 35 do ECA, que a qualquer tempo a guarda pode ser revogada, precisando apenas de ato judicial com a devida fundamentação e ouvido o Ministério Público (Brasil, 1990).

Destarte, é possível haver uma revogação de guarda durante um processo de adoção, onde o adotante que era detentor da guarda a perde para os pais biológicos do adotando, como preceitua o artigo 35 do ECA (Brasil, 1990).

Por certo, o arrependimento não é passível de ser formulado a qualquer momento, visto que tem prazo para ser exercido, e este relacionasse à extinção do poder familiar e a colocação da criança ou adolescente em família substituta, como frisado no artigo 166, inciso II, parágrafo 5º do ECA, quando, se tratando de adoção *intuito personae*, tiverem os pais biológicos aderido expressamente com a entrega da prole à terceiro de sua confiança.

Portanto, a adoção *intuito personae* se fez presente na realidade brasileira, ocorrendo por interpretações ocasionais da lei no ordenamento jurídico pátrio, na qual institui as possibilidades de uma adoção sem o seguimento de uma ordem cadastral de forma prévia para situações específicas como aborda o parágrafo 13 do artigo 50 do ECA. Assim, é digno então a devida análise do papel do Cadastro Nacional de Adoção (CNA) na sociedade, visto que já é estabelecido suas exceções de forma normatizada pelo legislador.

4 ADOÇÃO *INTUITO PERSONAE* EM CONTRAPOSIÇÃO AO SISTEMA NACIONAL DE ADOÇÃO

A adoção *intuitio personae* se caracteriza pela falta de inscrição em um cadastro prévio por parte de um terceiro que se mostra disposto a adotar, sendo que a este é entregue criança ou adolescente com a anuência dos pais biológicos mediante o vínculo que há entre os genitores e quem se dispõe a receber sua prole. Esta prática não é proibida, visto que há a judicialização do ato de se adotar, havendo então o reconhecimento da legalidade da prática quando feito o devido ingresso na justiça.

Dessarte, cabe então analisar nesta seção, sobre a adoção *intuitio personae* e o Sistema Nacional de Adoção, pois aquele ocorre de forma em que um sujeito passa na frente de muitos outros que também desejam se tornar pais adotivos, pondo-se em questionamento a conjuntura deste em face a disposição no ordenamento jurídico brasileiro de que deve haver a inscrição prévia para que seja concedida a adoção a alguém.

4.1 O cadastro nacional de adoção e seus aspectos sociais e jurídicos

No ano de 2009, foi incluído, pela Lei nº 12.010 de 2009, o texto presente no parágrafo 5º do artigo 50 do ECA, na qual elenca sobre a criação e implementação de cadastros nacionais e estaduais de crianças e adolescentes que figuram em situação de disponibilidade para a adoção, bem como o de pessoas e casais que se habilitem para a adoção (Brasil, 1990).

Além do mais, em 2019, foi criado pelo Conselho Nacional de Justiça, por meio da Resolução nº 289/2019, o Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento, além de que, como preceitua o artigo 5º, integra todos os cadastros em escala municipal, estadual e nacional referente às crianças e adolescentes em condição de adoção e de adultos habilitados à adoção conforme o parágrafo 5º do artigo 50 do ECA, não havendo necessidade de cadastros separados pelos tribunais.

Isto posto, ressalta-se que o artigo 5º, parágrafo 2º da Resolução nº 289/2019, dispõe da extinção do Cadastro Nacional de Adoção e do Cadastro Nacional de Crianças Acolhidas (CNCA), para que haja conformidade com a Lei nº

13.709 de 2018, Lei Geral de Proteção de Dados (Conselho Nacional de Justiça, 2019).

Dessa forma, verifica-se a finalidade do sistema por meio do artigo 1º da Resolução nº 289/2019 do CNJ, onde estabelece que os dados fornecidos pelos Tribunais de Justiça que referem-se ao acolhimento institucional, às modalidades de colocação da criança ou adolescente em família substituta, e os referidos pretendentes habilitados à adoção, deverão ser consolidados (Conselho Nacional de Justiça, 2019).

Neste sentido, por meio da junção do CNA e do CNCA, surge o SNA, onde é perceptível o objetivo de melhorar a celeridade e a comunicabilidade entre tribunais de todo o Brasil para que houvesse então um desempenho mais efetivo da prática da adoção no país.

Desta maneira, sendo o devido cadastro estadual e nacional previsto pelo parágrafo 5º do artigo 50 do ECA então abrangido pelo SNA, consoante artigo 5º da Resolução nº 289/2019 do CNJ, o referido sistema tem a característica de habilitar previamente um sujeito ou casal que tenha a pretensão de se tornar adotante.

Com isso, é passível análise no que concerne a feitura do cadastro prévio, onde é tido como garantia para o sujeito interessado na adoção, pois é mantido pela autoridade judiciária, sendo de cada comarca ou foro regional, o devido registro de sua disponibilidade para adotar, bem como o de crianças e adolescentes em condições de adotando, como preceitua o artigo 50, *caput* do ECA (Brasil, 1990).

Apesar disto, o rol na qual o artigo 50 do ECA aborda é versátil, visto que na medida em que dispõe acerca da necessidade da inscrição prévia em um cadastro para se tornar adotante, também elenca quanto a possibilidade da adoção sem que o sujeito na qual pretende adotar sequer tenha feito o devido cadastro.

Deste modo, o parágrafo 13 do artigo 50 do ECA, em seu inciso terceiro, determina que poderá ser deferida adoção para o pedido feito por quem detenha a tutela ou guarda legal de criança maior de três anos ou adolescente apenas se for comprovado que haja laços de afinidade e afetividade entre ambos sem que se tenha originado de má-fé ou mediante compra da criança ou adolescente.

Em face da possibilidade criada pelo legislador na qual elenca o artigo 50, parágrafo 13, do ECA, quanto as situações excepcionais onde não haverá necessidade de prévio cadastro, há quem critique de forma a defender a relevância de se seguir uma preliminar programação de se dispor e querer se colocar como

adotante, fazendo-se por meio de um prévio cadastro, como é o entendimento de Murillo Digiácomo e Ildeara Digiácomo, *in verbis*:

Quis o legislador, de um lado, privilegiar a tutela ou guarda legal (deferida pela autoridade judiciária em procedimento próprio) em detrimento da guarda de fato, assim como criar entraves à chamada “adoção intuitu personae”, que geralmente envolve crianças recém nascidas ou de tenra idade, que são confiadas à guarda de fato de terceiros, de forma completamente irregular, não raro à custa de paga ou promessa de recompensa (caracterizando assim o crime tipificado no art. 238, do ECA). Pessoas interessadas em adotar devem ter a consciência de que o único caminho a seguir é o caminho legal, com a prévia habilitação (e preparação) à adoção, não podendo a Justiça da Infância e da Juventude ser complacente com aqueles que agem de má-fé e/ou usam de meios escusos para obtenção da guarda ou adoção de uma criança. Vale lembrar que crianças não são “propriedade” de seus pais e não deve ser a estes reconhecido o “direito” de entregar seus filhos aos cuidados de terceiros, abrindo mão dos deveres inerentes ao poder familiar, que são *indelegáveis e irrenunciáveis* (Digiácomo; Digiácomo, 2020, p. 105).

No entanto, o dispositivo normativo em questão acaba por incentivar a preservação do desejo na qual os adotantes têm em adotar criança recém-nascidas, resultando na permanência do estável quadro de crianças mais velhas e adolescentes que ficam sem um lar digno e uma família substituta (Gomes, 2014).

Com isso, a existência de um sistema que prevê o cadastro prévio como forma de organizar e estabelecer ordem a uma fila não se mostra algo absoluto, bem como não restringe a prática dos pais biológicos entregarem sua prole a um terceiro com sua devida anuência e posterior ingresso no judiciário para a devida formalização do ato. Nesta visão, é vital abordar que “Do ponto de vista jurídico, não encontramos nenhum empecilho na legislação quanto a poderem os pais biológicos entregar seu filho a quem acharem que poderá bem exercer a paternidade socioafetiva [...]” (Bordallo, 2019, [p. 454]).

Em vista disso, a adoção *intuitu personae* vai além da não inscrição em cadastro prévio de adoção, pois se trata de um ato personalíssimo onde o genitor confere confiança a um terceiro para que exerça o papel de na qual o poder familiar lhe garante naturalmente.

Por conseguinte, não se faz crucial a abordagem de que se tem uma forma de burlar o cadastro, onde quem aceita receber em seu lar criança ou adolescente de seu genitor de alguma forma ultrapassou uma fila com milhares de pessoas dispostas a adotar e que esperam a mais tempo por este momento. Neste interim, Barbosa compreende que:

No que tange à intenção legítima e defensável da família de escolher as pessoas para quem deseja entregar a criança, [...] o CNJ, bem como demais grupos hegemônicos que têm se apresentado à frente dessas questões, não tem levado em consideração os interesses da família biológica. Ou ao menos não tem feito esforços para estudar ou compreender os motivos que ela apresenta para a entrega da criança a pessoas conhecidas ou da sua rede social (Barbosa, 2013, p. 71).

Portanto, o cadastro prévio frente o SNA tem sua importância, porém não retira o mérito da afinidade, consentimento, vontade e querer que tem o genitor da criança ou adolescente em confiar a entrega destes a terceiro já estabelecido a seu critério.

4.2 Adoção *Intuitio Personae* e seus efeitos sociais e jurídicos na esfera familiar

Como já abordado, a adoção *intuitio personae* é uma modalidade na qual um ou ambos os pais biológicos entregam sua prole a um terceiro de sua confiança mediante a plena manifestação de vontade de ambas as partes para o referido ato.

Neste cenário, há o empasse entre a referida modalidade e o cadastro prévio perante o SNA, sendo que, quando a adoção ocorre por meio do que consta no parágrafo 5º do artigo 50 do ECA, convém aplicar o disposto no artigo 12, parágrafo 1º do anexo II da Resolução nº 289/2019 do CNJ:

Art. 12. Compete ao órgão julgador responsável pela criança ou adolescente vinculado a um pretendente dar início ao processo de aproximação entre os envolvidos.

§ 1º O pretendente, após formalmente consultado, terá o prazo de dois dias úteis para manifestar interesse em conhecer a criança ou adolescente (Conselho Nacional de Justiça, 2019).

Com efeito, frisa-se que, considerando a adoção *intuitio personae*, quando ocorre o ato da aceitação de ter para si as responsabilidades e os encargos provenientes dos cuidados de uma criança ou adolescente, já se pode ter a observância da boa-fé, além de que enseja a criação de laços de afinidade relativos ao terceiro que aceitou para com a criança ou adolescente.

Considerando isso, em casos onde o adotando já se encontra no acolhimento de uma família que não a sua natural, constata-se que:

[...] o afeto move todo o contexto da adoção, já que na grande maioria dos casos, os adotantes já estão em convivência com a criança ou até mesmo já possuem a sua guarda provisória. Neste contexto, a criança já faz parte do seio familiar do postulante, como parte integrante desta, os laços de amor e afeto já existem e o desejo de adotar seria apenas para regularizar uma situação familiar já configurada faticamente (Alvarenga, 2023, p. 48).

Outrossim, ante a reflexão de que partiu da consciência e perspectiva da mãe ou pai ou ambos em conjunto de que não haveria a plena capacidade para a criação de uma criança ou continuidade na criação do adolescente, e que assim seria melhor a devida entrega a uma pessoa de sua confiança. Deste modo, há, na prática, a aplicação do princípio do melhor interesse da criança ou adolescente, visto que “[...] os pais sabem (ou ao menos deveriam saber) qual a melhor forma de conduzir a vida de seus filhos; por isso, a eles seria permitido decidir sobre a entrega da criança a um terceiro de sua confiança, como um ato de amor” (Gomes, 2014, p. 60).

A aplicabilidade do princípio do Melhor Interesse da Criança ou Adolescente ocorre, pois, a partir do momento em que há a preferência em se desfazer do poder familiar inerente ao nascimento de sua prole pela consciência de uma falta de capacidade e acolhimento na qual merece a criança ou adolescente, devendo haver, então, a devida destituição do poder familiar em favor do sujeito na qual se dispõe à adoção.

Pode-se observar isto na medida a qual dispõe o artigo 227 da Constituição Federal, onde elenca acerca da proteção integral à criança ou adolescente:

[...] a entrada em vigor da Constituição Federal de 1988 provocou verdadeira revolução no tratamento jurídico dispensado às relações familiares e à adoção, e em seu artigo 227 trouxe previsão expressa acerca dos direitos fundamentais a serem assegurados à criança e ao adolescente com absoluta prioridade, e estabeleceu a doutrina de proteção integral, em contraposição ao tratamento já mencionado que era dado ao público infantojuvenil pelo Código de Menores (Nogueira, 2021, p. 77).

Face o exposto, observa-se que a entrega do filho a um terceiro acarreta consequências de efeitos tanto jurídicos quanto emocionais, pois estão envolvidos atos de formalização como a entrada com o pedido formal de adoção, na qual é possível o reconhecimento da guarda de forma liminar ou incidental, visto que o equivalente ao estágio de convivência já se faz presente no ato da entrega do filho ao adotante, além de que imprevistos, como o arrependimento ante a criação de laços afetivos, podem ocorrer como já abordados alhures.

4.3 O Poder Judiciário como moderador das consequências em razão do não seguimento ao Cadastro Nacional de Adoção

O Poder Judiciário se faz presente na sociedade como um dos Três Poderes na qual tem a excepcional função de ser imparcial como atribuição de característica principal. Tendo isto em vista, a imparcialidade do judiciário faz com que os magistrados sejam colocados em uma posição de solucionador de conflitos e intérprete da lei, pois sua decisão tem obrigatoriedade de cumprimento.

Desse modo, com lacunas existentes no que concerne a legislação pertinente à adoção, faz-se necessária aplicação do judiciário para a devida elucidação de dúvidas. Além do mais, é bem verdade que o rito da adoção prevê o ingresso no judiciário para a formalização, sendo então que é imprescindível que surjam conflitos entre as partes que compõem a lide, mesmo que pareça algo que tenha tido um início de forma consensual.

Isto se dá, pois a partir do disposto no artigo 50 do ECA vê-se que o rol taxativo abre espaço para aplicações e entendimentos divergentes, visto que se trata de uma forma de adoção na qual não é expressamente assegurada por lei situações que remetem a uma prática presente de forma comum na sociedade, como é o caso da adoção *intuitu personae* de uma criança menor de 3 anos de idade, na qual o inciso III do parágrafo 13 do artigo 50 do ECA não garante deferimento de adoção para quem já se encontre com a devida guarda ou tutela, cabendo então interpretações provenientes das decisões advindas do Poder Judiciário.

Importa sublinhar, que a modalidade de adoção *intuitu personae* já teve precedentes julgados por Tribunais de Justiça como o Tribunal de Justiça de Goiás (TJGO), onde analisa-se:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PÁTRIO PODER C/C ADOÇÃO. ADOTANTES NÃO INSCRITOS NO CADASTRO NACIONAL EXISTENTE PARA TAL FIM. CRIANÇA INSERIDA NO CONTEXTO FAMILIAR DO CASAL POSTULANTE DA PERFILHAÇÃO DESDE O SEU NASCIMENTO. GUARDA JUDICIAL CONCEDIDA DESDE FEVEREIRO DE 2014. HIPÓTESE EXCEPCIONAL PREVISTA NO ART. 50, §13, III, DO ECA CONFIGURADA. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA INFANTE. ADOÇÃO INTUITU PERSONAE OUTRORA DEFERIDA MANTIDA. SENTENÇA INALTERADA.

1. Nos termos do art. 50, §13, III, do ECA, é possível deferir a adoção em favor de candidato domiciliado no Brasil não registrado previamente no cadastro de adotantes quando 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.

2. In casu, considerando que os adotantes convivem com a menor desde o seu nascimento, isto é, há mais de 05 (cinco) anos e possuem sua guarda há mais de 02 (dois), proporcionando-lhe uma vida digna, cheia de carinho, afeto, respeito e educação, condições estas que os genitores biológicos

dificilmente proporcionariam, porquanto por ela não se interessam, configurada está a hipótese do art. 50, §13, inciso III, do Estatuto Menorista, mostrando-se escorreita a sentença a quo que deferiu a chamada adoção à brasileira ou dirigida ou intuitu personae atenta as nuances da situação em concreto. Inteligência do princípio do melhor interesse da criança. APELAÇÃO CÍVEL DESPROVIDA (Goiás, 2014).

Com efeito, o presente caso aborda a questão de uma criança que já convivía com o então casal adotante desde quando tinha idade inferior a 3 (três) anos, na qual os adotantes possuíam a devida guarda a 2 (dois) anos. Esta decisão corrobora para o entendimento tocante a abertura de exceções na qual se pode ter de uma lei expressa no ordenamento, visto que foi deferido algo que o parágrafo 13 do artigo 50 do ECA não aborda nos incisos.

Com efeito, segundo Renata Santos Nadyer Barbosa:

Não se pode fechar os olhos para o fato de que existem crianças vivendo com as famílias que as acolheram, pelos mais diversos motivos, sendo o principal deles, o abandono, e como estas famílias, na maioria das vezes, vêm a desenvolver o vínculo de afeto. Mesmo que não haja o estrito apego à ordem cronológica da lista de adoção, não se deve tirar a criança que se encontra na companhia ou guarda, ainda que de fato, da família afetiva. Havendo o impasse, deve o magistrado atuante na vara da infância perquirir a existência real de vínculo afetivo entre a criança ou adolescente adotando e a família adotante, determinando o processamento da ação de adoção, para que, no decorrer da demanda, seja comprovado o vínculo familiar já existente (Barbosa, 2021, p. 61).

Desta forma, se faz o importante o papel do Poder Judiciário diante as necessidades da sociedade, na qual a discricionariedade devidamente exercida promove o bem estar para quem se vê em face a falta do apoio, que no processo de adoção é a criança ou o adolescente.

No entanto, a ideia do cadastro para a adoção é abrangente, onde espera-se que haja uma justa espera para os então adotantes e, por meio do intermédio do Estado, que se encontre uma família compatível para o adotando, sendo então que “[...] contornar o cadastro, *sem razão plausível*, é vedado [...]” (Nucci, 2018, p.212). Desta forma, há situações que corroboram para esta realidade, como expõe-se na decisão colegiada proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS):

APELAÇÃO CÍVEL. ECA. AÇÃO DE ADOÇÃO. PEDIDO FORMULADO POR CASAL EM PROCESSO DE HABILITAÇÃO. NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO LEGAL PARA COLOCAÇÃO EM FAMÍLIA SUBSTITUTA, COM OBEDIÊNCIA AO CADASTRO DE HABILITADOS NA COMARCA, ALÉM DOS CADASTROS ESTADUAL E NACIONAL. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL A AUTORIZAR A SUBVERSÃO DE TAL PROCEDIMENTO.

1. Por tutelar interesses altamente relevantes, o procedimento para adoção deve observar rigorosamente o disposto no estatuto da criança e do adolescente a respeito, procedimento este que exige a prévia habilitação dos pretendentes, além da necessária observância à ordem do cadastro de adotantes, a teor do art. 50 do ECA.

2. A subversão do procedimento legal, com o deferimento da chamada adoção *intuitu personae*, somente se autoriza em situações de absoluta excepcionalidade, quando, por exemplo, os pretendentes à adoção já exercem a guarda de fato do menor e com ele possuem vínculos consolidados, mostrando-se tal adoção benéfica ao infante - o que não ocorre no presente caso, em que o casal postulante, que ainda está em processo de habilitação para adoção, manteve contato por poucas vezes com a criança, que se encontra abrigada em entidade de acolhimento institucional.

3. Não havendo elementos que autorizem a mitigação da incidência do procedimento legal, não há o que reparar na sentença que indeferiu pedido de adoção formulado por casal que ainda se encontra em processo de habilitação. NEGARAM PROVIMENTO. UNÂNIME. (Rio Grande do Sul, 2014).

Dessa maneira, não é cabível o deferimento da adoção *intuitu personae* ante a todas as possibilidades, devendo frisar que, o entendimento na qual é obrigatório, sem possibilidade de exceção, que o adotante deva estar configurado mediante cadastro nacional, é defendido como forma de evitar o favorecimento do interesse de terceiros que não as crianças ou adolescentes, conforme acentua Murillo Digiácomo e Ildeara Digiácomo:

[...] A Justiça da Infância e da Juventude deve coibir, com rigor, práticas abusivas e/ou ilícitas de qualquer natureza em matéria de adoção e seus incidentes, primando pela moralidade do instituto, que não pode servir para satisfação dos interesses (não raro “inconfessáveis”) de adultos. Aqueles que buscam obter a guarda de crianças para fins de adoção por meios escusos e/ou ao arrepio da sistemática estabelecida pela legislação, não devem ter sua conduta “chancelada” pelo Poder Judiciário (Digiácomo; Digiácomo, 2020, p. 105).

Ante esse viés, é indispensável a observação das características na qual a tentativa de adoção ocorre, pois, apesar do cadastro nacional propagar pela isonomia de espera dos adotantes, o que se deve atentar é ao interesse da criança ou adolescente, sendo então que:

O magistrado não fica vinculado à indicação desses pais adotivos, dependendo dos estudos sociais a serem empreendidos para verificação da existência de condições por parte dos candidatos que não integraram o cadastro das crianças e adolescentes passíveis de adoção e o cadastro das pessoas que desejam adotar, mantidos em cada Comarca e Juízo da Vara da Infância (ECA, art. 50), além dos cadastros estaduais e nacional de crianças e adolescentes em condições de serem adotados e de pessoas ou casais habilitados à adoção (ECA, art. 50, § 5º) (Madaleno, 2020, [p. 1157]).

Nesse interim, a discricionariedade na qual é exercida pelo magistrado depende da análise fática de caso, que na da adoção *intuitu personae* pode-se ter

como garantia a manifestação de vontade dos pais biológicos na entrega da prole, sendo então que esta entrega pode acontecer até mesmo no dia do nascimento da criança, onde começa então a se constituir a afetividade entre o recém-nascido com a pessoa na qual foi de escolha da família originária, como é possível analisar no acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (TJSP):

Apelação - Ação de destituição do poder familiar c.c. adoção - Criança recém-nascida entregue pela genitora a casal sem vínculo familiar e não cadastrado em lista de adotantes Pedido de destituição do poder familiar extinto, sem julgamento do mérito, porquanto deferido em outro feito, já transitado em julgado Adoção "intuitu personae" Art. 50, § 13, do ECA - Regra geral que deve ser flexibilizada à luz do Princípio do melhor interesse do infante - Lapso temporal de convivência considerável (quase 4 anos) - Laudos técnicos indicando que a criança não está em situação de risco, não sofre violência, está vinculada e recebe o necessário ao seu sadio desenvolvimento - Pedido juridicamente possível, nos termos da jurisprudência consolidada do C. STJ - Adoção que se impõe para definição do enquadramento jurídico da relação do petiz com os recorrentes, os quais já detêm a sua guarda provisória - Inteligência do art. 227, da Constituição Federal e art. 43, do ECA - Sentença reformada - Recurso provido (São Paulo, 2020).

No teor da situação exposta, vê-se a concessão da adoção *intuitu personae* fora da hipótese disposta no inciso III do parágrafo 13 do artigo 50 do ECA, sendo então o cadastro prévio posto em segundo plano ante ao melhor interesse da criança ou adolescente. Os julgamentos abordados solidificam esse prisma no sentido de que desfazer os laços socioafetivos criados em razão do tempo acabaria por ser prejudicial à criança ou adolescente que se encontra com quem esteja perante seus cuidados.

Para findar acerca do conflito entre a adoção na modalidade *intuitu personae* e a prévia inscrição em um cadastro nacional de adoção ante o SNA, vale ressaltar o entendimento consolidado do colendo Superior Tribunal de Justiça (STJ), *ipsis verbis*:

HABEAS CORPUS. AÇÃO DE DESTITUIÇÃO DO PODER FAMILIAR C/C COM ADOÇÃO. DETERMINAÇÃO DE ACOLHIMENTO INSTITUCIONAL. CADASTRO DE ADOTANTES. MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. ORDEM CONCEDIDA. 1.- Não é do melhor interesse da criança o acolhimento institucional ou familiar temporário, salvo diante de evidente risco à sua integridade física ou psíquica, circunstância que não se faz presente no caso dos autos. Precedentes. 2.- A observância do cadastro de adotantes, não é absoluta. A regra legal deve ser excepcionada em prol do princípio do melhor interesse da criança, base de todo o sistema de proteção ao menor. Tal hipótese configura-se, por exemplo, quando existir vínculo afetivo entre a criança e o pretendente à adoção, como no presente caso. 3.- Ordem concedida (Brasil, 2014).

Em vista de todo o exposto, é imprescindível destacar a afirmação de que “[...] a lei não pode acabar com a adoção *intuitu personae*, pois vigora o princípio do melhor interesse da criança” (Gomes, 2014, p. 62).

Portanto, percebe-se que os entendimentos jurisprudenciais e doutrinário solidificam que a aplicabilidade do princípio do melhor interesse da criança ou do adolescente deve ser tratado com superior ênfase para os casos em que eles estão envolvidos no cerne da discussão, prevalecendo então o referido princípio à norma na qual se estabelece um prévio cadastro perante ao SNA e até às exceções que disponibilizam a própria regra como é o caso do estabelecimento de que somente haverá deferimento de adoção em favor de sujeito não cadastrado quando se tratar de criança maior de três anos de idade.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Em primeiro plano, o presente trabalho buscou uma abordagem relativa à modalidade de adoção *intuito personae* e sua perspectiva social e jurídica referente a previsão disposta no ordenamento jurídico pátrio de que se faz necessário o cadastramento prévio frente ao Sistema Nacional de Adoção para que se possa adotar, sendo a falta desse cumprimento uma possível burla à regra. Com isso, trouxe a hipótese de que os princípios basilares do ECA poderiam predominar diante uma situação onde se coloca em questão a legalidade da adoção que ocorre inicialmente sem observância da intervenção estatal, pois os pais biológicos entregam sua prole a terceiro de sua confiança sem que este esteja respaldado do conhecimento do Estado no que concerne ao interesse em adotar uma criança ou adolescente.

Para tanto, foi essencial aprofundada pesquisa a respeito do tema, onde se foi analisado por meio de artigos científicos, dissertações, teses e livros que se relacionavam e versavam sobre adoção, além de acórdãos proferidos por três tribunais de justiça distintos, sendo eles o TJGO, TJRS e TJSP, fazendo-se também crucial o entendimento jurisprudencial do STJ.

Assim, de maneira gradual, foi possível a confirmação da hipótese na medida em que se perpassaram os capítulos, sendo observado, de forma inicial acerca os conceitos introdutórios do instituto, estabelecendo de pronto a igualdade garantida pelo ordenamento jurídico entre filhos biológicos e adotados. Ainda, dentro da realidade brasileira, salientou-se que há princípios na qual proporcionam a plena proteção às crianças e adolescentes, bem como ressaltam que deve ser priorizado o melhor interesse destes acima de qualquer outro quando colocados diante situações em que haja vulnerabilidade da criança ou adolescente.

Ademais, a legislação na qual rege a adoção de forma geral corrobora para esse prisma, sendo então disposto no artigo 1º e no artigo 39, parágrafo 3º, do ECA, acerca dos princípios descritos e sua aplicabilidade. Também, foi importante elucidar sobre a extinção do poder familiar que ocorre em razão da adoção em favor dos pais adotantes, algo fundamental para o efetivo exercício da adoção.

Não sendo diferente, há um apanhado no tocante à forma na qual a proteção à criança ou adolescente se dá em obediência aos princípios, como a atuação do Conselho Tutelar, colocação em família substituta e o exercício da guarda e da tutela. Por conseguinte, tratou-se do ponto principal da pesquisa, a adoção *intuito*

personae, destacando ser uma modalidade que se baseia puramente na manifestação de vontade e no querer para que haja efetivação, e em seguida, sua efetiva disposição quanto ao ordenamento jurídico brasileiro, cabendo salientar a questão da sua semelhança à tutela testamentária, já que se aplica a vontade dos pais biológicos para escolher quem cuidará de sua prole.

Comprovadamente, a adoção *intuito personae* está presente na realidade brasileira, sendo que se utiliza de uma exceção à regra, estando elencado no inciso III do parágrafo 13 do artigo 50 do ECA uma sutil possibilidade de adoção sem cadastramento prévio. Nesse aspecto, foi também possível a observação da maior celeridade que tem a adoção *intuito personae* quando comparado à adoção pelo rito comum, pois esta se faz dotada de toda a burocracia na qual é atrelada ao Estado.

No mais, registre-se que a caracterização da ambiguidade presente entre a adoção *intuito personae* e a previsão legal de um prévio cadastramento perante o SNA, bem como a extensão da aplicabilidade da exceção ao não cadastramento, assim, o cadastro prévio tem por finalidade uma busca pela isonomia na qual é dado aos inscritos a possibilidade da adoção se seguindo uma ordem cadastral na qual se espera uma correspondência entre os pretensos adotantes e adotando.

Constatou-se também, no que tange aos aspectos emocionais na qual pode acarretar a entrega da prole a terceiro, assim como a possibilidade na qual estabelece a lei da guarda liminarmente concedida a este terceiro, estabelecendo-se a comprovação de laços de afinidade que, conforme exposto nos julgados, evidenciam-se até antes mesmo da entrada no processo para formalização da adoção.

A utilização da jurisprudência advinda de diferentes tribunais de justiça serviu para a solidificação de que a adoção *intuito personae* ocorre por diferentes Estados ao redor do Brasil e, mesmo se tratando de tribunais de justiça diversos, ambos buscaram o mesmo nexo de entendimento no tocante à adoção *intuito personae*, onde os direitos da criança e do adolescente são colocados como prioridades. O acórdão proferido pelo TJGO serviu para demonstração de que o princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente deve ser aplicado para casos que fogem à exceção da regra elencada no inciso III do parágrafo 13 do art. 50 do ECA. A decisão colegiada do TJRS foi útil para a confirmação de que, mesmo havendo exceção à regra do cadastramento prévio, este não pode ser objeto de fraude para situações que não se encaixe na modalidade de adoção *intuito personae*. O

TJSP, por meio do seu acórdão, foi vital para findar o entendimento dos tribunais sobre o foco do presente trabalho, pois tratou-se de questão onde houve entrega da criança menor de três anos a terceiro e resultou na formação de laços afetivos, entendendo-se que o princípio da Proteção Integral deve ser aplicado.

Por fim, os entendimentos presentes na jurisprudência aqui exposta por acórdãos de tribunais de justiça distintos e pelo STJ consolidaram que o cadastro nacional de adoção tem importância e deve ser seguido, evitando-se meios fraudulentos de se formalizar uma adoção que não ocorreu considerando-se a conveniência do Estado, porém, quando comprovados laços de afinidade consolidando a socioafetividade entre a criança ou adolescente e o adotante, na qual os pais biológicos manifestaram consentimento e vontade na entrega, deve ser levando em consideração, acima de tudo, o Princípio do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente, visto que a retirada do adotando de um lar na qual já estava se estabelecendo vínculos fraternais trará para si a sensação do abandono, desta vez, provocada pelo Estado, sendo então, o mérito da escolha dos genitores por meio da afinidade, consentimento, vontade e querer em entregar a prole a alguém de sua confiança algo premente de validade e reconhecimento jurídico, visto que, assim como o objetivo estatal, busca-se a primazia dos princípios da Proteção Integral e do Melhor Interesse da Criança e do Adolescente.

REFERÊNCIAS

- ALVARENGA, Clarissa de Araujo. A adoção intuitu personae na perspectiva do melhor interesse da criança e do adolescente e da doutrina da proteção integral. **Revista de Direito de Família e Sucessão**, [s.l.], v. 9, n. 1, p. 36-58, jul. 2023. Disponível em: <https://indexlaw.org/index.php/direitofamilia/article/view/9509/pdf>. Acesso em: 27 out. 2023.
- AMIN, Andréa Rodrigues. Doutrina da proteção integral. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (org.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019
- BARBOSA, Ana Paula da Silva. **Adoção Intuitu Personae: a vida social em confronto com a lei**. 2013. 137 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Serviço Social, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: <https://sapientia.pucsp.br/bitstream/handle/17634/1/Ana%20Paula%20da%20Silva%20Barbosa.pdf>. Acesso em: 28 out. 2023
- BARBOSA, Renata Santos Nadyer. **Novas Perspectivas para a adoção tardia de crianças e adolescente abrigados no Ceará**. 2021. 126 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2021. Disponível em: <https://www.ciespi.org.br/media/files/fcea049a8ec4d511ecbe6e5141d3afd01c/f9e04e3f4f70211ecbe6e5141d3afd01c/novas-perspectivas-para-a-docao.pdf>. Acesso em: 28 out. 2023.
- BORDALLO, Galdino Augusto Coelho. Adoção. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (org.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.
- BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF, Senado Federal: 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 11 set. 2023.
- BRASIL. Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940. **Código Penal**. Diário Oficial da República Federativa do Brasil, Poder Executivo, Brasília, DF, 31 dez. 1940. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm. Acesso em: 30 set. 2023.
- BRASIL. LEI Nº 8.069, DE 13 DE JULHO DE 1990. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm. Acesso em: 11 set. 2023
- BRASIL. LEI Nº 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002. **Código Civil**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 11 set. 2023.

BRASIL, **LEI Nº 12.010**, DE 3 DE AGOSTO DE 2009. Dispõe sobre adoção; altera as Leis nos 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, 8.560, de 29 de dezembro de 1992; revoga dispositivos da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, e da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei no 5.452, de 1o de maio de 1943; e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12010.htm. Acesso em: 11 set. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (Terceira Turma), **Acórdão nº 0114624-9**. Relator: MINISTRO SIDNEI BENETI. Brasília, DF, 07 de agosto de 2014. Habeas Corpus Nº 294.729 - Sp (2014/0114624-9). Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201401146249&dt_pu. Acesso em: 28 out. 2023.

CAMPOS, Fernades Raissa, **A possibilidade de Revogação da Adoção Pleiteada pelos Pais Adotivos**. - Belo Horizonte: Editora Expert, 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA, **Resolução Nº 289**, de 14 de agosto de 2019. Dispõe sobre a implantação e funcionamento do Sistema Nacional de Adoção e Acolhimento – SNA e dá outras providências. Disponível em: https://atos.cnj.jus.br/files/resolucao_289_14082019_15082019141539.pdf. Acesso em: 11 set. 2023

CORRÊA, Beatriz Almeida França. Adoção intuitu personae: à espera de uma lei. **Revista Direito & Consciência**, [s. l.], v. 1, n. 1, p. 26-45, jul. 2022. Disponível em: <https://revistas.unifoa.edu.br/direitoconsciencia/article/view/4130/2938>. Acesso em: 27 out. 2023.

CUSTODIO, André Viana. Teoria da proteção integral: pressuposto para compreensão do direito da criança e do adolescente. **Revista do Direito**, n. 29, p. 22-43, 30 jan. 2008. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/657>. Acesso em: 20 set. 2023.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de Direito das Famílias**. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

DIGIÁCOMO, Murillo José. **Da impossibilidade jurídica da "adoção intuitu personae"**. Ministério Público do Paraná, Curitiba, maio. 2010. Disponível em: <https://site.mppr.mp.br/crianca/Pagina/Da-impossibilidade-juridica-da-adocao-intuitu-personae#nota19>. Acesso em: 16 out. 2023.

DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ildeara Amorim. **Estatuto da Criança e do Adolescente anotado e interpretado**. 8º. ed. Curitiba: Ministério Público do Paraná, Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2020.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, 25. ed. São Paulo: Saraiva, v. 5, 2010.

ENEI, Isabel Cardoso da Cunha Lopes. **ADOÇÃO INTUITU PERSONAE**. 2009. 95 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. Disponível em: <https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-11112011-093607/pt-br.php>. Acesso em: 27 out. 2023

GANGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. **Novo Curso de Direito Civil: direito de família**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, vol. 6, 2019.

GOIÁS. Tribunal de Justiça do Estado de. **Apelação Cível nº 80520-71.2014.8.09.0052 (201490805206)**. Relator: Juiz de Direito WILSON SAFATLE FAIAD. GOIÁS, 07 de junho de 2016. Goiânia. Disponível em: https://ino.tjgo.jus.br/tamino/jurisprudencia/TJGO/nXML/TJ_805207120148090052%20%20_2016060720160620_95421.PDF. Acesso em: 22 out. 2023.

GOMES, Manuela Beatriz. **Adoção intuitu personae no direito brasileiro: uma análise principiológica**. 2014. Dissertação (Mestrado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2014. Disponível em: <https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-09122014-135856/en.php>. Acesso em: 11 set. 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Direito de Família**, 17. ed. São Paulo: Saraiva, v. 6, 2020.

GONÇALVES, Heber Signorini; BRANDÃO, Eduardo Ponte. **Psicologia Jurídica no Brasil**. 2. ed. Rio de Janeiro: NAU Editora, 2009.

LIMA, Ricardo Alves de; BRAIDOTTI, Adrielli Marques. ADOÇÃO: controvérsias a respeito da modalidade intuitu personae. **Revista de Doutrina e Jurisprudência**, Brasília, v. 108, n. 1, p. 57-74, 2017. Disponível em: <https://revistajuridica.tjdft.jus.br/index.php/rdj/article/view/54>. Acesso em: 28 out. 2023.

MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade. Guarda. In: MACIEL, Kátia Regina Ferreira Lobo Andrade (org.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 12. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MADALENO, Ana Carolina Carpes; MADALENO, Rolf. **Síndrome da alienação parental: importância da detecção: aspectos legais e processuais**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019

MADALENO, Rolf. **Direito de Família**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

NADER, Paulo, **Curso de direito civil: direito de família**, 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 5, 2016

NOGUEIRA, Luíza Souto. **Adoção compartilhada de grupos de irmãos**. 2021. Tese (Doutorado em Direito Civil) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021. Disponível em:

<https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2131/tde-22072022-113459/pt-br.php>. Acesso em: 28 out. 2023.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

PAIVA, Leila Dutra de. **Adoção**: significados e possibilidades. São Paulo: Casa do Psicólogo, 2004.

PALHEIRO, Renata di Masi. **ADOÇÃO INTUITU PERSONAE**. 2011. 64 f. Monografia (Especialização) - Curso de Direito, Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2011. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/biblioteca_videoteca/monografia/Monografia_pdf/2011/RenataDiMagiPalheiro_Monografia.pdf. Acesso em: 30 set. 2023

PELOSOLI, Cátula; JÚNIOR, Dalmir Franklin de Oliveira. Aspectos Jurídicos e Psicossociais da Adoção de Crianças e Adolescentes no Brasil. In: GOMIDE, Paula Inez Cunha; STAUT JÚNIOR, Sérgio Said (org.). **Introdução à Psicologia Forense**. Curitiba: Juruá, 2016. p. 316

PENTEADO, Amanda Quiarati; OLIVEIRA, José Sebastião de. **AS PERSPECTIVAS DO INSTITUTO DA ADOÇÃO NACIONAL EM FACE DA NOVA LEGISLAÇÃO (LEI N. 12.010/09) E DO ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE, E O ACESSO À JUSTIÇA, COMO MEIO ARMONIAZADOR DAS RELAÇÕES FAMILIARES**. Maringá: Cesumar, 2011. Disponível em: <https://rdu.unicesumar.edu.br/handle/123456789/4659>. Acesso em: 30 ago. 2023.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil**. Atualização Tânia da Silva Pereira. 25. ed. Rio de Janeiro: Forense, vol. V, 2017.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de direito de família e sucessões**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

RIEDE, Jane Elisabete; SARTORI, Gina Lisa Zanardo. Adoção e os fatores de risco: do afeto à devolução das crianças e adolescentes. **Revista Perspectiva**, v. 37, nº 138, junho/2013, p. 143-154. 2013. Disponível em: https://www.uricer.edu.br/site/pdfs/perspectiva/138_354.pdf. Acesso em: 11 set. 2023.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do. **Acórdão nº 70058743576**, 8ª Câmara Cível. Relator: Desembargador Luiz Felipe Brasil Santos. Porto Alegre, RS, 22 de maio de 2014. Disponível em: <https://consulta.tjrs.jus.br/consulta-processual/processo/resumo?numeroProcesso=70058743576&codComarca=700>. Acesso em 26 out. 2023

ROSA, Alexandre Moraes da. O cuidado como critério do Princípio do Melhor Interesse da Criança.: a questão da destituição do poder familiar. **Revista do Advogado**: Direitos fundamentais da Criança e do Adolescente: o "cuidado", São Paulo, n. 101, p. 7-115, 2008. Disponível em:

https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/4935709/mod_resource/content/1/Revista%20do%20Advogado%2C%202008%2Cn%C2%BA101%2C%20DIREITOS%20FUNDAMENTAIS%20DA%20CRIANC%CC%A7A%20E%20DO%20ADOLESCENTE%2C%20O%20CUIDADO.pdf. Acesso em: 26 out. 2023.

SANTOS, Jussara da Cunha Lima; MELO, Miguel Ângelo Silva de. UMA BREVE ANÁLISE SOBRE A ADOÇÃO INTUITO PERSONAE A LUZ DA APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA. **Revista Interdisciplinar Encontro das Ciências**, Icó, v. 1, n. 2, p. 01-15, 10 mai - ago. 2018. Disponível em: <https://riec.univs.edu.br/index.php/riec/article/view/35>. Acesso em: 30 set. 2023

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. **Acórdão nº 2020.0000482963**. Relator: Guilherme G. Strenger. São Paulo, SÃO PAULO, 29 de junho de 2020. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/895605767>. Acesso em: 28 out. 2023.

SOUZA, Maria de Lourdes Nobre. **A "nova cultura da adoção"**: reflexões acerca do cenário atual da adoção no Brasil. 2016. 233 f. Dissertação (Programa de Pós-Graduação em Psicologia) - Universidade Federal do Maranhão, São Luís, 2016. Disponível em: <https://tedebc.ufma.br/jspui/handle/tede/1468>. Acesso em: 30 abr. 2023.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito civil**: família. 17. ed. São Paulo: Atlas, v. 5, 2017.

VERDI, Simone. A responsabilidade civil no caso de desistência imotivada do processo de adoção durante o estágio de convivência. **Revista jurídica Direito e Cidadania na Sociedade Contemporânea**, v. 3, n. 1, p. 202-215, 2019. Disponível em: https://revistas.fw.uri.br/index.php/rev_jur_direitoecidadania/article/view/3449. Acesso em: 30 out. 2023.

XAVIER, Marília Pedroso; OLESKO, Mariana Assumpção. CARACTERÍSTICAS, REQUISITOS E PROCEDIMENTOS LEGAIS PARA A ADOÇÃO À LUZ DA LEI 12.010/2009. **Revista de Direito da Infância e da Juventude**, [s. l.], v. 1, n. 1, p. 151-166, jun. 2013. Disponível em: https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5304294/mod_resource/content/0/8%20-%20Ado%C3%A7%C3%A3o%20-%20Texto%20obrigat%C3%B3rio.pdf. Acesso em: 25 out. 2023.